

# LA NORMA PENAL COMO NORMA DE CONDUCTA

LUIZ REGIS PRADO

Catedrático de Derecho penal y Teoría General del Derecho.

Universidad Estatal de Maringá (Brasil)

**Sumario:** 1. Consideraciones generales; 2. Norma penal como norma de conducta. Norma de determinación o norma de valoración: distinción conceptual; 3. Norma penal: estructura lógica y elementos; 4. Síntesis conclusiva.

**Resumen:** El artículo trata de la dicotomía entre norma de determinación y norma de valoración, para concluir que la norma penal es una norma jurídica de conducta, que prescribe un modo determinado de actuar. De esta forma, señala su estructura lógica y principales características, así como sus efectos en el campo de la antijuridicidad.

**Palabras-clave:** norma jurídica, norma de conducta, norma de determinación, norma de valoración, antijuridicidad penal.

**Abstract:** This article deals with the dichotomy determination rule/valuation rule, in order to conclude in the sense of being the penal law, the conduct rule of law, prescription of a certain way of acting. Similarly, it points out its logical structure and main characteristics, as well as the effects of this concept in the illegality field.

**Key words:** penal law, conduct rule of law, determination rule, valuation rule, penal illegality.

## 1. Consideraciones generales

El Derecho, como fenómeno humano y cultural, nació y fue desarrollado por el hombre exactamente con el fin de regular su com-

portamiento en sociedad, dando lugar a un proceso histórico y social duradero, en el intento de conformar la realidad o la experiencia jurídica<sup>1</sup>. En este sentido se presenta, primordialmente, como un orden regulador y director de la conducta de los hombres en la comunidad, de su coexistir, espacial y temporalmente.

Por consiguiente, pertenece al universo de los valores, de la libertad, a la esfera del deber-ser, especialmente a la esfera del 'ser mientras debe ser', puesto que el Derecho sólo puede comprender «el ser referido al deber-ser»<sup>2</sup>.

La norma jurídica, además de tener existencia real (es, existe, está en el mundo del ser, de la realidad o experiencia cultural), representa un sentido, es la expresión de valores (deber-ser). Dicho de otro modo: «la norma de derecho es real, es algo que lleva consigo su valor. La norma es un ser cultural al que corresponde un valor (deber ser). La norma es un ser debido»<sup>3</sup>, y no un valor.

En tal caso, la norma encarna determinados valores, aparece como realización de valores. Esto es así porque los valores «solo pueden tener existencia en forma de cualidades, características, modo de ser. No tienen un ser independiente, pero son, en cierta manera, 'traídos', 'sostenidos' por los objetos en los cuales se realizan; estos objetos se convierten en su 'soporte'».<sup>4</sup>

Por ello surge entonces con una teleología propia –algo del hombre y para el hombre, a quien busca dirigir y controlar– estableciendo «una virtualidad objetiva de vinculación de los sujetos de la relación

<sup>1</sup> Véase REALE, M. *O Direito como experiênciã*, pp. 31-33. Este autor explica con claridad que “*el derecho como experiencia jurídica concreta, es decir, como realidad histórico-cultural, actual y concretamente presente en la consciencia general, tanto en sus aspectos teóricos como prácticos [...] constituye el complejo de valoraciones y comportamientos que los hombres realizan en su vivencia común, atribuyéndoles un significado susceptible de calificación jurídica en el plan teórico y, correlativamente, el valor objetivo de las ideas, normas, instituciones y proweniencias técnicas vigentes en función de aquella toma de consciencia teórica y de los fines humanos a los que se destinan*” (op. cit., p. 31, subrayado en el original).

<sup>2</sup> REALE, M. *Filosofia do Direito*, I, p. 176. Los objetos culturales no se confunden con los valores, pues son “derivados y complejos, representando una forma de integración entre el ser y el deber ser. Son mientras deben ser” (op. cit., p. 171).

<sup>3</sup> DINIZ, M. H. *Conceito de norma jurídica como problema de essência*, pp. 44-45. “La norma es una realidad histórico-cultural que se constituye y se desarrolla en función de las exigencias eliminables de la vida humana, puesta por el hombre según situaciones concretas de determinado espacio y tiempo” (Idem, cit., p. 48).

<sup>4</sup> HESSEN, J. *Filosofia dos valores*. Trad. Cabral de Moncada. Coimbra: Arménio Amado, 1980, pp. 57-58. Véase también RESWEBER, J-p. *La philosophie des valeurs*. Paris: Puf, 1992.

social. La norma jurídica es, pues, un fenómeno humano de positividad práctica, de regulación y de dirección social»<sup>5</sup>.

Y para hacer efectivo este objetivo, adopta la forma de pautas o modelos<sup>6</sup> de comportamiento, exteriorizados en normas jurídicas de conducta. Se constituye fundamentalmente en un ordenamiento normativo, integrado por normas que convierten en jurídica una determinada relación social u organización. En este sentido, es un conjunto de normas que dirigen el comportamiento del hombre en sociedad.

Sin embargo, eso no supone la acogida de una postura meramente normativa, de carácter reduccionista, puesto que la realidad jurídica es mucho más compleja y va más allá de la norma, aunque esta última le sea esencial<sup>7</sup>. En esta línea, se afirma que la norma es tan sólo una parte del mundo jurídico, ya que este último presenta una enorme complejidad de elementos subjetivos y objetivos, principios y facultades, acciones e instituciones, en cuyo ámbito se funden simultáneamente la historicidad y la inmutabilidad del ser humano<sup>8</sup>.

Varias, peculiares e intrincadas son las funciones del Derecho, tales como dirección de comportamientos —función prioritaria— solución de conflictos, conformación de las condiciones de vida, organización y legitimación del poder<sup>9</sup>.

<sup>5</sup> LOPEZ CALERA, N. M. *La estructura lógico-real de la norma jurídica*, p. 22.

<sup>6</sup> El concepto de modelo en sentido general “está siempre relacionado con la idea de planificación lógica y con la representación simbólica y anticipada de los resultados a alcanzarse a través de una secuencia ordenada de medidas o prescripciones. Cada modelo expresa, pues, un orden lógico de medios a fines (...)”. Por su parte, los modelos jurídicos (dogmáticos o hermenéuticos y los modelos *stricto sensu*) son “las estructuras normativas de hechos según valores, instauradas en función de un acto simultáneo de elección y prescripción” (REALE, M. *Direito natural/Direito positivo*, pp. 42-43).

<sup>7</sup> El dato normativo “es el momento conclusivo del proceso de objetivación inherente a la experiencia jurídica, de modo que se puede decir que ninguna relación social podrá ser jurídica si no llega a la fase de la significación perceptiva (...). De modo relativo, sin embargo, puede afirmarse que, para el jurista como jurista, *el momento cumbre es el normativo*: la norma jurídica no será integralmente comprendida si se reduce a su aspecto formal de proposición lógica (...), pues ella involucra, necesaria y simultáneamente, una referencia tensional a los *datos de hecho* y a las *exigencias axiológicas* que le dieron vida, así como a las intercurrentes o sucesivas implicaciones fáctico-axiológicas capaces de cambiar su significado” (REALE, M. *O Direito como experiência*, cit., pp. 200-201 – subrayado en el original). Por todo ello, el autor opta por un normativismo concreto y no abstracto o formal.

<sup>8</sup> Véase LOPEZ CALERA, N. M., op. cit., p. 57.

<sup>9</sup> Véase PRIETO SANCHÍS, L. *Apuntes de teoría del Derecho*, pp. 34 y ss.

Como orden normativo positivo, el Derecho propone al individuo «una directiva en su comportamiento para con los demás, pero también lo confirma en su confianza en el comportamiento de los demás; no constituye tan sólo una obligación, sino que también legitima y autoriza. Crea o ‘funda’, de este modo, entre los hombres, las relaciones de espécimen peculiarísima: invisibles, inaccesibles a la percepción sensorial, y, sin embargo, eficaces. El Derecho tiene eficacia porque la gran mayoría de los hombres lo considera determinante, porque éstos reconocen prácticamente su pretensión de vigencia, en la medida en que pautan su actuar por el Derecho, incluso sin que sean coaccionados a ello en cada caso. Es, por lo tanto, ‘real’, como ‘modo general de actuar’; es un orden de vida continuamente observado por los hombres con la consciencia de su carácter vinculante y que por ello se mantiene –un ‘ser’ que tiene el significado de algo ‘debido»<sup>10</sup>.

Desde el punto de vista lógico, se entiende como sistema u ordenamiento jurídico<sup>11</sup> un complejo normativo dinámico, portador de coherencia y unidad, o, según Bobbio, «una *totalidad ordenada*, un conjunto de entes entre los cuales existe cierto orden»<sup>12</sup>. Está compuesto por una estructura (relación jerárquica) y repertorio (elementos normativos o normas jurídicas)<sup>13</sup>. Se trata, pues, de un cuerpo o grupo de

<sup>10</sup> LARENZ, K., *Metodologia da ciência do Direito*, pp. 208-209.

<sup>11</sup> Para Kelsen, el Derecho se presenta como un sistema normativo de conducta humana, basado en una norma hipotética fundamental que le otorga unidad, coherencia y validez, y que puede interpretarse bajo tres dimensiones (gnoseológica, ontológica y axiológica). Así lo dice él: el ordenamiento jurídico “es un sistema de normas cuya unidad se constituye por el hecho de que todas ellas tienen el mismo fundamento de validez. El fundamento de validez de un orden normativo es (...) una norma fundamental de la que se extrae la validez de todas las normas pertenecientes a este orden” (*Teoria pura do Direito*, p. 57). En Santi Romano, el ordenamiento jurídico figura como una institución u organización social, siendo el Derecho, antes que norma, institución u orden social. “Cada ordenamiento jurídico es una institución e, inversamente, cada institución es un ordenamiento jurídico: entre los dos conceptos, hay una ecuación necesaria y absoluta” (*L'ordre juridique*, p. 19). A su vez, Hart busca asociar el aspecto normativo y el institucional, mediante la unión de reglas primarias (aspecto imperativo) y secundarias (aspecto institucional). Véase HART, H. L.A. *O conceito de Direito*, pp. 92 y ss. También sobre este tema, véanse ROSS, A. *Sobre el Derecho y la justicia*. Buenos Aires: Eudeba, 1977, pp. 55 y ss.; CARACCILO, R. *La noción de sistema en la teoría del Derecho*, pp. 47 y ss.; MAGNON, X. *Théorie (s) du Droit*, pp. 72 y ss.; VILANOVA, L. *As estruturas lógicas e o sistema do Direito positivo*, pp. 108 y ss.; 215 y ss.).

<sup>12</sup> BOBBIO, N. *Teoria do ordenamento jurídico*, pp. 71. Como se explica, “cada sistema es, pues, un conjunto; pero no todos los conjuntos son sistemas. Para que un conjunto sea un sistema, hace falta que todas las entidades que integran el conjunto estén relacionadas en algún modo con otra entidad perteneciente al mismo conjunto” (HÉRNANDEZ MARÍN, R. *Introducción a la teoría de la norma jurídica*, p. 35).

<sup>13</sup> Véase FERRAZ JÚNIOR, T. S. *Conceito de sistema no Direito*, pp. 9 y ss.; el mismo. *Introdução ao estudo do Direito*, pp. 163 y ss.

elementos, de entidades, relacionados<sup>14</sup> entre ellos, es decir, que forman parte e interactúan en el contexto de un todo ordenado jerárquicamente, estático/dinámico e interdependiente (relaciones de subordinación y coordinación)<sup>15</sup>.

Se ha de destacar que en este momento el sistema jurídico, como sistema mixto (estático/dinámico), demanda que todas las normas reconocidas como válidas hayan sido formuladas por el legislador democrático, en conformidad con los preceptos constitucionales<sup>16</sup>.

## 2. Norma penal como norma de conducta. Norma de determinación o norma de valoración: delimitación conceptual

Como se ve, el universo jurídico es, fundamentalmente, normativo o real concreto, de naturaleza ética intersubjetiva y funcional<sup>17</sup>, y se expresa por una norma jurídica de conducta *esencialmente* imperativa<sup>18</sup> integrante del ordenamiento jurídico. Eso supone decir que pres-

<sup>14</sup> El ordenamiento tiene carácter relacional y rige las relaciones entre los hombres y sus semejantes, y con las cosas. Ya así en TOMÁS DE AQUINO – *ordo non est substantia, sed relatio* – (Summa Theológica, I, 116, 2).

<sup>15</sup> La relación de coordinación supone que “la introducción de una norma nueva cambia todo el sistema y, a su vez, cada norma extrae su significado de su relación con las demás normas del ordenamiento”, mientras la relación de subordinación significa que “las normas de un ordenamiento no están dispuestas tan sólo horizontalmente en un mismo plano en una relación de coordinación recíproca, sino que también están dispuestas verticalmente en una relación progresiva de subordinación, de modo que cada norma obtiene su validez de otra norma de nivel (o grado) superior hasta alcanzar la norma fundamental que confiere validez a todo el ordenamiento y le da unidad” (LUMIA, G., *Principios de teoría e ideología del Derecho*, pp. 55-56).

<sup>16</sup> Véase PRIETO SANCHÍS, L., op. cit., p. 111.

<sup>17</sup> Según Miguel Reale, la norma jurídica no es un modelo lógico definitivo, sino ético-funcional (*O Direito como experiência*, cit., p. 200).

<sup>18</sup> En este sentido, por ejemplo, LUMIA, G., op. cit., pp. 27 y ss.; GAVAZZI, G. *Elementi di teoria del Diritto*, pp. 21 y ss.; BERGEL, J-L. *Théorie générale du Droit*, pp. 18, 40; ENGISCH, K. *Introdução ao pensamento jurídico*, pp. 28-29; BOBBIO, N. *Teoría general del Derecho*, pp. 53 y ss.; KELSEN, H., op. cit., p. 111; DINIZ, M. H., op. cit., pp. 57 y ss.; ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. *Sobre la estructura de la norma penal: la polémica entre valorativismo e imperativismo*, pp. 20 y ss.; LÓPEZ CALERA, N. M., op. cit., pp. 3 y ss., entre muchos otros. “No se puede imaginar una norma que no tenga carácter imperativo, aunque sea tan sólo bajo determinadas condiciones. El comando (positivo o negativo) es un elemento constitutivo del concepto de Derecho, pues éste, como se ha visto, pone siempre frente a frente dos sujetos, a uno de ellos atribuye la facultad o la pretensión, y a otro impone el deber, o la obligación correlativa. Por imponer un deber se entiende precisamente *imperar*” (DEL VECCHIO, G. *Lições de Filosofia do Direito*, pp. 381-382).

cribe<sup>19</sup>—ordena, prohíbe o permite— determinado modo de actuar, reglando, de este modo, con carácter general y abstracto, la vida del hombre en sociedad. A través de él, se enuncia el modo como se han de disciplinar las relaciones sociales<sup>20</sup>. Se traduce, pues, como una expresión del deber-ser<sup>21</sup> por la que un comportamiento dado se considera penalmente prohibido, obligado o permitido.

<sup>19</sup> La norma jurídica es el sentido de un enunciado prescriptivo, que tiene por objeto obligar a alguien, prohibirle o permitirle un comportamiento determinado. Así, “su expresión lingüística es un imperativo o una proposición de deber-ser. El acto, cuyo significado es el de que algo es ordenado, prescrito, representa, ante todo, una conducta humana definida. Quien ordena algo, prescribe, quiere que algo *deba* suceder” (KELSEN, H. *Teoria geral das normas*, p. 2 – subrayado en el original). En lo que atañe a la estructura, la prescripción está compuesta por seis elementos básicos: carácter, contenido, condición de aplicación (=núcleo normativo), autoridad, sujeto y ocasión. Y también promulgación y sanción, aunque ya no como elementos (véase V.WRIGHT, G. H. *Norma y acción*, pp. 86 y ss.).

<sup>20</sup> Entre los enunciados normativos, se destacan tres modalidades: prescripción (= obliga un comportamiento determinado); descripción (= describe una situación) y valoración (= califica una situación). “La norma jurídica es la significación de un enunciado prescriptivo” (MAGNON, X., op. cit., pp. 35 y ss.). Ellas son siempre “prescripciones destinadas a ordenar las relaciones sociales, imponiendo comportamientos determinados cuyo respecto lo asegura la autoridad pública” (BERGEL, J-L. op. cit., p. 40). Dichas normas regulan la conducta y el intercambio humanos, sin valor de verdad y con la finalidad de ejercer influencia (V.WRIGHT, G. H., op. cit., p. 22). Según Ross, el discurso jurídico expresa una directiva, es decir, “la idea de acción considerada como modelo de comportamiento” (ROSS, A. *Directive e norme*, 1978, p. 87).

<sup>21</sup> Entre el ser y el deber-ser (realidad y valor), según Kelsen, hay una irreductibilidad lógico-conceptual: “un deber-ser no puede reducirse a un ser, un ser no puede reducirse a un deber-ser; así como de un ser no puede deducirse un deber-ser, ni tampoco de un deber-ser deducirse un ser. Deber-ser y ser son dos sentidos completamente diferentes uno del otro. En los enunciados, que algo es y lo que es; que algo debe (ser), y lo que debe (ser). Lo que es que lo que debe, el contenido del ser y el contenido del deber-ser son un *sustrato modalmente indiferente* (...). Como ser y deber-ser son dos modos esencialmente distintos, lo que es existente, al mismo tiempo puede no ser debido, y lo que es debido puede, a la vez, no ser existente. Que algo *es* como *debe ser*, que un ser “corresponda” a un deber-ser, significa: el contenido de un ser es igual que el contenido de un deber-ser; el *sustrato modalmente indiferente es igual en ambos casos*. Lo que existe son *dos* sustratos iguales, modalmente indiferentes, en dos modos distintos. No es la conducta existente, sino la conducta debida que figura en la norma que prescribe un comportamiento determinado. La conducta debida en la norma y la existente en la realidad, conductas correspondientes a la norma, son cosas diferentes, diferentes con respecto al modo”. Igualmente, “no se puede deducir de la realidad ningún valor y del valor ninguna realidad” (KELSEN, H. *Teoria geral das normas*, cit., pp. 70-75). Sin embargo, como bien señala Reale, “del ser no se puede pasar al deber ser, pero la recíproca no es verdadera: si los valores jamás se realizaran, aunque sea relativamente, nada significarían para el hombre. Hay un amplio campo de la experiencia cuya existencia tiene origen en la objetivación histórica de los valores: el mundo histórico-cultural” (*Filosofia do Direito*, I, p. 174).

Como norma de carácter prescriptivo, establece una directriz para el comportamiento e intercambio humanos, siendo su finalidad influenciar la actuación de los individuos para cambiarlo, y no simplemente para describir una relación entre derechos y deberes.

Cada individuo puede ser, en un principio, destinatario de una norma jurídica de conducta. Sin embargo, hay que destacar que lo decisivo es el hecho de que él sea por ella directamente obligado<sup>22</sup>. Tanto es así que la norma de conducta sólo «obliga a quien es capaz tanto de cumplirla como de violarla»<sup>23</sup>.

De este modo, cabe destacar que «los verdaderos portadores del sentido del orden jurídico son las prohibiciones y las prescripciones (comandos) dirigidas a los destinatarios del Derecho, entre los que están, por lo demás, los propios órganos estatales. Dichas prohibiciones y prescripciones se elaboran y construyen a partir de las proposiciones gramaticales contenidas en el Código»<sup>24</sup>.

Para salir de dudas, conviene decir que la razón del carácter imperativo significa, en primer lugar, que existe un valor que ha de realizarse en la conducta, «como un *deber-ser imperativo*»<sup>25</sup>. No es cuestión de adoptar la idea de una vinculación estricta a la teoría imperativista clásica, que convierte el Derecho en un aglomerado de imperativos, donde la normatividad no es más que un mandato arbitrario injustificado<sup>26</sup>, como muchas veces se ha interpretado inadvertidamente. Como señala Bobbio, «el antiguo imperativismo partía de una noción muy restringida de la norma jurídica como mandato, es decir, como imposiciones del soberano (es la concepción de la norma como mandato que va de Hobbes hasta Austin y que domina gran parte del positivismo jurídico estatista del siglo pasado)»<sup>27</sup>. Aunque la reacción antiimperativista haya sido correcta —ante el contenido del antiguo imperativismo como «identificación del Derecho como Derecho estatal—, esa reacción fue desmesurada, cuando para combatir la noción restringida de mandato o de imperativo se acabó creyendo o haciendo creer que las normas jurídicas, aunque vistas como mandatos, no eran siquiera impera-

<sup>22</sup> Véase KAUFMANN, A. *Teoría de las normas*. Trad. Enrique Bacigalupo y Ernesto Garzón Valdés, p. 167.

<sup>23</sup> *Ibidem*, cit., p. 13.

<sup>24</sup> ENGISCH, K. *op. cit.*, p. 29.

<sup>25</sup> LEGAZ Y LACAMBRA, L. *Filosofía del Derecho*, p. 202.

<sup>26</sup> *Ibidem*, cit., pp. 204-205. Sobre las teorías imperativas, véase VASCONCELOS, A., *Teoría da norma jurídica*, pp. 55 y ss.

<sup>27</sup> BOBBIO, N. *Teoría general del Derecho*, p. 110-111.

tivos en el sentido más amplio del término, ni prescripciones, sino juicios o valoraciones que pertenecían a un lenguaje distinto al de los mandatos, el lenguaje de la ciencia y no del normativo»<sup>28</sup>.

En el Estado democrático de Derecho<sup>29</sup>, no se puede hablar de una «voluntad superior» (individual o soberana), de matiz autoritario, como fundamento de la norma<sup>30</sup>. Lo que se pone de manifiesto es tan sólo que esta característica del Derecho es preferente a «una comprensión realística de la experiencia jurídica o moral». Sin embargo, no hay que interpretarla «en términos antropomórficos, como si tras cada norma de Derecho hubiese siempre una autoridad empuñando un arma para imponer su cumplimiento»<sup>31</sup>.

En efecto, ese vector de determinación es independiente de la voluntad personal de la autoridad estatal, principalmente en un Estado de Derecho, donde el poder estatal, democráticamente constituido, se vincula al Derecho, en el sentido de sus valores materiales y principios generales<sup>32</sup>. El contenido prescriptivo de la norma jurídica ha de emanar tan sólo de la autoridad legítima –constituida democráticamente, y presupone siempre la existencia de un juicio axiológico.

En el contexto de la materia que tratamos nos interesa realizar una breve explicación sobre la naturaleza de la norma de conducta: norma de determinación o norma de valoración<sup>33</sup>.

<sup>28</sup> Ibidem, cit., p. 111.

<sup>29</sup> Respecto del tema, véase PRADO, L. R. *Bem jurídico-penal e Constituição*. 4 ed., pp. 61 y ss.

<sup>30</sup> «El Derecho penal en un Estado social no puede ocuparse en garantizar *mandatos puramente formales, valores puramente morales, ni tampoco intereses no fundamentales* que no comprometan seriamente el funcionamiento del sistema social” (MIR PUIG, S. *Derecho Penal*, Parte General. 4 ed., p. 92).

<sup>31</sup> REALE, M. *Lições preliminares de Direito*, p. 33.

<sup>32</sup> Véase GARCÍA ENTERRÍA, E. *Reflexiones sobre la ley y los principios generales del Derecho*, p. 104.

<sup>33</sup> En la ciencia del Derecho penal, se ocupan de esta distinción, por ejemplo, ÁLVAREZ GARCÍA, F.J. *Sobre la estructura de la norma penal: la polémica entre valorativismo e imperativismo*, pp. 19 y ss.; JESCHECK, H-H; WEIGEND, T. *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Trad. Miguel Olmedo Cardenete, pp. 252 y ss.; ROXIN, C. *Derecho Penal. Parte General*. Trad. Diego-Manuel Luzon Peña; Miguel Díaz y García Conlledo; Javier de Vicente Remensal, pp. 322-323; CUELLO CONTRERAS, J. *El Derecho Penal español*, pp. 435-437, 484-486; LUZON PEÑA, D-M. *Curso de Derecho Penal. Parte General*, pp. 64 y ss.; GRACIA MARTÍN, L. *Fundamentos de dogmática penal*, pp. 84 y ss.; Gil Gil, A. *El delito imprudente*, pp. 43 y ss.; MIR PUIG, S., op. cit., p. 36-39; TOLEDO Y UBIETO, E. O. *Sobre el concepto del Derecho Penal*, pp. 86 y ss.; CARBONELL MATEU, J. C. *Derecho Penal: concepto y principios*, pp. 54-57; LAMAS LEITE, A. *As posições de garantia na omissão impura*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007, p. 62; MARQUES DA SILVA, G. *Direito Penal português*. p. G. Lisboa: Verbo, 1997, I, p. 216-218.



Por lo pronto, se destaca que la norma de conducta no puede reducirse a un mero juicio de valor – la norma de valoración. Y eso porque ésta no tiene el poder de imponer una dirección de actuar a su destinatario, no ejerce ninguna influencia sobre su comportamiento. La valoración jurídica de un hecho determinado es tan sólo una condición del deber jurídico, sin vínculo alguno con la imposición de la conducta debida o prescrita.

Según la doctrina axiológica de la norma, «el Derecho no es otra cosa sino una suma de *juicios de valor*, con la que se distingue entre el comportamiento lícito y el ilícito (...). El Derecho no contiene un imperativo dirigido al individuo, sino que, y de acuerdo con esa teoría, estatuye un ‘deber ser impersonal’ que se limita a señalar situaciones y acontecimientos como ‘deseables’ o ‘indeseables’»<sup>34</sup>. La norma de valoración no tiene el fin de dirigir el comportamiento humano, sino de «garantizar objetivamente el orden social deseado por el Derecho»<sup>35</sup>. La materia tratada por él —objeto del juicio de valoración normativo— no es más que una situación, un estado de cosas, un hecho, acontecimiento o mera causalidad<sup>36</sup>, pero jamás la conducta del hombre. Ésta no es más que un simple «factor causal objetivo que en nada se diferencia de otros focos no humanos con potencial causal, como las fuerzas de la naturaleza y del cosmos o la actividad animal o vegetal»<sup>37</sup>.

Respecto de esta teoría, se señala, con acierto, que «cuando se afirma que un hecho es valorado por la norma no se afirma nada distinto a que este hecho sea una condición para el surgimiento de una obligación. *Pero la obligación remite a una prescripción*. Por eso, decir que hechos determinados tienen consecuencias determinadas supone reconocer que algunos comportamientos, más que otros, son obligatorios porque prescritos; que, por ejemplo, algunos comportamientos, sin la previsión normativa, serían lícitos, pero están, muy al contrario, prohibidos, o que comportamientos determinados, sin previsión normativa, estarían prohibidos, pero son lícitos; es decir, en síntesis, referirse a la alteración del comportamiento, que es el fin que busca toda prescripción.

En efecto, no se entiende como una norma podría atribuir consecuencias determinadas sino cuando éstas sean vistas como obligaciones, prescripciones que tienden a influir en el comportamiento de

<sup>34</sup> JESCHECK, H-H.; WEIGEND, T., op. cit., p. 253.

<sup>35</sup> GRACIA MARTÍN, L., op. cit., p. 90.

<sup>36</sup> Ibidem, cit., pp. 88-92.

<sup>37</sup> Ibidem, cit., p. 94.

los demás. La función de la norma no es la de describir las consecuencias derivadas de hechos determinados, sino la de ejecutarlas»<sup>38</sup>.

La norma valorativa es tan sólo una proposición descriptiva de valoración (=declaración, comunicación, información, narración), aunque con naturaleza normativa (carácter formal de norma), incluso porque «valorar no es todavía normar»<sup>39</sup>. Entendida entonces como norma jurídica valorativa, expresa un juicio negativo de valor (=desvalor) sobre un estado o situación determinados, sobre la realidad del ser (hecho, relación causal, evento o suceder).

De este modo, no puede la norma valorativa erigirse en norma jurídica de conducta. En realidad, la norma de valoración no es apta para disciplinar la conducta específicamente humana, influirla o modificarla, pues no impone un deber de actuar. Dicho de otro modo: «Para las normas de valoración, la conducta humana no es más que un factor causal objetivo que no se diferencia para nada de otros focos no humanos potencialmente causales, como las fuerzas de la naturaleza y del cosmos o la actividad animal o vegetal. En la medida en que las fuerzas causales se gobiernan según sus propias leyes naturales, y las normas de valoración se limitan a valorar el suceder causal de acuerdo con el significado que tiene para la sociedad y los individuos que la componen, las regulaciones jurídicas de este nivel no disponen de mecanismos de influencia sobre el suceder causal. Por lo tanto, sus consecuencias reactivas no pueden consistir en una actuación sobre la causa del resultado, sino que deben limitarse a la restauración o reposición de la situación jurídicamente indeseada al *status quo ante*. Las consecuencias jurídicas propias de las normas de valoración carecen de eficacia para evitar lesiones, perturbaciones o peligros para el orden jurídico criado por dichas normas»<sup>40</sup>. Para suprimir esa deficiencia, es necesario el concurso de las normas imperativas (mandato/prohibición/permisión), que, estableciendo el «modelo de conducta socialmente correcta», surgen como las únicas capaces de proteger el orden social<sup>41</sup>.

<sup>38</sup> BOBBIO, N. *Teoría general del Derecho*, pp. 109-110.

<sup>39</sup> MIR PUIG, S. *Derecho Penal*, p. 36. La valoración no puede entenderse como norma, puesto que ésta sólo puede ser de determinación (GIL GIL, A., op. cit., p. 116-117). Respecto de ello, se destaca que “cada norma contiene un juicio de valor, pero no es en sí misma un juicio de valor, sino que es norma, y, por tanto, una forma abstracta de obligación jurídica” (KAUFMANN, A. *Teoría de las normas*, p. 171).

<sup>40</sup> GRACIA MARTÍN, L. *Fundamentos de dogmática penal*, p. 94. Respecto del ordenamiento jurídico, las normas de valoración se limitan, como puros juicios de valor, a emitir una postura axiológica determinada sobre el acontecer (cit., 97).

<sup>41</sup> *Ibidem*, cit., p. 97.

Desde una postura teórica general, se enseña que la proposición imperativa o prescriptiva no se confunde con la proposición valorativa o descriptiva, presentando las dos algunos tópicos esenciales de diferenciación, tales como: 1) *función* – la proposición prescriptiva trata de modificar directamente el comportamiento individual, mientras la descriptiva busca aclararlo o informarlo; 2) *destinatario* – en la proposición prescriptiva, la aceptación del destinatario se manifiesta en el hecho de cumplirla (aceptar es ejecutar), en la descriptiva, esto ocurre cuando él la toma por verdadera (aceptar es creer); 3) *valoración* – la proposición prescriptiva es válida o inválida, mientras que la descriptiva puede ser falsa o verdadera<sup>42</sup>.

No obstante, toda norma de determinación arranca de un *sustrato cultural*, es decir, de anteriores actos cognoscitivos y axiológicos, de modo que su destinatario, en el ejercicio de su libertad, puede libremente elegir una alternativa determinada. La libertad de acción o de omisión es una condición esencial de toda norma de conducta. De ahí que ella anuncie lo que *debe-ser* (y no lo que *es*). La noción de deber-ser supone necesariamente la de valor y norma, y tiene como condición primera la libertad. Se trata de una doctrina neoimperativista de la norma jurídica: «el momento valorativo es interno al proceso legislativo, y se sitúa en las etapas previas de elaboración de una propuesta o anteproyecto legislativos»<sup>43</sup>.

Actuar supone siempre valorar. La noción de fin se desprende de la de valor: «fin es el deber-ser del valor, reconocido racionalmente como motivo de actuar. El valor, por lo tanto, es a lo que tiende la acción humana, porque se reconoce, en un momento determinado, ser motivo, positivo o negativo, de la acción misma»<sup>44</sup>.

El contenido de la norma de determinación se organiza, pues, en función de juicios de valor que son su presupuesto lógico y sin los cuales carecería de sentido, de significado<sup>45</sup>. Con respecto a ello, se señala que «la valoración sólo se transformaría en una auténtica regla

<sup>42</sup> BOBBIO, N., op. cit., pp. 61-63.

<sup>43</sup> ÁLVAREZ GARCÍA, F. J., op. cit., p. 91.

<sup>44</sup> REALE, M. *Filosofía do Direito*, pp. 334-335. De acuerdo con la postura acogida en el texto, el aspecto axiológico abarca el teleológico (valor es siempre valor referido a algo, a un fin). Para Kaufmann, existen dos momentos –al axiológico se añade el teleológico: “la norma obliga a algo, el objeto del juicio de valor es pensado como meta. La finalidad en el pensar convierte un juicio de valor válido en norma obligatoria, en deber. En la norma, por lo tanto, confluyen el momento axiológico y el momento teleológico. El mero juicio de valor puede ser válido, pero no obligatorio. El objeto de un juicio de valor tiene que concebirse como un fin para que haya obligatoriedad” (op. cit., p. 99).

<sup>45</sup> CEREZO MIR, J. *Curso de Derecho Penal español*, II, p. 156.

jurídica si se armara con un imperativo. Con meras normas de valoración no podría el Derecho ejercer el dominio que le atañe sobre la vida de los hombres en comunidad. Sólo en la medida en que las normas de valoración adquieren la fuerza de una manifestación de voluntad, y, por lo tanto, de órdenes o comandos, ellas se transforman en normas jurídicas»<sup>46</sup>. Es decir, hay una valoración positiva o negativa anterior al momento de la construcción normológica.

En realidad, toda norma se elabora a partir de un juicio de valor previo a la realidad. Lo que hace falta recordar es que bajo cada prohibición o mandato se halla una decisión, una opción, en fin, un *valor*<sup>47</sup>: lo que se quiere preservar o crear es valorado jurídicamente de forma positiva. Por ello el «deber-ser presupone el valor y éste es el presupuesto de todo tipo de experiencia»<sup>48</sup>, incluso y especialmente la experiencia jurídica.

Se observa igualmente que la teleología interna de la norma de conducta se vincula al ser humano<sup>49</sup>, se dirige a su capacidad: «el hombre está obligado, es él el sujeto de la norma, el portador del deber»<sup>50</sup>, siendo cierto asimismo que sólo se puede mandar o prohibir la realización final de una conducta, y jamás la realización de un resultado<sup>51</sup>. Se nota que «el Derecho puede prohibir únicamente la realización de acciones dirigidas por la voluntad del sujeto a la producción de la lesión a un bien jurídico o que conlleven el peligro de dicha lesión, pero no puede prohibir la causación de un resultado determinado»<sup>52</sup>.

<sup>46</sup> ENGISCH, K., op. cit., p. 36.

<sup>47</sup> Respecto de ello, se aduce, con acierto, que “toda norma contiene un juicio de valor, pero no es en sí misma un juicio de valor, sino que es norma, y, por tanto, forma abstracta de obligación jurídica” (KAUFMANN, A., op. cit., p. 171).

<sup>48</sup> REALE, M. *Experiência e cultura*, p. 175 (citando a M. Scheler y N. Hartmann). En sentido parecido, véase, BERGEL, J-L., op. cit., p. 46.

<sup>49</sup> A su vez, se dice que “el objeto de la norma es lo que ella prescribe, lo que se fija como debido, es la conducta humana de un ser dotado de razón y voluntad (...), es la conducta de una persona. El objeto de la norma jurídica es tan sólo la conducta humana” (KELSEN, H. *Teoria geral das normas*, pp. 113-115).

<sup>50</sup> KAUFMANN, A., op. cit., p. 140.

<sup>51</sup> Véase WELZEL, H. *Derecho Penal alemán*. Parte General. Trad. Juan Bustos Ramírez y Sergio Yañez Pérez, p. 59; el mismo. *O novo sistema jurídico-penal*. Trad. Luiz Regis Prado, p. 32.

<sup>52</sup> CEREZO MIR, J., op. cit., p. 96. Sobre esta cuestión, enseña Welzel que “la acción en sentido estricto y preciso es la actividad de la intención humana. Hacer reales las intenciones supone utilizar como medios factores causales del mundo externo, que hacen real un resultado determinado como meta – en esto consiste básicamente la especificidad de la acción humana, por la que se destaca el actuar sobre el mero proceso causal. Causalidad, en sentido propio, es una categoría ciega; ella es el orden del proceso ciego e indiferente de la intención del impulso: el efecto es el resultante ‘ciego’ de

Parece obvio, pues, que toda norma prescriptiva sólo puede tener por objeto acciones u omisiones y genera un *deber* para sus destinatarios. Señala, por tanto, al sujeto capaz de actuar: «el hombre es una unidad ‘psicofísica’, y sólo a esa unidad se refieren la exigencia y la esperanza de la norma»<sup>53</sup>. En esta línea, se sostiene, con acierto, que «los preceptos legales contienen invariablemente imperativos, es decir, prohibiciones o mandatos de un actuar humano. Por eso, la finalidad inmediata de las directivas jurídicas de comportamiento es siempre la omisión o la realización de una conducta humana determinada»<sup>54</sup>. Su contenido básico imperativo sólo puede ser, pues, una acción u omisión humana final, en la que figure como indispensable la conducción de la voluntad. «Las normas jurídicas, es decir, las *prohibiciones* y los *mandatos* del Derecho, no pueden destinarse a los procesos causales ciegos, sino tan sólo a *acciones*, que pueden conformar finalistamente el futuro. Las normas pueden tan sólo mandar o prohibir una conducta *final*»<sup>55</sup>. No es en otro sentido la afirmación de que «lo específico del hombre es dirigirse, es elegir fines y corresponder medios y fines. *La acción dirigida finalistamente* (el *acto* propiamente dicho o la *acción* en su sentido propio y específico) es algo que sólo pertenece al hombre»<sup>56</sup>.

El cumplimiento de la norma supone la creación del objeto de un juicio de valor positivo o la no creación del objeto de un juicio de valor negativo, lo que origina, a su vez, una identidad: «el objeto de la norma es idéntico al objeto del juicio de valor que le corresponde»<sup>57</sup>.

En términos conceptuales y genéricos, la norma es una «forma ideal de obligación humana, de carácter abstracto, separada de cada individuo y de actos concretos. Su objeto es una acción final. Se dirige a todos los que están en la condición de sujetos o partícipes del acto, a los que prohíbe u ordena»<sup>58</sup>.

---

los componentes causales de motivaciones presentes” (WELZEL, H. *Estudios de Derecho Penal: estudios sobre el sistema de Derecho Penal, causalidad y acción, Derecho Penal y filosofía*, p. 30). Por eso, “la finalidad –dicho gráficamente– es ‘vidente’, y la causalidad, ‘ciega” (el mismo. *Derecho Penal alemán*, pp 53-54).

<sup>53</sup> KAUFMANN, A., op. cit., p. 140. No tiene sentido, pues, hablar de “acción” de animales o de personas jurídicas. El mero hecho de, eventualmente, como sucedió en legislaciones pretéritas (p. ej., las Ordenaciones del Reino), castigarse los animales no supone que este castigo sea una pena ni tampoco su acción una “actividad”.

<sup>54</sup> RUDOLPHI, H.-J. El Derecho penal y las formas de imputación jurídico-penal, en: SCHÜNEMANN, Bernd (Coord.). *El sistema moderno del Derecho Penal: cuestiones fundamentales*, p. 81.

<sup>55</sup> WELZEL, H. *O novo sistema jurídico-penal*, p. 32; el mismo, *Derecho Penal alemán*, p. 59.

<sup>56</sup> REALE, M. *Filosofia do Direito*, 2, p. 334 (subrayado en el original).

<sup>57</sup> KAUFMANN, A., op. cit., p. 98.

<sup>58</sup> El mismo, cit., p. 165.

En este mismo sentido, se señala que «al imperativo precede *lógicamente* la valoración negativa de la conducta prohibida u ordenada, pero esa valoración no es más que un momento interno, parte de un proceso legislativo, mientras que para la efectividad de la norma penal lo decisivo es que el legislador le otorgue la virtualidad de un imperativo. Eso es lo que diferencia el mero *deseo* de una *norma vigente*»<sup>59</sup>.

A su vez, la norma penal, como especie de norma jurídica de conducta, contiene un precepto jurídico obligatorio, principalmente en forma de un mandato o de una prohibición<sup>60</sup>, y no se confunde con la ley, su envoltorio o revestimiento.

En este ámbito de actuación, se destaca que la norma de valoración describe o explica de modo objetivo el delito (*concepción causal de lo injusto*), como mera lesión al bien jurídico, y se antepone, lógicamente, a la norma de determinación<sup>61</sup>.

Lo que importa aducir aquí es que la teoría de la norma penal como norma prescriptiva establece, al contrario de la concepción valorativa, que no basta el desvalor del resultado para la constitución de lo injusto penal, sin con ello afirmarse la sola aptitud del desvalor de la acción. Es posible afirmar, entonces, que lo injusto penal es cofundamentado por el desvalor de la acción y por el desvalor del resultado (*concepción personal de lo injusto*). No obstante, pese a que el desvalor del resultado integre lo injusto, no compone la materia de prohibición<sup>62</sup>.

No es otra la base de la formidable concepción personal de lo injusto: «Lo injusto no se agota en la causación de un resultado (lesión del bien jurídico) desconectada en su contenido de la persona del autor, de modo que la acción sólo es antijurídica mientras sea la obra de un autor determinado: el fin que el autor asoció al hecho objetivo, la actitud durante su práctica, los deberes que lo obligaban en aquel momento, todo ello determina de modo decisivo lo injusto del hecho

<sup>59</sup> MIR PUIG, S. *Introducción a las bases del Derecho Penal*, p. 55.

<sup>60</sup> Véase KAUFMANN, A., op. cit., pp. 50-51.

<sup>61</sup> Véase STRATENWERTH, G. *Acción y resultado en Derecho Penal*, p. 46. Véase también KAUFMANN, A., op. cit., pp. 90 y ss.

<sup>62</sup> Véase CEREZO MIR, J., op. cit., pp. 156-157; GIL GIL, A., op. cit., p. 115; PRADO, L. R., *Curso de Direito Penal brasileiro*. Parte Geral, pp. 324-325. Adoptan también un concepto personal de lo injusto, DEMETRIO CRESPO, E. *La tentativa en la autoría mediata y en la actio libera in causa*. Granada: Comares, 2003, p. 7 e ss.; SERRANO-PIEDRECASAS FERNÁNDEZ, J. R. *Fundamentación del injusto de la tentativa*. Córdoba: Marcos Lerner, s/d., p. 87-88; LAMAS LEITE, A., op. cit., p. 62-63.

junto a la eventual lesión del bien jurídico. *La antijuridicidad es siempre la reprochabilidad de un hecho referido a un autor determinado. Lo injusto es injusto de la acción referido al autor, es injusto personal*»<sup>63</sup>.

Además de ello, cumple decir que de la acogida de la concepción normativa de la norma penal de conducta como norma de determinación, se deduce una importante consecuencia respecto a la antijuridicidad penal.

A partir de esta consideración, la antijuridicidad surge como la infracción de una norma de determinación (desvalor de la acción), y no como mera lesión a una norma de valoración (desvalor del resultado/resultado de lesión o de peligro para un bien jurídico determinado).

Sin embargo y en principio, el legislador puede hacer incidir el juicio negativo de valor de la antijuridicidad sobre la unidad final causal (norma de determinación) o sobre la relación causal (norma de valoración)<sup>64</sup>. Esa libertad no se pone en tela de juicio.

En el ámbito del presente artículo, no se considera la postura que estima que la norma penal tiene doble función<sup>65</sup>: norma de determinación y norma de valoración, simultáneamente, dada su evidente fragilidad, inaceptable a partir de la auténtica naturaleza de la norma penal como norma de conducta<sup>66</sup>.

Como norma de valoración, la antijuridicidad está formada por «la mera causación de una situación contraria a la norma de valoración»<sup>67</sup>. En este mismo sentido, se señala que «la función valoradora de la norma penal consiste en establecer un deber-ser ideal, mediante la selección de valores y de las conductas que se busca evitar porque le sean negativas (los delitos). Dicha valoración, sin embargo, se realiza integrando la ley penal con el resto del ordenamiento jurídico, que no admite contradicciones valorativas en su seno. Una conducta es antijurídica cuando contradice este deber ser ideal»<sup>68</sup>. En síntesis: según la teoría valorativa, las normas consagran valores y la conse-

<sup>63</sup> WELZEL, H. *O novo sistema jurídico penal*, pp. 80-81.

<sup>64</sup> GRACIA MARTÍN, L., op. cit., p. 100.

<sup>65</sup> Véanse, por todos, JESCHECK, H.-H.; WEIGEND, T., op. cit., p. 254. (“Y dado que el Derecho debe actuar en la comunidad, su función como norma de determinación tiene un significado preferente. Pero simultáneamente el Derecho tiene también la misión de procesar posteriormente el comportamiento del autor, lo que hace que sea también norma de valoración”).

<sup>66</sup> En un modo similar, GIL GIL, A., op. cit., p. 107.

<sup>67</sup> La misma, cit., p. 90.

<sup>68</sup> CARBONELL MATEU, J. C., op. cit., p. 51.

cuencia jurídica se aplica en virtud del ataque al valor (a su contenido) y no precisamente por la infracción de la ley<sup>69</sup>.

Por lo tanto, el juicio de antijuridicidad debe incidir sobre el lado *objetivo externo* de la conducta, y el contenido de la voluntad se analiza posteriormente en el juicio de culpabilidad. De ahí la afirmación de que «la norma o, si se prefiere, el conjunto de normas que componen la legislación penal, suponen un orden objeto de valores: ellas contienen el conjunto de los valores seleccionados. Por ello, se dice que la norma penal es norma objetiva de valoración. Objetiva, porque es expresión de la voluntad general, y de valoración porque establece el deber-ser ideal que esa generalidad proclama. Obviamente, la desvaloración de comportamientos definidos como delitos es consecuencia de su carácter negativo para los valores»<sup>70</sup>.

En corroboración a la postura axiológica, se explica que el «objeto de la voluntad jurídica ordenadora es la determinación de lo que es conforme al orden jurídico y de lo que lo contradice. Esta determinación tiene lugar en virtud de las normas del Derecho, que por ello aparecen como *normas objetivas de valoración*, como juicios sobre determinados acontecimientos y estados desde el punto de vista del Derecho. Objeto de esta valoración jurídica puede serlo todo: la conducta de seres humanos capaces e incapaces de acción, culpables y no culpables, la conducta de otros seres animados, los acontecimientos y estados de mundo circundante, que si bien no proceden directamente de seres animados, siempre aparecen referidos a la conducta humana. Hay también estados antijurídicos y estados conforme al Derecho. A esta concepción del Derecho corresponde la de la antijuridicidad, la del injusto, como una contradicción objetiva con los preceptos jurídicos, como una *lesión objetiva de las normas de valoración*». <sup>71</sup>

No obstante y como se ha dicho, la disciplina jurídica del comportamiento humano sólo puede hacerse a través de la norma de determinación, condicionada por su objeto – la voluntad final<sup>72</sup>. De este modo, el juicio de antijuridicidad debe incidir sobre la unidad

<sup>69</sup> ÁLVAREZ GARCÍA, F. J., op. cit., p. 24.

<sup>70</sup> CARBONELL MATEU, J. C., op. cit., p. 49.

<sup>71</sup> MEZGER, E. *Tratado de Derecho Penal*. Trad. José Arturo Rodríguez Muñoz. Madrid: Ed. Revista de Derecho Privado, 1955, t.I, p. 340-341.

<sup>72</sup> GRACIA MARTÍN, L., op. cit., p. 103. Sigue el autor: “la regulación jurídica que tiene por objeto conductas humanas sólo puede llevarse a cabo a través de la norma de determinación. De este modo, la formulación de una norma de determinación está condicionada lógicamente a que su objeto sea necesariamente la voluntad final de la acción” (op. cit., p. 102).



interna objetiva o subjetiva externa de la conducta, así como y necesariamente también sobre el contenido de la voluntad de realización. Bien por ello se aduce que «el objeto que se considera antijurídico, es decir, la conducta típica del hombre, es una unidad de elementos del mundo exterior (objetivos) y anímicos (subjetivos)»<sup>73</sup>.

De acuerdo con la línea adoptada, en el tipo de injusto doloso, la conducta se desvalora precisamente por el sentido de su dirección final, mientras que en el tipo imprudente, el juicio negativo de valor es producto de su contraposición al deber objetivo de cuidado.

Asimismo, se aduce, con acierto, que «la forma imperativa de la norma de prescripción exige la definición de la conducta típica a través del dolo o de determinada peligrosidad *ex ante*, lo que supone que el dolo pertenezca al tipo de injusto en el primer caso y la contrariedad al deber objetivo de cuidado en el segundo»<sup>74</sup>.

### 3. Norma penal: estructura lógica y elementos

El Derecho, como ente normativo, integra el mundo ético, de los valores, regido por el principio de *finalidad*, nexo teleológico manifestado a través de las normas jurídicas. Se le conoce por un ejercicio de *comprensión*<sup>75</sup>: acto de entender el sentido o el significado de algo, su referencia a valores (*deber-ser axiológico*).

La norma jurídica de conducta se manifiesta como un enunciado *prescriptivo* de lo que debe suceder, y se expresa de la manera siguiente: dado el antecedente, debe ser el consecuente (esquema: si A es, B debe-ser). El functor o cópula lógica *deóntica* (*deber-ser lógico*) indica el carácter normativo-imperativo, de imputar o atribuir una consecuencia jurídica a alguien. La relación de imputación<sup>76</sup>, propia del Derecho, toma por base la libertad del destinatario ante la obligación, prohibición o permisión normativa.

<sup>73</sup> WELZEL, H., op. cit., p. 57.

<sup>74</sup> GIL GIL, A., op. cit., p. 79. Asimismo, PRADO, L. R. *Curso de Direito Penal brasileiro*. Parte Geral, pp. 341-342.

<sup>75</sup> Por otra parte, «comprender no es lo mismo que ver las cosas según nexos de causalidad, sino ver las cosas en la integridad de sus sentidos o de sus fines, según conexiones determinadas valorativamente» (REALE, M., op. cit., p. 228 – subrayado en el original).

<sup>76</sup> Respecto de las diferencias entre ciencia causal y ciencia normativa, entre causalidad e imputación, véase KELSEN, Hans, op. cit., p. 117-139; el mismo, *Teoria geral das normas*, pp. 31 y ss.

Se trata, pues, de una regla de comportamiento social que opera con modales deónticos, término lógico del *deber-ser*<sup>77</sup> (mandato/prohibición/permisión). De este modo, si una prescripción se establece para que se deba hacer algo (*deber-hacer*), hay mandato u orden; si es para que no se deba hacer algo, hay prohibición (*no deber-hacer*); y, finalmente, si es para que se pueda hacer algo (*poder-hacer*), hay permisión<sup>78</sup>.

Por otra parte, las leyes de la naturaleza —expresión necesaria de fenómenos— son descriptivas, explican lo que el hombre cree haber descubierto en el curso de la naturaleza, y por ello son verdaderas o falsas<sup>79</sup>.

En términos científicos, ley es la formulación sintética de lo que realmente se verifica en el mundo de la naturaleza (esquema: Si A es, B es). El conector lógico *óntico* (*es*) indica el ser, la realidad, el hecho, la causalidad (juicio de realidad). Las leyes de la naturaleza no son normas propiamente dichas; pertenecen al mundo de la naturaleza<sup>80</sup>, de la realidad (fenómenos o hechos), donde rige el principio de causalidad —nexo de causalidad (=cada fenómeno/hecho tiene una causa), y se las verifica por la experiencia, por la observación. Se manifiestan por la *explicación*<sup>81</sup>: acto de describir/demonstrar el fenómeno o hecho en sus relaciones objetivas o concretas.

La norma jurídico-penal tiene las características de una proposición imperativa y se dirige a todos los ciudadanos considerados genéricamente, a través de mandatos (imperativo positivo) o prohibiciones (imperativo negativo) implícita y previamente formulados, dado que modernamente la ley penal no contiene órdenes directas (p. ej., no dejar de; no matar; no lesionar la integridad corporal), sino prohibiciones indirectas, en las que se describe el comportamiento humano como presupuesto de la consecuencia jurídica. Además de ello, lo que realmente importa es el contenido mismo de la norma, que es siempre una prescripción.

<sup>77</sup> Véase, sobre la diferencia lógica entre ser y deber-ser, REALE, M. *Lições preliminares de Direito*, pp. 86-87.

<sup>78</sup> Véase V. WRIGHT, G. H., op. cit., p. 88.

<sup>79</sup> Véase V. WRIGHT, G. H., op. cit., pp. 22-23.

<sup>80</sup> Sobre la diferencia entre el mundo de la naturaleza (mundo del ser) y del mundo de los valores (mundo del deber-ser), véase, ampliamente, REALE, M. *Filosofia do Direito*, I, pp. 169-194, 218 y ss.; VASCONCELOS, A., *Teoria da norma jurídica*, pp. 2-3.

<sup>81</sup> Se explica un fenómeno «cuando indagamos sobre sus causas y variaciones funcionales, es decir, cuando buscamos los nexos necesarios entre antecedente y consecuente, así como los de interdependencia, capaces de aclararnos la naturaleza o la estructura de los hechos...» (REALE, M. op. cit., p. 223).

Respecto de la formulación técnica del tipo incriminador, merece la pena hacer referencia a la distinción hecha por Binding de que el delincuente realiza el tipo penal, la ley, es decir, no viola la ley penal sino la norma, la proposición que le prescribe el modelo de su conducta, que es un precepto no escrito (p. ej., no hurtar), distinto a la ley, y que sitúa en el Derecho Público. La norma crea el ilícito; la ley, el delito. Sin embargo, lo que aquí importa es el hecho de que Binding haya previsto la necesidad de una ley escrita para el delito y su castigo y de una regla prohibitiva no expresa en dicha conducta. Las leyes penales determinan lo que es delito punible y como ha de mensurarse la pena<sup>82</sup>. En realidad, con la práctica delictiva, se violan la norma y su envoltorio, la ley penal.

La proposición prescriptiva, como forma de lenguaje<sup>83</sup>, puede ser positiva o negativa<sup>84</sup>, según exprese un deber/obligación de acción o de omisión. Considerando su naturaleza, se violan una prohibición (*acción*) o un orden/comando de actuar (*omisión*). Son ejemplos: art.135 del Código penal brasileño (omisión del deber de socorro): «Dejar de prestar auxilio, cuando sea posible hacerlo sin riesgo personal, a niño abandonado o perdido, o a persona discapacitada o herida, desamparada o en grave e inminente peligro; o no pedir, en estos casos, ayuda a la autoridad pública: Pena – detención de uno a 6 seis meses o multa»; art.129 del Código Penal (lesiones): «Menoscabar la integridad corporal o la salud de otro: Pena –detención de tres meses a un año»; art.121 del Código Penal (homicidio): «Matar a alguien: Pena– reclusión de seis a 20 veinte años».

Al lado de las normas penales incriminadoras (también llamadas normas penales en *sentido estricto*) que se encuentran, por ejemplo, en la Parte Especial del Código Penal, están las normas penales no incriminadoras (p. ej., art. 23 del CP), generales o excepcionales, según pertenezcan o no a la Parte General del Código Penal. Éstas últimas —normas permisivas, autorizadoras o de ha-

<sup>82</sup> KAUFMANN, A., op. cit., pp. 3-22; TOLEDO Y UBIETO, E. O., op. cit., pp. 74 y ss.; ÁLVAREZ GARCÍA, F. J., op. cit., pp. 31 e ss.

<sup>83</sup> Las funciones básicas del lenguaje corresponden a tres distintas especies: “el lenguaje científico – función *descriptiva* – tiene por fin informar, comunicar, enseñar, *hacer conocer*; la *poética* – función *expresiva* – tiene por fin evocar o poner en evidencia a otro un sentimiento determinado, *hacer participar* y la *normativa* – función *prescriptiva* – consiste en ordenar, advertir, determinar de modo a influir sobre el comportamiento de los demás para cambiarlo, *hacer hacer*” (BOBBIO, N. op. cit., pp. 59-61). Respecto de los presupuestos de la filosofía del lenguaje, véase HERNÁNDEZ MARÍN, R., op. cit., pp. 165 y ss.

<sup>84</sup> Véase BOBBIO, N., op. cit., pp. 83 y ss. (mandatos de hacer y no hacer).

bilitación— tienen igualmente un fundamento *de mandato*, es decir, suponen la existencia de las normas prescriptivas<sup>85</sup>.

En este sentido, las normas permisivas<sup>86</sup> se refieren a las normas incriminadoras, puesto que delimitan, niegan o limitan su alcance<sup>87</sup>. En efecto, las normas no incriminadoras permisivas —permisión positiva o negativa— representan un imperativo: concretamente, las permisiones positivas derogan o limitan una prohibición anterior, mientras las permisiones negativas derogan o limitan una obligación precedente, imponiéndole una restricción, introduciendo una excepción a la obligatoriedad de otras normas o revocando directamente las normas que fijan mandatos o prohibiciones<sup>88</sup>.

De este modo, la permisión contenida en la norma puede presentarse bien como permisión positiva (=hacer), bien negativa (=no hacer); siendo que la primera es la negación de una prohibición y la segunda la negación de una obligación. Dichas conexiones deónticas se sintetizan así: «imperativo positivo (obligación), adopta la fórmula ‘A debe ser B’ (es decir, el sujeto A debe realizar la acción B); al imperativo negativo (prohibición), sigue la fórmula ‘A debe no B’ (es decir, el sujeto A debe omitir, abstenerse de realizar la acción B); permisión positiva, adopta la fórmula ‘A no debe B’ (o sea, el sujeto A puede realizar la acción B); permisión negativa, sigue la fórmula ‘A no debe no B’ (es decir, el sujeto A puede omitir la acción B)»<sup>89</sup>.

Conviene destacar que las normas de permisión no son independientes o autónomas, sino que sólo cobran sentido cuando están «en conexión con los imperativos que ellas aclaran o limitan. Inversamente, estos imperativos también son completos sólo cuando se les añaden las aclaraciones que resultan de las definiciones legales y de las limitaciones a su alcance, de las permisiones, así como de otras excepciones»<sup>90</sup>.

<sup>85</sup> Para BOBBIO, las normas permisivas son *positivas* (permiten hacer) o *negativas* (permiten dejar de hacer). Las normas permisivas positivas niegan un imperativo negativo (prohibición), mientras que las normas permisivas negativas niegan un imperativo positivo – mandato (el mismo, op. cit., pp. 97-98).

<sup>86</sup> En general, las permisiones se dividen en: inequívocas (prescriptivas/cualificativas) y ambiguas. Hay también las negaciones de prescripciones y las disposiciones derogatorias (HERNÁNDEZ MARÍN, R., op. cit., pp. 357 y ss.).

<sup>87</sup> Véase DEL VECCHIO, G., op. cit., p. 386; TOLEDO Y UBIETO, E. O., op. cit., p. 174; ÁLVAREZ GARCÍA, F. J., op. cit., pp. 123-124.

<sup>88</sup> Véase BOBBIO, N., op. cit., p. 98; LUMIA, G., op. cit., p. 34.

<sup>89</sup> LUMIA, G., op. cit., pp. 33-34. Véase asimismo BOBBIO, N. op. cit. pp. 99 – 102, 147 – 148; KELSEN, H. *Teoria geral das normas*, pp. 123 y ss.; el mismo, *Teoria pura do Direito*, p. 37; MAGNON, X., op. cit., p. 37.

<sup>90</sup> ENGISCH, K., op. cit., p. 29. De ahí la afirmación contundente de que “una norma meramente permisiva no tiene, pues, razón de ser, no se concibe per se: sólo tiene sentido en relación con otra norma de carácter imperativo” (DEL VECCHIO, G., op. cit., p. 386).

Considerándose el conjunto del ordenamiento jurídico, se nota que la regla permisiva interfiere en lo que disponen las normas generales, mandatos o prohibiciones<sup>91</sup>, convirtiendo en lícito un comportamiento típico determinado (p. ej., art.23 del CP brasileño – legítima defensa).

Desde el punto de vista lógico-formal, la norma penal se estructura básicamente como una proposición<sup>92</sup> condicional<sup>93</sup>, compuesta de dos elementos: hipótesis legal, previsión fáctica o antecedente (tipo legal=modelo de conducta) —llamada norma primaria<sup>94</sup>— con-

<sup>91</sup> CEREZO MIR, J., op. cit., p. 189.

<sup>92</sup> En términos generales, la norma de conducta se presenta desde el punto de vista lógico-formal como una proposición, es decir, como un juicio formado por un sujeto y un predicado, unidos por un conectivo lógico. Ella puede conceptuarse como “el conjunto de palabras que tiene un significado” (BOBBIO, N., op. cit., pp. 56-57). Se diferencian entre las varias especies de proposición jurídica, como, p. ej., proposición completa e incompleta, ésta se divide en proposiciones explicativas, restrictivas y remissivas (véase LARENZ, K., op. cit., pp. 232 y ss.).

<sup>93</sup> La teoría de los imperativos es de origen kantiano. Kant distinguió entre el imperativo categórico (obliga de modo incondicionado, absoluto, propio de la moral), e imperativo hipotético (tiene por objeto determinado fin), propio del Derecho (véase KANT, E. *Metafísica de las costumbres*, pp. 28-29). Los imperativos condicionales son obligatorios (acto de autoridad), visan el cumplimiento de una finalidad determinada, y es imputativa la relación entre antecedente y consecuente (en esta línea, BOBBIO, N., cit., pp. 68 y ss.; VON WRIGHT, op. cit., p. 91; KELSEN, H., op. cit., pp. 119 y ss.; BERGEL, J-L., op. cit., pp. 40-41).

<sup>94</sup> Se evidencia, así, la estructura dual interna de la norma jurídica de conducta como norma primaria (antecedente/precepto) y norma secundaria (consecuente/sanción), siendo que esta última presupone aquélla (“norma definidora de la conducta exigida”), de modo inverso al inicialmente propuesto por Kelsen (VILANOVA, L. *As estruturas lógicas e o sistema do Direito positivo*, p. 64). Y ello porque Kelsen, en su obra póstuma – *Teoría general de las normas* – modificó su postura anterior, adoptando la división conceptual antes señalada: “En esta relación nada se cambia, si al lado de las normas, que bajo la condición de una determinada conducta de los sujetos de derecho, estatuyen un acto determinado de coacción por parte del órgano judicial, se aceptan las normas que señalan como debida la conducta recíproca de los sujetos de derecho; o, dicho de otro modo: si se presupone que cada norma jurídica general sea la unión entre dos normas, de las cuales una establece como debida una conducta determinada y la otra pone como debida la fijación de un acto condicional de coacción por el órgano judicial en el caso de violación de dicha norma. Yo designé la segunda norma como primaria, y la primera como norma jurídica secundaria” (*Teoria geral das normas*, cit., p. 68). Haffke, a su vez, con arreglo a Binding, diferencia entre norma de conducta y norma de sanción. Como pautas de comportamiento, las normas jurídicas “(...) han de ser eficaces en la situación de acción del autor, es decir, indicando y prescribiendo, antes de su actuar u omitir, lo que se debe o no hacer o dejar de hacer en el futuro. Por lo tanto, las normas de conducta se disponen de modo prospectivo y ello explica también su naturaleza genérica, anti-utilitarista. Las normas de conducta o normas primarias asumen, pues, una función preventiva, y en cierto modo profiláctico-policial; deben evitar de antemano lesiones a bienes y valores (...). Las normas de sanción se conciben de modo retrospectivo, regulan el tratamiento de las infracciones a las normas ocurridas en el pasado” (HAFFKE, B. El significado de las distinción entre

secuencia jurídica, efecto jurídico (sanción penal=pena o medida de seguridad) – llamada norma secundaria. Eso significa que es una proposición hipotética, afirmando un *deber-ser* condicionado por el precepto legal<sup>95</sup>.

Las normas jurídicas son imperativas o prescriptivas, en el sentido de que imponen un *deber-ser* a la conducta ajena y son debidas «siempre que su realización se valore positivamente y su omisión se valore negativamente»<sup>96</sup>. Hay que hacer hincapié en el hecho de que el imperativo jurídico es hipotético, o, mejor dicho, *condicional*, en el sentido de que se conecta o vincula a un presupuesto determinado, expresando la relación entre un hecho condicionante y una consecuencia condicionada. Es decir: se compone de hipótesis legal (precepto, prótasis/antecedente) y su consecuencia jurídica (efecto jurídico, apódosis/consecuente) —unidas por un nexo o conector lógico (*deber-ser*)— que, como elementos integrantes de la norma jurídica, son conceptos de naturaleza abstracta<sup>97</sup>. En esta línea, se afirma que «la consecuencia del ilícito se imputa al ilícito, pero el ilícito no la produce, como causa suya»<sup>98</sup>.

Conviene aclarar que la referencia al imperativo hipotético no corresponde a la noción kantiana del término, visto que es hipotético «no en el sentido de que haya que adoptar prescripciones determinadas cuando queremos alcanzar fines determinados, sin que se nos imponga nada de vinculante con respecto a estos mismos fines, sino en el sentido de que se vinculan a presupuestos determinados, en parte previamente fijados, en parte tácitamente subentendidos [...]. ‘Toda regla jurídica representa en cierta medida una hipótesis, pues sólo se aplica cuando se presenten circunstancias de hecho que se hallen descritas en la regla misma’. Así, por ejemplo, la prohibición de matar, no obstante su carácter categórico, presupone que se esté ante una situación normal, y no ante una situación excepcional, como serían la situación de legítima defensa, la existencia de una sentencia de muerte ante la que no quepa ya recurso alguno o el estado de guerra»<sup>99</sup>.

---

norma de conducta y norma de sanción para la imputación jurídico-penal, en SILVA SÁNCHEZ, J. M. *Fundamentos de un sistema europeo del Derecho Penal*, p. 133).

<sup>95</sup> Véase ENGISCH, K., op. cit., p. 26. Admiten asimismo la dicotomía norma primaria/norma secundaria, aunque moderadamente, ÁLVAREZ GARCÍA, F. J., op. cit., pp. 58-59; CUELLO CONTRERAS, J., op. cit., pp. 435-437.

<sup>96</sup> *Ibidem*, p. 27.

<sup>97</sup> Véase ENGISCH, K. op. cit., pp. 42 y ss.

<sup>98</sup> KELSEN, H. *Teoria pura do Direito*, p. 127.

<sup>99</sup> ENGISCH, K., op. cit., pp. 41-42.

Se trata de una relación imputativa o de atribución, fundada en el principio de la imputación y no de causalidad, que consiste en la conexión normativa (cópula lógica de *deber-ser*) entre el enunciado y su consecuencia. La fórmula lógica de la estructura de la norma jurídica puede enunciarse del siguiente modo: «Si es A, debe ser B», siendo la relación entre el condicionante A y el condicionado B simplemente de *imputación*.

Ferrajoli propone, sin embargo, una corrección de esta fórmula lógica básica kelseniana en los siguientes términos: ‘para expresar el valor garantista de esa relación, la fórmula kelseniana debe transformarse en implicación inversa ‘si B, entonces (debe ser) A’, o en la equivalente ‘si no A, entonces no (debe ser) B, que es precisamente el principio *nulla poena sine crimine...*». A continuación, expone el autor citado que «el ilícito, de acuerdo con la estructura lógica de las garantías, es, en efecto, una condición normativa tan sólo necesaria, pero no suficiente para la aplicación de la pena, visto que pueden existir condiciones ulteriores, tales como la ausencia de eximentes, las condiciones de punibilidad y de procedibilidad, además de todo el resto de garantías penales y procesales que condicionan la validez de la definición legal y la comprobación judicial del delito»<sup>100</sup>.

Cabe señalar asimismo que la imputación supone la vinculación «de una determinada conducta a la persona que la practica. Por tanto no sería necesaria vinculación alguna a través de la norma jurídica, pues la conducta en modo alguno se aparta del hombre que la realiza (...). Por eso puede decirse: la consecuencia del ilícito se imputa al ilícito, pero éste no la produce, como causa suya»<sup>101</sup>. Mejor dicho: la diferencia fundamental entre leyes naturales y leyes jurídicas está precisamente en su principio regulador: el principio de causalidad (causa-efecto), perteneciente al mundo del *ser* (nexo de *causalidad* – moral óntico), de realidad, ordena los fenómenos naturales (Si es A, es también B), mientras que el principio de imputación, propio de la normatividad, integra el plano del *deber-ser* (nexo de *imputación* – modal deóntico) y rige los actos jurídicos.

La norma jurídica no se identifica ni se confunde con su formulación lógica: es tan sólo un precepto obligatorio, una prescripción, que puede manifestarse en la forma lógica —expresión lingüística— de una proposición condicional o hipotética.

<sup>100</sup> FERRAJOLI, L. *Derecho y razón*, p. 368.

<sup>101</sup> KELSEN, H. op. cit., pp. 137-138.

En efecto, en la segunda fase de la evolución de su pensamiento, Kelsen también distingue entre norma jurídica y proposición jurídica: «las proposiciones jurídicas son juicios hipotéticos que enuncian o traducen que, de acuerdo con el sentido de un orden jurídico —nacional o internacional— dada al conocimiento jurídico, bajo condiciones determinadas o presupuestos fijados por este ordenamiento, han de intervenir consecuencias determinadas por este mismo orden. Las normas jurídicas, por su parte, no son juicios, es decir, enunciados sobre un objeto dado al conocimiento. Ellas son, eso sí, de acuerdo con su sentido, mandatos y, como tales, comandos, imperativos»<sup>102</sup>.

Para este autor, las normas jurídicas, en su realidad, son imperativos. Esa realidad normativa imperativa de la norma jurídica la describen las proposiciones jurídicas. La norma, como imperativo, es un precepto, una prescripción, y, en su base, hay un juicio, un dictamen racional que la describe. Por tanto, la realidad normativa puede reducirse a un juicio, que es su estructura lógica. La estructura lógica de la norma jurídica es la de un juicio hipotético o condicional. La relación de imputación o de atribución es siempre condicional y deóntica<sup>103</sup>. Al elaborar la norma, el legislador utiliza la forma gramatical de un juicio lógico, pero su significado es siempre el de una *prescripción*, una determinación, como un acto de autoridad. La proposición, a su vez, es axiológicamente neutral, y se presente como un juicio hipotético, como forma de deber-ser. Como enunciado normativo que es, integra la ciencia jurídica<sup>104</sup>, tiene carácter intelectual, constituyendo la formulación lógica de la norma hecha por los juristas (teóricos del Derecho) y, por ello, su deber-ser tiene sentido *indicativo*, como un acto de conocimiento. Es, pues, el lenguaje con el que la ciencia describe su objeto: la norma jurídica.

En una palabra: en el momento en que la autoridad normativa utiliza el enunciado jurídico nace la norma jurídica, de naturaleza prescriptiva, válida o inválida; mientras que cuando este enunciado lo declara la ciencia del Derecho, se convierte en una proposición jurídica, de naturaleza descriptiva, asertiva o indicativa, verdadera o falsa<sup>105</sup>.

<sup>102</sup> KELSEN, H., op. cit., p. 111.

<sup>103</sup> Ibidem, pp. 119 y ss.

<sup>104</sup> “La ciencia jurídica tiene por misión conocer —desde fuera, por así decirlo— el Derecho y describirlo con base en su conocimiento. Los órganos jurídicos tienen —como autoridad jurídica— ante todo la misión de producir el Derecho para que él pueda entonces conocerse y describirse por la ciencia jurídica” (KELSEN, H., op. cit., p. 112).

<sup>105</sup> Véase PRIETO SANCHÍS, L., op. cit., p. 51.



#### 4. Síntesis conclusiva

La norma jurídica como parte integrante del ordenamiento jurídico es fundamentalmente norma de conducta y tiene como fin influir en las relaciones sociales buscando una finalidad determinada.

Como norma de conducta, la norma penal cumple, esencialmente, una función imperativa y opera a través de modales deónticos (prohibido/obligado/permitido).

En términos lógicos se describe como norma primaria (precepto) y norma secundaria (sanción).

Se trata, pues, de una norma jurídica de determinación y no de mero juicio de valor. De ahí se deduce la antijuridicidad penal como transgresión a la norma de determinación (desvalor de la acción), aunque lo injusto sólo se complete cuando al desvalor de la acción se añade el desvalor del resultado.

#### 5. BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. *Sobre la estructura de la norma penal: la polémica entre valorativismo e imperativismo*. Tirant-lo-blanch, Valencia, 2001.

BERGEL, J-L. *Théorie générale du Droit*. Dalloz, Paris, 1989.

BOBBIO, N. *Teoria do ordenamento02 jurídico*, Trad. Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. 8. ed. Brasília: UnB, 1996. Idem. *Teoría general del Derecho*. Trad. Eduardo Rozo Acuña. Debate, Madrid, 1999.

CARACCILO, R. *La noción de sistema en la teoría del Derecho*. Fontamara, México, 1999.

CARBONELL MATEU, J. C. *Derecho Penal: concepto y principios*. Tirant-lo-blanch, Valencia, 1996.

CEREZO MIR, J. *Curso de Derecho Penal español*. Tecnos, Madrid, II, 1998.

CUELLO CONTRERAS, J. *El Derecho Penal español*. Dykinson, Madrid, 2002

DEL VECCHIO, G. *Lições de filosofia do Direito*, Trad. Antonio José Brandão. Armênio Amado, Coimbra, 1979.

DEMETRIO CRESPO, E. *La tentativa en la autoría mediata y en la actio libera in causa*. Granada: Comares, 2003.

- DINIZ, M.H. *Conceito de norma jurídica como problema de essência*. RT, São Paulo, 1999.
- ENGISCH, K. *Introdução ao pensamento jurídico*. Trad. J. Baptista Machado. Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1964.
- FERRAJOLI, L. *Derecho y razón*. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez *et alii*. Trotta, Madrid, 1997.
- FERRAZ JÚNIOR, T. S. *Conceito de sistema no Direito*. São Paulo: EDUSP/RT, 1976; Idem. *Introdução ao estudo do Direito*. 2 ed. Atlas, São Paulo, 1994.
- GAVAZZI, G. *Elementi di teoria del Diritto*. Giappichelli, Torino, 1970.
- GARCÍA ENTERRÍA, E., *Reflexiones sobre la ley y los principios generales del Derecho*. Madrid, Civitas, 1996.
- GIL GIL, A. *El delito imprudente*. Atelier, Barcelona, 2007.
- GRACIA MARTÍN, L. *Fundamentos de dogmática penal*. Atelier, Barcelona, 2006.
- HAFFKE, B. El significado de la distinción entre norma de conducta y norma de sanción para la imputación jurídico-penal, en SILVA SANCHEZ, J. M. *Fundamentos de un sistema europeo del Derecho Penal*. Bosch, Barcelona, 1995.
- HART, H. L. A. *O conceito de Direito*. Trad. A. Ribeiro Mendes. Calouste Gulbenkian, Lisboa, s/d.
- HESSEN, J. *Filosofia dos valores*. Trad. Cabral de Moncada. Coimbra: Arménio Amado, 1980.
- HÉRNANDEZ MARÍN, R. *Introducción a la teoría de la norma jurídica*. Marcial Pons, Madrid, 1998.
- JESCHECK, H-H; WEIGEND, T. *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Trad. Miguel Olmedo Cardenete. Comares, Granada, 2002.
- KANT, E. *Metafísica de las costumbres*. Trad. Adela Cortina Orts y Jesús Conill Sancho. Tecnos, Madrid, 1999.
- KAUFMANN, A. *Teoría de las normas*. Trad. Enrique Bacigalupo y Ernesto Garzón Valdés. Depalma, Buenos Aires, 1977.
- KELSEN, H. *Teoria pura do Direito*. Trad. João Baptista Machado. Coimbra: Arménio Amado, 1974. Idem. *Teoria geral das normas*. Trad. José Florentino Duarte. Sergio Fabris, Porto Alegre, 1986.
- LAMAS LEITE, A. *As posições de garantia na omissão impura*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007.

- LARENZ, K., *Metodologia da ciência do Direito*, Trad. José de Souza e Brito e José A. Veloso. Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1969.
- LEGAZ Y LACAMBRA, L. *Filosofía del Derecho*. Bosch, Barcelona, 1953.
- LÓPEZ CALERA, N. M. *La estructura logico-real de la norma jurídica*. Ed. Nacional, Madrid, 1969.
- LUMIA, G., *Principios de teoría e ideología del Derecho*. Trad. Alfonso Ruiz Miguel. Debate, Madrid, 1986.
- LUZON PEÑA, D-M. *Curso de Derecho Penal. Parte General*. Editorial Universitas, Madrid, 2007.
- MAGNON, X. *Théorie (s) du Droit*. Ellipses, Paris, 2008.
- MARQUES DA SILVA, G. *Direito Penal português*. p. G. Lisboa: Verbo, 1997, I.
- MEZGER, E. *Tratado de Derecho Penal*. Trad. José Arturo Rodríguez Muñoz. Madrid: Ed. Revista de Derecho Privado, 1955, t.I.
- MIR PUIG, S. *Introducción a las bases del Derecho Penal*. Bosch, Barcelona, 1976.
- *Derecho Penal*, Parte General. 4 ed. PPU, Barcelona, 1996.
- PRADO, L. R. *Curso de Direito Penal brasileiro*. Parte Geral. 9 ed. RT, São Paulo, 2010.
- *Bem jurídico-penal e Constituição*. 4 ed. RT, São Paulo, 2009
- PRIETO SANCHÍS, L. *Apuntes de teoría del Derecho*. Trotta, Madrid, 2007.
- REALE, M. *Experiência e cultura*. Edusp, São Paulo, 1977.
- *O Direito como experiência*. Saraiva, São Paulo, 1968.
- *Lições preliminares de Direito*. Saraiva, São Paulo, 2007.
- *Filosofia do Direito*. São Paulo: Saraiva, 1953, 1 e 2. Idem. *Direito natural/Direito positivo*. Saraiva, São Paulo, 1984.
- RESWEBER, J-P. *La philosophie des valeurs*. Paris: Puf, 1992.
- SERRANO-PIEDecasas FERNÁNDEZ, J. R. *Fundamentación del injusto de la tentativa*. Córdoba: Marcos Lerner, s/d.
- ROMANO, S. *L'ordre juridique*. Trad. Lucien François; Pierre Gothot. Dalloz, Paris, 2002.
- ROSS, A. *Sobre el Derecho y la justicia*. Buenos Aires: Eudeba, 1977.

- Idem. *Direttive e norme*. Trad. Mario Jori. Ed. di Comunità, Milano, 1978.
- ROXIN, C. *Derecho Penal. Parte General*. Trad. Diego-Manuel Luzon Peña; Miguel Díaz y García Conlledo; Javier de Vicente Remesal. Civitas, Madrid, 1997.
- RUDOLPHI, H.-J. El Derecho penal y las formas de imputação jurídico-penal. In: SCHÜNEMANN, Bernd (Coord.). *El sistema moderno del Derecho Penal: cuestiones fundamentales*. Tecnos, Madrid, 1991.
- STRATENWERTH, G. *Acción y resultado en Derecho Penal*. Trad. Marcelo Sancinetti e Patricia Ziffer. Hammurabi, Buenos Aires, 1991.
- TOLEDO Y UBIETO, E. O. *Sobre el concepto del Derecho Penal*. Universidad de Madrid, Madrid, 1991.
- VASCONCELOS, A. *Teoria da norma jurídica*. Forense, Rio de Janeiro, s/d.
- VILANOVA, L. *As estruturas lógicas e o sistema do Direito positivo*. RT/EDUC, São Paulo, 1977.
- V. WRIGHT, G. H. *Norma y acción*, Trad. Pedro Garcia Ferrero. Tecnos, Madrid, 1979.
- WELZEL, H. *Estudios de Derecho Penal: estudios sobre el sistema de Derecho Penal, causalidad y acción, Derecho Penal y filosofía*. Trad. Gustavo Eduardo Aboso y Tea Löw. Julio César Faria, Montevideo-Buenos Aires, 2002.
- *Derecho Penal alemán*. Parte General. Trad. Juan Bustos Ramírez e Sérgio Yañez Pérez. 11 ed. Jurídica de Chile, Santiago, 1970.
- *O novo sistema jurídico-penal*. Trad. Luiz Regis Prado. RT, São Paulo, 2001.