

Pace University

DigitalCommons@Pace

Pace Law Faculty Publications

School of Law

1-1-2004

Intencion Especifica, Intoxicacion Voluntaria y Otros Demonios

Luis E. Chiesa

Pace Law School

Follow this and additional works at: <https://digitalcommons.pace.edu/lawfaculty>



Part of the [Criminal Law Commons](#)

Recommended Citation

Chiesa, Luis E., "Intencion Especifica, Intoxicacion Voluntaria y Otros Demonios" (2004). *Pace Law Faculty Publications*. 337.

<https://digitalcommons.pace.edu/lawfaculty/337>

This Article is brought to you for free and open access by the School of Law at DigitalCommons@Pace. It has been accepted for inclusion in Pace Law Faculty Publications by an authorized administrator of DigitalCommons@Pace. For more information, please contact dheller2@law.pace.edu.

INTENCIÓN ESPECÍFICA, INTOXICACIÓN VOLUNTARIA Y OTROS DEMONIOS

LUIS ERNESTO CHIESA APONTE*

A mi inspiración de siempre: mi querido viejo.

I. INTRODUCCIÓN – DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

Podría argumentarse que la existencia de delitos cometidos sin intención o negligencia es imposible. La contención consistiría en que el artículo 14¹ del Código Penal de Puerto Rico de 1974 (en adelante CPPR) es requisito para todo delito. No obstante, dicho argumento tiene dos fallas: (1) los delitos de la parte especial del código o de algunas leyes especiales desplazan al artículo 14 a través del principio de especialidad, y (2) el legislador no ha querido prescindir de la exigencia de un tipo subjetivo, sino que estima que el estado mental del sujeto en el tiempo anterior a la comisión del delito es suficiente para satisfacer la intención o negligencia exigida por el artículo 14 en el momento de la comisión del delito. A este tipo de razonamiento se le conoce en el Derecho Penal de Europa continental como la doctrina de *actio libera in causa*.² Este concepto sirve para atender situaciones en las cuales, por razones de política criminal, se estima que el sujeto acti-

* Estudiante de tercer año, Escuela de Derecho, Universidad de Puerto Rico. Quiero agradecer a Marianela Rivera por su constante apoyo durante el tiempo que me tomó realizar este escrito. También quiero agradecer a Luis José Torres Asencio y a Yasmín Umpierre Chaar, por su paciencia y excelente labor editorial. Por último, quiero agradecer a los profesores José M. Canals Torres y Santiago Mir Puig por sus valiosos comentarios y críticas a este trabajo. Una versión previa del presente escrito fue galardonado con el tercer premio del Primer Certamen de Redacción Jurídica convocado por la Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico.

¹ 33 L.P.R.A. § 3061 (2001).

² 1 CLAUS ROXIN, DERECHO PENAL: PARTE GENERAL 850 (Diego M. Luzón-Peña et al. trans., 1997).

vo no debe quedar impune a pesar de no haberse cometido el hecho delictivo de manera dolosa o culposa.

El artículo 33 del CPPR³ se basa en principios parecidos a la doctrina de *actio libera in causa* para justificar que la intoxicación voluntaria⁴ no se permita como defensa para negar la intención en los delitos dolosos. En otras palabras, el legislador ha emitido un juicio valorativo en el artículo 33, mediante el cual establece que la negligencia o intención en el momento de intoxicarse voluntariamente es suficiente para establecer la intención en el momento de la comisión del delito.⁵ No obstante, también por razones de política criminal, en el mismo artículo el legislador permite que se presente prueba de intoxicación voluntaria "siempre que la existencia real de algún fin, motivo o intención determinados fuere elemento indispensable para constituir alguna clase o grado de delito especial".⁶ El alcance de esta excepción no está claro.

El Honorable Francisco Rebollo López, Juez Asociado del Tribunal Supremo de Puerto Rico dijo en una ocasión, refiriéndose al texto del artículo 33, que "[e]sta disposición habla por sí sola".⁷ Lamentablemente, esto no es así. Este trabajo tiene el propósito de examinar el alcance del artículo 33 y de aclarar algunos problemas que ha traído la importación de la doctrina anglosajona de intención específica para explicar dos conceptos totalmente distintos.⁸ El Tribunal Supremo de Puerto Rico (en adelante TSPR), citando a la profesora Dora Nevares, llega a la quintaesencia de la confusión en *Pueblo v. Robles González*. En este caso

³ 33 L.P.R.A. § 3155 (2001).

⁴ Utilizaré el término intoxicación para referirme tanto a la embriaguez como a la intoxicación por drogas.

⁵ Esto presenta dos problemas que, aunque están fuera del alcance de este artículo, son de suma importancia: (1) las preguntas sobre la naturaleza de la presunción creada en el artículo 33 y sus consecuencias, entre las que se encuentran los posibles planteamientos constitucionales; y (2) los problemas conceptuales creados al imputarle al acusado un delito doloso en el momento de la comisión del mismo cuando en el tiempo anterior a dicha comisión fue meramente negligente. Véase *Montana v. Egelhoff*, 518 U.S. 37 (1996); PAUL H. ROBINSON, CRIMINAL LAW 308-20 (1997).

⁶ 33 L.P.R.A. § 3155 (2001).

⁷ *Pueblo v. Robles González*, 132 D.P.R. 554, 561 (1993).

⁸ Nótese que ni el texto del artículo 15, ni el del artículo 33 mencionan el concepto de intención específica.

se equipara la intención específica de la cual habla la profesora al referirse a nuestro artículo 15,⁹ con la intención específica que se refiere al artículo 33.¹⁰ Este escrito pretende contribuir a aclarar la significación dual que tiene el concepto anglosajón de intención específica. En el proceso, es necesario delimitar cuidadosamente la pertinencia que tenga para el artículo 15 y distinguirla de la que tenga para el artículo 33. Por último, se intentará proporcionar un esquema, a la luz de los valores que inspiran el artículo 33, que sirva para identificar los delitos que permitan la presentación de prueba de intoxicación voluntaria como defensa.

II. LOS DELITOS QUE ACTIVAN EL ARTÍCULO 33 – EN BUSCA DE UNA CLASIFICACIÓN COHERENTE

A. Descubrimiento y desarrollo histórico de los elementos subjetivos más allá del dolo

El CPPR dispone en su artículo 14 que todo delito requiere intención o negligencia como formas del tipo subjetivo.¹¹ No obstante, existen razones de política criminal que, en ocasiones, limitan el alcance del mencionado artículo. De esta manera, el Estado puede tener intereses especiales que justifiquen prescindir de la existencia de dolo o culpa al momento de la comisión del delito.

El artículo 33 no permite presentar prueba de embriaguez voluntaria para negar el dolo. No obstante, permite la presentación de dicha prueba para negar un elemento subjetivo más allá del dolo. Por tanto, para entender el alcance del artículo es necesario comprender el significado de los elementos subjetivos más allá del dolo.

Ya desde el siglo XVIII los forjadores de la dogmática penal moderna admitían la existencia de grados de culpabilidad que dependían del estado mental presente en el sujeto activo. Así,

⁹ 33 L.P.R.A. § 3062 (2001).

¹⁰ *Robles González*, 132 D.P.R. en la pág. 561.

¹¹ 33 L.P.R.A. § 3061 (2001). El artículo 14 se titula "Formas de la culpabilidad". Esto es impreciso y debe ser descartado ya que, según la dogmática jurídico-penal moderna, la intención y la negligencia no forman parte de la culpabilidad, sino del injusto como elementos subjetivos del tipo. Para una explicación exhaustiva véase HANS WELZEL, *DERECHO PENAL ALEMÁN* 72-73 (Juan Bustos Ramírez & Sergio Yañez Pérez trad., Editorial Jurídica de Chile 4ta ed. 1997).

Carrara decía que el dolo podía tener cuatro grados.¹² La división esbozada por éste no equivalía a la moderna distinción entre dolo directo, en sus respectivos dos grados, y dolo eventual. La clasificación que propone el penalista italiano, a pesar de llevar el nombre de grados del dolo, parece ser un reconocimiento de que, aparte de la mera intención de realizar el tipo objetivo, existen otros elementos subjetivos que pueden determinar la culpabilidad del sujeto activo. Conforme a los hallazgos principales de Carrara, puede concluirse lo siguiente sobre los grados del dolo:

1. El primer grado es el de frialdad y premeditación. Se refiere a la frialdad del ánimo y la perseverancia en el querer malvado.

2. El segundo grado se refiere a la deliberación. Ésta requiere la perseverancia del querer malvado pero no la frialdad de ánimo.

3. El tercer grado requiere la súbita resolución. En este estado mental existe frialdad de ánimo pero no perseverancia del querer malvado.

4. El cuarto grado es el llamado golpe instantáneo. Aquí coexiste una pasión ciega sin frialdad de ánimo ni perseverancia del querer malvado.¹³

Carrara llama al dolo de primer y segundo grado, dolo de propósito, y al de segundo y tercer grado, dolo de ímpetu.¹⁴ Según este autor, los grados del dolo se refieren, no a lo que hoy se conoce como dolo directo y dolo eventual, sino a los elementos subjetivos más allá del dolo. Nótese que en los cuatro grados existe el conocer y querer el tipo objetivo, es decir, el dolo. Carrara considera que los dolos que él llama de primer y segundo grado reflejan una mayor culpabilidad y, por lo tanto, permiten una mayor punibilidad. Este esquema es todavía pertinente para el Derecho Penal. La división entre dolo de ímpetu y dolo de propósito sirve para explicar el concepto de deliberación requerida por el asesinato en primer grado (dolo de propósito),¹⁵ al igual que para aclarar el concepto de arrebató de cólera o súbita pendencia del delito

¹² FRANCESCO CARRARA, PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL 74-77 (Sebastián Soler et al. trad., Editorial Depalma 11va ed. 1944).

¹³ *Id.*

¹⁴ *Id.*

¹⁵ 33 L.P.R.A. § 4002 (2001).

de homicidio (dolo de ímpetu).¹⁶ En este caso, la deliberación es un elemento subjetivo más allá del dolo, mientras que el arrebató de cólera o súbita pendencia es un híbrido objetivo-subjetivo distinto al dolo.¹⁷ Por lo tanto, se puede concluir que los distintos grados de dolo a los que se refería Carrara en el siglo XVIII, no son más que el reconocimiento de los que ahora se conocen como elementos subjetivos más allá del dolo.

A pesar de esto, el descubrimiento sistemático de los elementos subjetivos que rebasan el dolo se le atribuye a H.A. Fischer en su monografía escrita en 1911.¹⁸ A pesar que el trabajo de éste es uno de Derecho Civil alemán, sus hallazgos son pertinentes para el Derecho Penal. Fischer destaca que ciertos actos, a pesar de ser idénticos en contenido objetivo, sólo estarán prohibidos cuando estén acompañados por determinados elementos subjetivos.¹⁹ El ejemplo que utiliza Fischer, basándose en el Código Civil alemán, es el siguiente:

1. El que daña propiedad ajena obra antijurídicamente.
2. El que daña propiedad ajena en ejercicio de un derecho no obra antijurídicamente.
3. El que daña propiedad ajena en ejercicio de un derecho, *cuando sólo tiene la finalidad de causar un perjuicio a otro*, obra antijurídicamente.²⁰

Con su ejemplo, Fischer muestra como, a pesar que el tipo objetivo es idéntico en las tres situaciones,²¹ se obra antijurídicamente dependiendo del elemento subjetivo que concurra en el autor. De particular importancia es la distinción entre la segunda y la tercera situación, ya que, aunque en ambas se obra bajo una causa de justificación (el ejercicio de un derecho), la tercera es anti-

¹⁶ *Id.* § 4004.

¹⁷ Los estados mentales que requiere el homicidio son subjetivos en tanto son estados mentales, pero objetivos en tanto se determinan con miras al estándar objetivo del hombre razonable. De ahí su caracterización como híbridos subjetivos-objetivos.

¹⁸ ENRIQUE BACIGALUPO, LINEAMIENTOS DE LA TEORÍA DEL DELITO 87 (3ra ed. 1994); 1 LUIS COUSINO MAC IVER, DERECHO PENAL CHILENO 580 (1975); 1 POLITOFF LIFSCHITZ, DERECHO PENAL 288 (1997).

¹⁹ *Id.*

²⁰ *Id.* (énfasis suplido).

²¹ Y por lo tanto el dolo también, pues como se ha dicho, éste no es otra cosa que el querer y conocer el tipo objetivo.

jurídica porque la finalidad del autor está prohibida, y por tanto, queda fuera de la protección de la causa de justificación.

No obstante, para la fecha del descubrimiento de Fischer, aún se creía que estos elementos subjetivos pertenecían a la culpabilidad. No se admitía que algunos pudieran pertenecer al tipo y, por lo tanto, al injusto. Esto se explica porque, para esta época, el modelo dominante en torno a la intención era el causalista. Sobre el tema, Bacigalupo expresa que “[e]l descubrimiento de los elementos subjetivos a los que estamos haciendo referencia tuvo lugar en un momento – en la década de los años 10 y 20 de este siglo – en el que a lo injusto – lo lícito – sólo correspondían elementos objetivos”.²²

Por esta razón, el debate posterior a Fischer y que aún continúa es el de la ubicación sistemática de estos elementos subjetivos. La pregunta es si pertenecen a la culpabilidad o al injusto.

Fischer desata la gran polémica sobre la descripción de los tipos. Cinco años antes de la monografía de Fischer, Ernst Von Beling había introducido el concepto de la tipicidad a la dogmática jurídico-penal.²³ No obstante, el concepto belingiano de la tipicidad se refería solamente a circunstancias objetivas. Por esto, para 1911, cuando Fischer publica su trabajo, la concepción belingiana del tipo comienza a ser atacada. Pocos años después, la doctrina alemana abandonaría la concepción del tipo puramente objetivo.

El próximo tratamiento sistemático de los elementos subjetivos que rebasan el dolo se le debe a Hegler y a M.E. Mayer.²⁴ El primero, cuatro años después de la monografía de Fischer y casi una década después de Beling, propone organizar sistemáticamente estos elementos.²⁵ Ambos descubren la existencia de una relación estrecha entre los elementos subjetivos y el injusto.²⁶ Es interesante notar que el descubrimiento de estos momentos subjetivos especiales viene a ser determinante para el desarrollo de la escuela finalista, la cual afirmará concluyentemente la pertenencia de los elementos subjetivos al tipo. La explicación de esto radica

²² BACIGALUPO, *supra* nota 18, en la pág. 87.

²³ LIFSCHITZ, *supra* nota 18, en la pág. 283.

²⁴ 1 HANS-HEINRICH JESCHECK, TRATADO DE DERECHO PENAL: PARTE GENERAL 285 (José Luis Manzanera trad., Editorial Comares 4ta ed. 1993).

²⁵ *Id.*

²⁶ LIFSCHITZ, *supra* nota 18, en la pág. 287.

en que los elementos subjetivos que rebasan el dolo reflejan una relación de finalidad distinta a la del propio dolo. Los primeros no se refieren al fin inicial sino al fin último de la conducta. Por el contrario, el dolo se refiere al fin inicial, independientemente del fin último.

Hegler y Mayer sirven de punto de enlace entre la antigua concepción objetiva del tipo *belingiana* y la moderna concepción subjetiva del tipo propulsada por Welzel. Por consiguiente, la posición de Hegler y Mayer es una intermedia. Estos sostienen que los elementos subjetivos especiales determinan el carácter antijurídico de la conducta, aunque esto ocurre de manera excepcional. Si bien ambos aceptan, con renuencia, la pertenencia de estos elementos al injusto, en términos generales continúan afirmando una concepción objetiva del tipo similar a la *belingiana*.

La doctrina moderna reconoce que estos elementos subjetivos del tipo forman parte del injusto. Mezger es el primero que admite la presencia de éstos en numerosos tipos y acepta de lleno su pertenencia al injusto.²⁷ Trabajando sobre el análisis de Mezger, los finalistas, encabezados por Welzel, afirman que estos elementos subjetivos forman parte del tipo y, por lo tanto, del injusto. De esta manera, se desvanece la posición causalista respecto a la pertenencia de estos elementos a la culpabilidad. La escuela finalista abraza sin reservas la composición dual del tipo, objetiva y subjetiva. Ya la doctrina jurídico-penal moderna tiene un tipo objetivo compuesto por hechos externos (conducta y descripciones) y normativos (conceptos jurídicos, como el carácter ajeno de la cosa en el delito de apropiación ilegal).²⁸ Bajo esta concepción, el elemento subjetivo del tipo (dolo), está dirigido a querer y conocer el tipo objetivo, tanto sus hechos externos como normativos. Luego de Mezger y Welzel se reconoce la pertenencia al tipo de los elementos subjetivos que rebasan el dolo. A diferencia del propio dolo, estos estados mentales no se refieren al tipo objetivo.

Actualmente, el debate gira en torno a la distinción entre los elementos subjetivos que forman parte de la culpabilidad y los que pertenecen al injusto.²⁹ Además, se intentan aclarar las diferencias entre el dolo y los elementos subjetivos especiales que lo

²⁷ JESCHECK, *supra* nota 24.

²⁸ 33 L.P.R.A. § 4271 (2001).

²⁹ ROXIN, *supra* nota 2, en la pág. 314.

rebasan. De esta manera, queda abierta la discusión sobre la pertenencia de ciertos elementos que parecen referirse explícitamente a otros elementos ya cubiertos por el dolo.³⁰ Además, la dogmática jurídico-penal comienza a estudiar la clasificación de varios elementos subjetivos que se dirigen parcialmente al tipo objetivo. Por su ubicación entre el tipo objetivo y subjetivo, los autores modernos les llaman elementos impropios de la actitud interna.³¹

Por último, es necesario hacer un llamado al legislador para que actúe con sumo cuidado al incluir estos momentos subjetivos especiales entre los elementos del delito. A pesar que la teoría objetiva del tipo se encuentra en descrédito, el Derecho Penal va dirigido a penalizar actos y no pensamientos. Si bien es cierto que la punibilidad debe fundamentarse en congruencia entre el acontecer externo (tipo objetivo) y la finalidad del autor con respecto a ese acontecer (dolo), no es menos cierto que la creación desenfrenada de delitos que requieran elementos subjetivos no congruentes con el tipo objetivo entraña el peligro de convertir nuestro sistema penal en uno que castiga más las motivaciones del autor que el propio acontecer objetivo. Ésta no debe ser la forma de atender los problemas penales actuales. Como dice Jakobs:

El Derecho Penal ya no perfila con precisión qué acciones no deben realizarse, sino que completa la indicación de una descripción de acción con la indicación de con qué actitud no se debe obrar. Así desaparece la taxatividad del tipo en aras de una valoración que concede a la interpretación un ámbito incontrolable.³²

³⁰ Aquí cabe citar los delitos que exigen el conocimiento de alguna circunstancia concomitante como el "a sabiendas" del artículo 168 del CPPR, 33 L.P.R.A. § 4274 (2001), y lo que los continentales llaman delitos de expresión. El perjurio parece ser uno de ellos ya que requiere "conocimiento de la falsedad", 33 L.P.R.A. § 4421 (2001).

³¹ JESCHECK, *supra* nota 24. Un ejemplo de estos elementos se encuentra en el delito de asesinato en primer grado, cuando es cometido con alevosía, 33 L.P.R.A. § 4002 (2001). En este caso, concurren tanto elementos objetivos (la indefensión de la víctima) como subjetivos (el aprovechamiento de dicha indefensión).

³² GÜNTHER JAKOBS, DERECHO PENAL: PARTE GENERAL 374 (Joaquín Cuello Contreras & José Luis Serrano González de Murillo trad., Editorial Marcial Pons 2da ed. 1997).

B. ¿Qué son los elementos subjetivos más allá del dolo?

Como ya se ha discutido, todo delito requiere que se actúe con intención o negligencia al momento de la realización del tipo objetivo. Sin embargo, para fundamentar, aumentar o atenuar la punibilidad de determinados hechos típicos el legislador ha requerido la existencia de algún elemento subjetivo distinto a la intención. Este concepto, derivado de la dogmática penal continental de elementos subjetivos más allá del dolo, encaja perfectamente con la frase “siempre que la existencia real de algún fin, motivo... fuere elemento indispensable para constituir alguna clase o grado de delito especial”, del artículo 33 del CPPR.³³

En la mayor parte de las ocasiones,³⁴ sólo mediante la existencia de estos elementos subjetivos adicionales a la intención se recoge el carácter *prohibido* de la acción. Es decir, la realización intencional del tipo objetivo no es considerada suficiente para activar la esfera penal. Vale aquí citar el clásico ejemplo ofrecido por M.E. Mayer al citar del *Fausto* de Goethe:

No es indiferente que el joven médico siga la insinuación de Mefistófeles y coja – a la mujer – ‘en torno de la esbelta cadera libremente para ver cuán firmemente ceñida está’, con la intención que el demonio supone o con la que él afirma tener: lo uno está *prohibido*, lo otro *permitido*.³⁵

Como se desprende del texto citado, no es la realización del tipo objetivo (tocar a la mujer por la cadera) con intención de hacerlo lo que está prohibido. Lo antijurídico es hacerlo con el ánimo lúbrico al que incita el demonio. No se estaría ante delito ni daño social alguno si el galeno tocara a la mujer con ánimo de examinarla médicamente, pues el elemento clave para la realización del tipo y, por lo tanto, del injusto, es el ánimo lúbrico. De esta manera, el legislador sólo ha declarado punibles los tipos objeti-

³³ 33 L.P.R.A. § 3155 (2001).

³⁴ Existe debate en torno a si existen elementos subjetivos más allá del dolo que, de no concretarse en el sujeto activo, niegan el carácter antijurídico de la conducta (no hay injusto), pero también hay elementos subjetivos más allá de la intención que sólo atenúan o aumentan el desvalor de la conducta del autor (alteran la culpabilidad).

³⁵ COUSINO MAC IVER, *supra* nota 18, en la pág. 582 (énfasis suplido).

vos realizados con ánimo libidinoso, situación muy distinta a la de los delitos en los que sólo se exige el dolo.

Los elementos subjetivos más allá de la intención no guardan congruencia con el tipo objetivo. Ésta es la mejor manera para distinguir al dolo de estos elementos subjetivos. A diferencia de los elementos subjetivos que rebasan la intención, el dolo se refiere a querer y conocer el tipo objetivo.³⁶ Al respecto, Stratenwerth establece que “[f]ormalmente el dolo se define por su referencia a las circunstancias de hecho objetivas. Los especiales elementos subjetivos del supuesto de hecho típico, por el contrario, *no* tienen correlato alguno en el supuesto de hecho típico objetivo”.³⁷ Observando el ejemplo de *Fausto* utilizado por M.E. Mayer, es posible entender porqué el ánimo lúbrico que fundamenta el injusto de la acción no se refiere al dolo ni puede estar contenido en éste. Se puede querer y conocer perfectamente el tipo objetivo (tocar el cuerpo de la mujer) sin que coincida tal ánimo libidinoso en el sujeto activo.

A iguales conclusiones ha llegado el resto de la doctrina alemana³⁸ y la española.³⁹ Sobre la alegada falta de congruencia entre los elementos objetivos del tipo y estos elementos subjetivos más allá de la intención, Gómez Benítez expone que “[l]a naturaleza de estos elementos es calificada de *puramente subjetiva* porque no guarda paralelismo con el acto objetivamente realizado”.⁴⁰

Es importante la aclaración hecha por Gómez Benítez cuando insiste en que la falta de congruencia entre el elemento subjetivo

³⁶ Al respecto, de manera muy incisiva en torno al contenido del dolo, nos dice Cousiño: “su elemento subjetivo está constituido por la dirección de la finalidad hacia la concreción de los elementos descriptivos contenidos en el mismo, o sea, en que hay una *absoluta congruencia entre la finalidad y el dolo*”. COUSIÑO MAC IVER, *supra* nota 18, en la pág. 594 (énfasis suplido). Sobre los elementos subjetivos más allá de la intención, también afirma: “A diferencia de ellos, los incluidos en las demás variedades ... son tipos [más] complejos, puesto que el elemento subjetivo se refiere, *además, a otros contenidos psíquicos*”. COUSIÑO MAC IVER, *supra* nota 18, en la pág. 594 (énfasis suplido).

³⁷ GÜNTER STRATENWERTH, DERECHO PENAL: PARTE GENERAL I – EL HECHO PUNIBLE 113 (Gladys Romero trad., Edersa Editoriales de Derecho Reunidas, S.A. 2da ed. 1976).

³⁸ Véase JESCHECK, *supra* nota 24; JAKOBS, *supra* nota 32.

³⁹ Véase FRANCISCO MUÑOZ CONDE, DERECHO PENAL 310 (3ra ed. 1998); GONZALO QUINTERO OLIVERAS, DERECHO PENAL 304 (2da ed. 1992); JOSÉ MANUEL GÓMEZ BENÍTEZ, TEORÍA JURÍDICA DEL DELITO 241 (1987).

⁴⁰ GÓMEZ BENÍTEZ, *supra* nota 39 (énfasis suplido).

y el tipo objetivo convierte a estos elementos en unos puramente subjetivos. Por el contrario, el dolo es *cualificadamente* subjetivo, pues se refiere a conocer y querer el *tipo objetivo*. Debe ahora quedar claro que para que un delito tenga un elemento subjetivo del tipo más allá del dolo es necesario lo siguiente:

1. El delito ha de requerir dolo como forma del tipo subjetivo. Sería contrasentido alegar que los delitos negligentes pueden tener un elemento subjetivo del tipo más allá del dolo, ya que dichos elementos presuponen la voluntad de realizar el acto.⁴¹

2. El elemento subjetivo en cuestión debe requerir algo más que dolo. Es decir, se exige que el elemento no vaya dirigido al tipo objetivo. De esta forma, los delitos que requieran que se actúe *a sabiendas* de alguna circunstancia concomitante que forme parte del tipo objetivo no contendrán elementos subjetivos del tipo más allá del dolo, sino el mero dolo.⁴² En palabras de Gómez Benítez, el elemento ha de ser puramente subjetivo.

3. En muchos casos, estos elementos son parte del tipo subjetivo y así, fundamentan el injusto.⁴³ No obstante, los mismos *podrían* formar parte de la culpabilidad y quedar fuera del tipo.⁴⁴ Cuando esto ocurre, se mantiene el injusto pero queda alterado el juicio de reproche contra el sujeto activo. Lo que no se debe dudar es que, bien por formar parte del tipo o la culpabilidad,⁴⁵ estos elementos

⁴¹ MANUEL COBO DEL ROSAL & TOMÁS S. VIVES ANTÓN, DERECHO PENAL 400 (5ta ed. 1999).

⁴² Un ejemplo de estos delitos que requieren *a sabiendas* es el artículo 168 del CPPR, 33 L.P.R.A. § 4274 (2001). A pesar que este elemento no es uno distinto al dolo, luego se estudiará si puede activar el artículo 33 de alguna otra forma.

⁴³ Zaffaroni afirma que se le “han llamado también *elementos subjetivos del injusto*, lo que no es incorrecto, dado que la tipicidad es una característica del injusto”. EUGENIO RAÚL ZAFFARONI, DERECHO PENAL: PARTE GENERAL 517 (2000).

⁴⁴ Esto es algo debatido. Un sector de la doctrina considera que los elementos subjetivos más allá del dolo sólo pueden pertenecer al injusto. Véase JAKOBS, *supra* nota 32, en la pág. 373. Por el contrario, otro sector opina que algunos de estos elementos subjetivos pertenecen a la culpabilidad, y otros al injusto. Véase ZAFFARONI, *supra* nota 43, en la pág. 543.

⁴⁵ La culpabilidad no debe ser confundida con el dolo, que ya desde Welzel se entiende que forma parte del tipo. La culpabilidad no es otra cosa que la capacidad de un individuo para ser considerado penalmente responsable. Acerca de

subjetivos que rebasan el dolo forman parte integral del delito, o de un grado de éstos, de manera que han de ser alegados y probados por el ministerio fiscal en su prueba de cargo.

Por último, es necesario elucidar la relación existente entre el concepto de finalidad, el dolo y los elementos subjetivos que lo rebasan, ya que algunos autores se han referido a éstos últimos como un “dolo cualificado” o “dolo específico”.⁴⁶ Esta precisión es importante porque el concepto de dolo específico se parece, al menos gramaticalmente, al anglosajón de intención específica. Dicho acercamiento podría crear confusión y alentar la conclusión errónea de que estamos ante conceptos idénticos. La intención específica anglosajona será examinada luego, pero es importante señalar que cuando la dogmática jurídico-penal se refiere al dolo específico, se está ante un concepto muy afín al de los elementos subjetivos más allá del dolo.

Todo elemento subjetivo está enmarcado en una relación de finalidad respecto al autor. Ésta, según definida por Welzel, es “una actividad dirigida *conscientemente en función del fin*”.⁴⁷ Por el contrario, la desacreditada teoría causalista de la acción predicaba que “el acontecer causal *no está dirigido en función del fin*, sino que es la resultante causal de la constelación de causas existente en cada momento”.⁴⁸ Para concluir, Welzel dice que “[l]a finalidad es, por ello – dicho en forma gráfica – ‘vidente’, la causalidad, ‘ciega’”.⁴⁹ Así, se está ante un acto intencional cuando se dice que el autor ha fijado una meta y se ha dirigido consciente-

esto, Roxin nos dice:

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.

ROXIN *supra* nota 2, en la pág. 791.

⁴⁶ Véase FRANCISCO JOSÉ FERREIRA, *TEORÍA GENERAL DEL DELITO* 193 (1988); ALBERTO ARTEAGA SÁNCHEZ, *DERECHO PENAL VENEZOLANO* 249 (2da ed. 1984).

⁴⁷ HANS WELZEL, *EL NUEVO SISTEMA DEL DERECHO PENAL: UNA INTRODUCCIÓN A LA DOCTRINA DE LA ACCIÓN FINALISTA* 41 (José Cerezo Mir trad., 2001) (énfasis suplido). Cabe señalar que el autor habla de una “actividad final” para referirse a este concepto.

⁴⁸ *Id.* (énfasis suplido).

⁴⁹ *Id.*

mente hacia su realización. La finalidad y la intención son, pues, teleológicas. Este dirigirse conscientemente hacia la realización de la meta previamente establecida queda cubierto por el dolo en sus tres modalidades: dolo directo de primer grado, dolo directo de segundo grado y dolo eventual o indirecto.⁵⁰ De esta manera, se puede decir que el dolo entraña una estructura de la finalidad. No tiene sentido, desde el punto de vista finalista, distinguir entre los tipos de dolo y la punibilidad, ya que bajo todas las modalidades del dolo el sujeto activo se dirige hacia la producción del resultado lesivo como fin.

Los elementos subjetivos más allá del dolo se refieren específicamente a esta relación de finalidad. Por esto es permisible, aunque no deseable, utilizar el concepto dolo específico para identificar estos elementos especiales.⁵¹ Toda actuación intencional tiene como fin algo más allá del tipo objetivo. Por ejemplo, el delito de asesinato requiere dar muerte a un ser humano intencionalmente.⁵² En este caso, el tipo objetivo podría producirse por diversas razones, a saber: codicia, sed de venganza, callar a un enemigo, placer, entre otras. Éste sería el verdadero fin perseguido por el sujeto activo. Llevar a cabo el tipo objetivo sólo sería una manera de obtener el fin inicial. Por ejemplo, un sujeto activo podría tener como fin vengarse de un enemigo y, para alcanzar esa meta, podría dar muerte al mismo. En este caso, el fin último de la acción sería vengarse, y el medio para llegar a la meta sería matar. El elemento subjetivo de *para vengarse* constituiría la finalidad del autor, meta a la que se dirigiría conscientemente. Sin embargo, en el caso del asesinato, el legislador ha limitado la finalidad al hacer punible toda muerte producida para adelantar algún fin.

⁵⁰ En el dolo directo de primer grado, el sujeto activo se impone como fin la producción del resultado lesivo. En el dolo directo de segundo grado, se persigue la producción de una acción que él sabe con bastante certeza que producirá un resultado lesivo. Y en el problemático dolo eventual, el sujeto activo se propone realizar una acción que podría culminar en un resultado lesivo y, *con indiferencia a su posible realización*, se dirige hacia su producción. En este último caso, se puede decir que el sujeto activo actúa finalmente y, por tanto, intencionalmente, ya que, por indiferencia, *abrazo como suya* la producción del resultado lesivo.

⁵¹ Digo no deseable, porque se podría confundir el dolo específico con el dolo directo y la intención específica anglosajona.

⁵² 33 L.P.R.A. § 4001 (2001).

De esta manera, el fin último del autor es irrelevante, por lo que se extiende la punibilidad a un fin anterior: el dar muerte.

Por el contrario, en los delitos con elementos subjetivos más allá de la intención, la punibilidad se fundamenta con el fin último del autor. El legislador estima que la conducta es más peligrosa, y por ende, susceptible de activar la esfera penal, sólo cuando se dirige hacia un fin último determinado. Así, para que estos delitos o grados de delitos queden constituidos, no bastará cualquier fin, sino el establecido por el legislador. Este fin último es un elemento subjetivo que rebasa el dolo.

De tal forma, en un delito como el escalamiento,⁵³ no basta dirigirse intencionalmente a penetrar una estructura. Sólo se entra a la zona punible si el sujeto activo tiene como fin ulterior la comisión de un delito grave o de apropiación ilegal. Como el legislador ha catalogado este fin último como lesivo, no será suficiente que el sujeto activo tenga como fin inicial el penetrar la estructura para fundamentar su punibilidad.

Nótese entonces que tanto el dolo como el elemento subjetivo que lo rebasa están enmarcados en una relación de finalidad. Tomando los ejemplos de asesinato y escalamiento, el primero es punible cuando el sujeto activo se dirige intencionalmente al fin de dar muerte, siendo irrelevante el fin último que pueda tener (venganza, codicia, placer, etc.). Por el contrario, el escalamiento sólo se torna punible cuando concurren en el autor tanto el fin inicial de penetrar una estructura como el fin último de cometer un delito grave o de apropiación ilegal. En este aspecto, algunos autores, siguiendo la tradición italiana esbozada por Antolisei,⁵⁴ hablan de un dolo general o genérico,⁵⁵ y un dolo específico.⁵⁶ Esto sugiere que lo que se quiere identificar cuando utilizamos esta terminología es, no un dolo específico o general, sino una *finalidad* específica o general. Sobre esto, dice Jescheck que “[los elementos subjetivos más allá del dolo] caracterizan más detalladamente la voluntad de acción del autor. Como modificaciones de la

⁵³ *Id.* § 4276.

⁵⁴ FERREIRA, *supra* nota 46, en la pág. 192.

⁵⁵ Cuando lo que se exige es un fin inicial con irrelevancia del fin último, como sucede en el caso del delito de asesinato.

⁵⁶ Cuando no sólo se exige un fin inicial dirigido al tipo objetivo, sino también un fin último determinado, como sucede en casos de escalamiento.

voluntad típica de la acción, *ofrecen al igual que el dolo, la estructura de la finalidad*".⁵⁷

De igual forma se expresa Cousiño Mac Iver cuando señala que, a pesar de ser distintos al dolo, estos elementos subjetivos son "parte fundamental e integrante de las finalidades del autor".⁵⁸ El autor incluso afirma que "[l]a finalidad es el género y el dolo es su especie".⁵⁹

En resumen, es importante recordar lo siguiente:

1. Todo delito requiere intención o negligencia como formas del tipo subjetivo.
2. Los elementos subjetivos que rebasan el dolo no se pueden cometer con negligencia, pues éstos no poseen una estructura de finalidad.
3. Tanto el dolo como los elementos subjetivos que a veces le acompañan son estados mentales enmarcados en una relación de finalidad.
4. El dolo requiere que haya congruencia entre el tipo objetivo y el tipo subjetivo.
5. El dolo, o el mal llamado dolo general o genérico, se refiere a dirigirse intencionalmente hacia un fin inicial, independientemente de los fines últimos de la conducta.
6. Los elementos subjetivos más allá de la intención se refieren a estados mentales que no guardan congruencia con el tipo objetivo (elementos "puramente subjetivos" según Gómez Benítez).⁶⁰
7. Todo elemento subjetivo más allá del dolo, o el mal llamado dolo específico, requiere, además de la manifestación de un fin inicial, la intención de realizar un fin último determinado.

C. Clasificación de los elementos subjetivos más allá del dolo

En esta etapa del trabajo es preciso agrupar los elementos subjetivos más allá del dolo en distintas clasificaciones. En aras de simplificar el análisis, se discutirán las clasificaciones tradicionales de estos elementos para luego proponer una clasificación

⁵⁷ JESCHECK, *supra* nota 24, en la pág 285 (énfasis suplido).

⁵⁸ COUSIÑO MAC IVER, *supra* nota 18, en la pág. 593.

⁵⁹ *Id.*

⁶⁰ GÓMEZ BENÍTEZ, *supra* nota 39.

autóctona. Dicha propuesta tendrá como norte, más que la pureza conceptual, la sencillez y utilidad para jueces y abogados. Resulta prudente recordar al lector que debe enmarcar esta discusión sobre los elementos subjetivos que rebasan el dolo en el ámbito del artículo 33 del CPPR. Lo analizado hasta ahora sólo ha sido una guía para entender qué delitos activan dicho artículo. Con miras a facilitar aún más el trabajo a los juristas, se intentarán clasificar varios delitos del CPPR en las categorías propuestas. Por lo tanto, todos los delitos que aparecen clasificados en el Apéndice B⁶¹ activan el artículo 33, por contener elementos subjetivos más allá del dolo.

1. Clasificación según la doctrina continental imperante

Mezger fue el primero en desarrollar una clasificación sistemática de los elementos subjetivos más allá del dolo.⁶² Con el tiempo, se han ido desarrollando varios intentos clasificatorios.⁶³ A continuación se exponen las clasificaciones más comunes:

a. Delitos de intención o tendencia interna trascendente

Estos delitos requieren, además de la intención de cometer el tipo objetivo (dolo), la intención de cometer una conducta o resultado ulterior no comprendido en el tipo objetivo. Según Welzel, estos delitos son aquellos en los que se considera punible el medio utilizado para conseguir el fin ulterior.⁶⁴ No obstante, es importante aclarar que todo sujeto activo que comete un delito queda enmarcado en una relación de finalidad, pues siempre tiene un fin último, del cual el fin inicial (realizar el tipo objetivo) sólo es un medio. La diferencia es que, en estos delitos de tendencia interna trascendente, *el legislador ha determinado que la infracción intencional del tipo objetivo sólo será relevante cuando el sujeto activo tenga un fin último que sea considerado peligroso*. Según Cobo del Rosal y Vives Antón, los delitos de tendencia interna trascendente se configuran cuando un “acontecimiento ex-

⁶¹ Véase Apéndice B, en la pág. 135.

⁶² ZAFFARONI, *supra* nota 43, en la pág. 543.

⁶³ *Id.*

⁶⁴ WELZEL, *supra* nota 11, en las págs. 93-95.

terno no aparece por sí solo contrario a derecho si no se realiza para lograr una específica finalidad del autor".⁶⁵

La sociedad no considera que la infracción dolosa del tipo objetivo en esta clase de delitos es lo suficientemente peligrosa para activar la esfera penal. Sin embargo, cuando el tipo objetivo se produce con una finalidad *peligrosa*, se está ante un injusto penal que sí constituye un daño lesivo a la sociedad.

Se desconoce qué motivó al legislador a crear estos tipos de delitos. Se podría decir que el legislador interesaba adelantar la punibilidad del fin último para el momento en que se consuma el fin inicial. También cabría argüir que se buscaba limitar la punibilidad de la realización del fin inicial para aquellos sujetos que, al cometer el delito, tuviesen en mente la consecución de determinado fin último. La primera representaría una visión extensiva del Derecho Penal, la segunda, una restrictiva. Me parece que la Segunda alternativa es la correcta. Normalmente, el legislador hace punible la comisión intencional del fin inicial independientemente de la existencia de fines posteriores. Sin embargo, en los delitos de tendencia interna trascendente, el legislador ha limitado la extensión del Derecho Penal al escaso grupo en que se produce el tipo objetivo con un fin nocivo específico.

Los delitos de tendencia interna trascendente suelen dividirse entre los mutilados de dos actos y los de resultado cortado.⁶⁶ Los primeros son aquellos en los que es necesario que el autor tenga la *intención de realizar una conducta* ulterior.⁶⁷ En Puerto Rico, el ejemplo clásico es el delito de escalamiento,⁶⁸ que requiere como elemento subjetivo más allá del dolo, la intención de cometer un delito grave o de apropiación ilegal. Por el contrario, en los delitos de resultado cortado se requiere que el autor *tenga como fin un resultado que igual ocurriría sin la intervención del autor*.⁶⁹ Un ejemplo de este tipo de delito es la perpetración de fraude o engaño sobre testigos, pues requiere que se realice el tipo objetivo con el "propósito de afectar el testimonio de un testigo o persona que va a ser llamada a prestar testimonio...".⁷⁰

⁶⁵ COBO DEL ROSAL & VIVES ANTÓN, *supra* nota 41, en la pág. 402.

⁶⁶ JESCHECK, *supra* nota 24, en la pág. 287.

⁶⁷ *Id.*

⁶⁸ 33 L.P.R.A. § 4276 (2001).

⁶⁹ JESCHECK, *supra* nota 24, en la pág. 287.

⁷⁰ 33 L.P.R.A. § 4435 (2001).

Nótese que cuando el sujeto activo realiza el tipo objetivo, no sabe si afectará el testimonio del testigo, por lo que se está ante un resultado anhelado, aunque no realizado, por el autor. De esta manera, en los delitos de resultado cortado el sujeto activo será hallado culpable con independencia de la producción del resultado, pues sólo basta que lo haya querido como fin último.

En resumen, la diferencia principal entre los delitos mutilados de dos actos y los de resultado cortado es que *los primeros requieren que el autor tenga la intención de realizar una conducta futura, mientras que los segundos requieren la intención de causar un resultado futuro*. De todos modos, lo importante es recordar que los delitos mutilados de dos actos y los de resultado cortado son modalidades de una clasificación de elementos subjetivos más allá del dolo: los delitos de tendencia interna trascendente.

b. Delitos de tendencia

Los delitos de tendencia también se conocen como delitos de tendencia interna intensificada. Según Welzel, el fundamento para la punibilidad de éstos es una tendencia del autor.⁷¹ Por tal razón, sólo es punible el hecho realizado con determinado estado mental establecido por el legislador. En estos delitos, el elemento subjetivo pertenece al injusto pues se considera que el supuesto de hecho realizado sin esta tendencia especial no es lesivo para la sociedad. Jescheck señala que la “dirección del autor le confiere su antijuridicidad”.⁷² En estos casos, al igual que en los de tendencia interna trascendente, la comisión intencional del tipo objetivo resulta insuficiente para activar la esfera penal. No obstante, a diferencia de los de tendencia interna trascendente, en los delitos de tendencia interna intensificada el sujeto activo no tiene como fin último una conducta o resultado que puede ser demostrado objetivamente. De esta manera, lo que convierte en punible al tipo objetivo es un fin último que carece de utilidad social. El ejemplo clásico de esta clasificación es el delito continental de “abusos deshonestos”, muy parecido al de actos lascivos en el CPPR.⁷³ En la tradición continental es necesario que el con-

⁷¹ WELZEL, *supra* nota 11, en las págs. 93-95.

⁷² JESCHECK, *supra* nota 24, en la pág. 287.

⁷³ 33 L.P.R.A. § 4067 (2001).

tacto carnal con la víctima sea realizado con “ánimo lúbrico lascivo”.⁷⁴ La cita de *Fausto* en la sección anterior demuestra precisamente esta situación.⁷⁵ Nótese que el fin último que persigue el autor es lo que convierte el acto en punible. Por ejemplo, si un padre le toca los genitales a su hijo de dos años con ánimo médico, la comisión intencional del tipo objetivo no supone injusto alguno. Por el contrario, si el padre toca los genitales del hijo para derivar placer sexual, se está ante el tipo de abusos deshonestos. Este estado mental especial fundamenta el injusto por considerarse poco útil y nocivo.

c. Delitos de ánimo o de elementos impropios de la actitud interna

Esta clasificación contiene elementos que alteran la responsabilidad del sujeto por la comisión de un acto prohibido. La pertenencia de estos elementos a la culpabilidad (responsabilidad) es debatida.⁷⁶ Al respecto, Welzel especifica que, a pesar que la conducta es igualmente reprobable, la actitud interna del sujeto le confiere al delito un “contenido específico de desvalor ético social”.⁷⁷ Estos elementos de la actitud interna no sirven para determinar el injusto, pero sí para cualificar la culpabilidad requerida por el delito. La conducta es igualmente prohibida aunque se realice sin los elementos, pero el juicio ético-social sobre la actitud interna del autor varía el alcance de su punibilidad. Sobre esto, Bacigalupo concluye que “[s]e trata de la actitud que pone de manifiesto el autor en la realización del acto típico y que determina un especial disvalor ético-social de la acción – por ejemplo: el homicidio agravado ‘por placer’”.⁷⁸ De manera similar expresa Creus que “[h]oy se habla de elementos subjetivos del tipo, distintos del dolo, pero que son componentes de la culpabili-

⁷⁴ El delito de actos lascivos en Puerto Rico contiene el mismo elemento subjetivo de manera implícita, por lo que se activa el artículo 33 del CPPR, 33 L.P.R.A. § 3155 (2001). La palabra lascivo implica lo que se conoce en la doctrina continental como un elemento impropio que contiene un componente objetivo y uno subjetivo.

⁷⁵ Véase COUSINO MAC IVER, *supra* nota 18.

⁷⁶ Véase *supra* nota 44.

⁷⁷ WELZEL, *supra* nota 11, en las págs. 93-95.

⁷⁸ BACIGALUPO, *supra* nota 18, en la pág. 88.

dad – es decir, que son cuestión de culpabilidad y no de tipo – dentro de los cuales estarían los motivacionales (que nosotros hemos calificados de anímicos) o de impulso”.⁷⁹

d. Los delitos de expresión

Los delitos de expression suelen mencionarse como categoría separada. Éstos presentan problemas conceptuales serios, pues la doctrina no los considera como elementos subjetivos que rebasan el dolo, sino como el *propio dolo*. Los autores afirman, por ejemplo, que en el delito de perjurio el elemento subjetivo es el conocimiento de la falsedad de lo aseverado.⁸⁰ En el CPPR, el delito de perjurio requiere que se declare algo como cierto “conociendo su falsedad”.⁸¹ Esto no es un elemento subjetivo distinto al dolo, ya que se podría reformular el delito como *testificar declaraciones falsas intencionalmente*. Una vez reformulado, el dolo, que no es otra cosa que el querer y conocer el tipo objetivo, abarcaría el conocimiento de la falsedad de lo testificado.⁸² Por lo tanto, estos delitos de expresión no denotan un elemento subjetivo distinto al dolo, por lo que su clasificación en esta sección es innecesaria.⁸³

⁷⁹ CARLOS CREUS, DERECHO PENAL 216 (3ra ed. 1992).

⁸⁰ JOSÉ CEREZO MIR, CURSO DE DERECHO PENAL ESPAÑOL: PARTE GENERAL 337 (Editorial Tecnos 3a ed., 1985).

⁸¹ 33 L.P.R.A. § 4421 (2001).

⁸² El planteamiento es el siguiente: el tipo objetivo del perjurio tiene los siguientes elementos: (a) persona, (b) jurado testificar ... la verdad, (c) ante organismo competente (d) declare falsamente, 33 L.P.R.A. § 4421 (2001). El dolo implica querer y conocer los elementos objetivos del tipo (o sea, [a] y [b] y [c] y [d]) y como tal incluye ya el conocer que se declara falsamente. El exigir el conocimiento de la falsedad de la declaración no es un elemento subjetivo distinto al dolo, *sino el propio dolo*.

⁸³ Aunque los delitos de expresión no poseen un elemento subjetivo distinto al dolo, sí pueden activar el artículo 33. Esto se aclarará cuando se examine la relevancia del concepto anglosajón de intención específica para la activación de dicho artículo. Sólo quiero dejar claro que aunque no se esté ante un elemento subjetivo del tipo distinto al dolo sí se puede estar ante la *intención específica* que activa el artículo 33.

e. El caso particular de la tentativa

Por último, es de suma importancia examinar la controversia respecto a si el elemento subjetivo de la tentativa es distinto al dolo.

Los penalistas alemanes antes consideraban que la tentativa contenía un elemento subjetivo distinto al dolo. Welzel derrota esta postura al argumentar que:

[E]l dolo es ya, según la doctrina dominante, un elemento subjetivo de lo injusto en la tentativa. *La consecuencia lógica de ello debería ser – yendo más allá que la opinión dominante – que si el dolo pertenece al tipo y no sólo a la culpabilidad en la tentativa, tiene que conservar la misma función cuando la tentativa pase al estado de la consumación.*⁸⁴

Del párrafo citado se desprende que la tentativa contiene un elemento subjetivo, pero que tal elemento no es distinto al dolo del delito consumado. En la tentativa, el tipo subjetivo permanece inalterado, por lo que resulta irrelevante el que se produzca el resultado querido. Así, la tentativa sólo modifica el tipo objetivo de los delitos, eliminando la necesidad de que se produzca un resultado, aunque dejando intacto el tipo subjetivo. Por ende, no cabe argumentar que la tentativa, al requerir la intención de cometer un delito, supone un elemento subjetivo distinto al dolo. El único elemento subjetivo relevante es el del delito que se quiere consumir. Para no dejar dudas al respecto, Welzel expresa lo siguiente:

En la tentativa el tipo objetivo no está completo. Por el contrario, el tipo subjetivo debe darse íntegramente, y por cierto del mismo modo como tiene que aparecer en un delito consumado. Si, por eso, para la consumación es suficiente el dolo eventual, entonces también es suficiente para la tentativa.⁸⁵

Por lo tanto, al no alterar el contenido subjetivo del delito que se pretende realizar, la tentativa no contiene elementos subjetivos adicionales al dolo, y por tanto, no es susceptible de acti-

⁸⁴ WELZEL, *supra* nota 11, en la pág. 73 (énfasis suplido).

⁸⁵ *Id.* en la pág. 224.

var el artículo 33.⁸⁶ Si el delito base contiene elementos subjetivos más allá del dolo, la tentativa habrá de tenerlos, pues el delito consumado y su tentativa son idénticos en torno al ámbito subjetivo.⁸⁷

2. Propuesta para una clasificación boricua

En esta sección se elaborará una *sistema clasificadorio* para estos elementos que sea útil para todo jurista. No se crearán nuevas concepciones dogmáticas, sino que se simplificarán las clasificaciones discutidas, prestando atención al desarrollo de terminologías sencillas. He aquí, pues, la propuesta para una clasificación boricua:

a. Delitos de intención de realizar un comportamiento o resultado no contemplado por el tipo objetivo

Esta categoría es de contenido idéntico a la de delitos de intención o tendencia interna trascendente. No obstante, la terminología propuesta describe mejor los delitos que se quieren incluir en esta clase. El ejemplo clásico de este tipo de delito en Puerto Rico sería el escalamiento.⁸⁸

b. Delitos de actitud interna injustificada no contemplada por el tipo objetivo

Esta categoría recoge los mismos tipos abarcados por los delitos de tendencia interna intensificada. No obstante, la terminología es más sencilla y detallada. Con *injustificada* se quiere decir constitutiva de injusto. La característica principal de estos delitos es que para establecer un daño social que active la esfera penal no basta con que su tipo objetivo se cometa intencionalmente. Sólo se podrá afirmar el injusto cuando la infracción intencional del tipo objetivo esté acompañada por una actitud interna injustifi-

⁸⁶ La tentativa tampoco es susceptible de activar el artículo 33 como *intención específica*.

⁸⁷ De esto se desprende que la tentativa de escalamiento contiene el mismo elemento subjetivo más allá del dolo que requiere el escalamiento. Por el contrario, la tentativa de agresión simple no contiene un elemento subjetivo más allá del dolo, pues el delito consumado no lo contiene.

⁸⁸ 33 L.P.R.A. § 4276 (2001).

cada. *De esta manera, todos los delitos incluidos en esta clasificación contienen elementos subjetivos del tipo que fundamentan el injusto.*

c. Delitos de actitud interna que altera el grado de punibilidad de un hecho prohibido

Esta clasificación abarca los llamados delitos del ánimo e impropios de la actitud interna. La terminología establece que *se está ante elementos subjetivos que no son necesarios para afirmar la existencia de un hecho prohibido (injusto)*. Es importante recordar que, en estos delitos, el injusto queda ya consumado con la realización intencional del tipo objetivo y que estos elementos subjetivos especiales sólo van dirigidos a cualificar la pena.

D. El significado de "intención determinados" en el artículo 33 – Atisbo de solución a la confusión suscitada por el concepto intención específica – Distinción entre su uso en el artículo 15 y su uso en el artículo 33

Nuestros tribunales y comentaristas utilizan el concepto de intención específica para denotar varios asuntos.⁸⁹ En primer lugar, se ha dicho que nuestro artículo 15(a) es equivalente a intención específica y el 15(b)⁹⁰ equivalente a intención general.⁹¹ Dicho planteamiento debe ser descartado y para demostrarlo se debe examinar el Derecho Común anglosajón. En particular, re-

⁸⁹ Véase el uso de este concepto en DORA NEVARES-MUNIZ, DERECHO PENAL PUERTORRIQUEÑO 193 (4ta ed. 2000): "El artículo 15 C.P. define el delito intencional. En su acápite a) describe la intención específica como aquella en que 'el resultado ha sido previsto y querido por la persona como consecuencia de su acción u omisión'". Como luego se discutirá, esto podría ser falso. Vale adelantar que la intención específica abarca tanto el artículo 15(a) como la primera parte del 15(b).

Más adelante, la misma autora nos dice, en la pág. 319, que el artículo 33 del CPPR "opera como un atenuante en los delitos de intención específica, rebajándola a una intención general ... Sin embargo, cuando el delito es uno de intención específica, como el de escalamiento, entonces la intoxicación podría operar como causa de inimputabilidad en cuanto a ese delito". Esto es contradictorio.

⁹⁰ 33 L.P.R.A. § 3062 (2001).

⁹¹ Pueblo v. Ruiz Ramos, 125 D.P.R. 365, 387 (1990) (citando a NEVARES-MUNIZ, *supra* nota 89).

sulta problemático que se hable de intención específica en el contexto del artículo 15, ya que el concepto no se menciona en su texto.

A diferencia de este último, el artículo 33 menciona algo parecido a intención específica en la frase: “[p]ero siempre que la existencia real de algún fin, motivo o *intención determinados*...”.⁹² Este artículo proviene directamente del artículo 41 del Código Penal derogado de 1937,⁹³ que rezaba: “[p]ero siempre que la existencia real de algún fin, motivo o *intento determinado*...”. Hubiese sido más claro y fidedigno traducir el texto californiano, del cual proviene el artículo 33, como intención específica y no como intención o intento determinado. La redacción de la sección 22 del Código Penal de California para 1974 era: “but whenever the actual existence of any particular purpose, motive or intent...”.⁹⁴ Posteriormente, la Asamblea Legislativa californiana enmienda su texto y aclara: “[e]vidence of voluntary intoxication is admissible solely on the issue of whether or not the defendant actually formed a required *specific intent*.”⁹⁵

Por esta razón, cuando el artículo 33 se refiere a intención determinada, está hablando de lo que se conoce en el Derecho Común como intención específica. Lo importante ahora es señalar cuáles son los delitos que activan el artículo 33, prestando atención al concepto de intención específica.

Antes de intentar descifrar el significado de este concepto, cabe recordar todo el trabajo y confusión que ha suscitado. Al respecto, cabe hacer referencia al llamado a la cordura y precaución que hace Dressler cuando discute este concepto:

[T]he concepts are so ‘notoriously difficult . . . to define and apply . . . [that] a number of text writers recommend that they be abandoned altogether.’ Worse still, the terms are defined differently in different contexts. The student, therefore, should ascertain the meaning of the term from the context in which it is used.⁹⁶

⁹² 33 L.P.R.A. § 3155 (2001) (énfasis suplido).

⁹³ 33 L.P.R.A. § 87 (1937) (derogado 1974) (énfasis suplido).

⁹⁴ Cal. Pen. Code § 22 (2001).

⁹⁵ *Id.*

⁹⁶ JOSHUA DRESSLER, UNDERSTANDING CRIMINAL LAW 108-09 (1987).

En atención a este llamado, se debe ser precavido al analizar el concepto de intención específica, pues éste se utiliza en distintos ámbitos del Derecho Penal. Primero se ha de esclarecer el contexto en que está inmerso el término para luego determinar su significado particular. Además, se aclararán las definiciones en base a la discusión que ha entrañado el concepto entre los estudiosos del Derecho Común.

1. El *Common Law* y la evolución de la intención específica: Dos significados distintos

a. Significado de intención específica en el artículo 15

Como ya se ha explicado, el concepto de intención específica tiene dos significados y, como Dressler advierte, éstos dependerán del contexto en el cual sea utilizado. Lo importante en esta etapa es determinar la pertinencia que tiene la intención específica para el artículo 15, asunto que nada tiene que ver con el artículo 33, ni con los delitos que pueden activarlo. El objetivo es lograr una delimitación de contextos que luego facilite la comprensión del alcance del artículo 33.

El artículo 15 establece las formas de intención o dolo.⁹⁷ Este artículo no maneja el concepto de intención específica en su modalidad de elemento subjetivo distinto a la intención, pues cualquier empleo del término en este contexto tiene que referirse a alguna forma de la intención.⁹⁸ La contención, tanto del TSPR como de la profesora Nevares, es que el artículo 15(a) es análogo a una de las definiciones de intención específica en el Derecho Común,⁹⁹ mientras que el artículo 15(b) codifica la intención general.

⁹⁷ No son convincentes las expresiones del TSPR en *Pueblo v. Ruiz Ramos*, 125 D.P.R. 365 (1990), sobre la procedencia de nuestro artículo 15. Citando con aprobación a Nevares, el Tribunal afirma que dicho artículo procede del Derecho Común. Creo que esto no ha sido lo suficientemente estudiado, por lo que surgen serias dudas al respecto. No obstante, se tomará por cierto lo expresado por el Tribunal en *Ruiz Ramos*, pues disputarlo sería materia de otro artículo.

⁹⁸ Entiéndase, en la tradición continental, los distintos tipos de dolo: directo de primer grado, directo de segundo grado y eventual, y en la anglosajona, las distintas formas de intención: *purpose*, *knowledge*, *foreseeability* y *recklessness*.

⁹⁹ La que concibe la intención específica como forma de intención o dolo. Vé-

El artículo 15(a) dispone que un delito será intencional cuando “el resultado ha sido previsto y querido por la persona como consecuencia de su acción u omisión”.¹⁰⁰ Este artículo establece lo que se conoce como dolo directo de primer grado. Los continentales distinguen el dolo directo de primer grado del de segundo atendiendo a la voluntad del sujeto activo. A diferencia del de segundo grado, en el dolo de primer grado se desea como acto de voluntad la producción del resultado lesivo.¹⁰¹ Por lo tanto, la referencia en el artículo 15(a) a *querer el resultado* previsto es la que lo sitúa dentro del ámbito del dolo directo de primer grado.

En lenguaje anglosajón, el artículo 15(a) define lo que se ha llamado conducta *purposeful* o *intentful*.¹⁰² Al respecto, Perkins y Boyce comentan que, como forma de la intención, “those consequences which (a) represent *the very purpose* for which an act is done.”¹⁰³ El Código Penal Modelo define la forma de la culpabilidad, que ellos llaman *purposely*, de forma muy similar: “if the element involves the nature of his conduct or a result thereof, it is his *conscious object to engage in conduct of that nature or to cause such a result*.”¹⁰⁴

En el Derecho Común se hablaba de realizar conducta con el propósito de producir el resultado. En el Código Penal Modelo se dice que su objetivo consciente es producir el resultado. Ambas frases se refieren al deseo de provocar el resultado lesivo. Como tal, requieren interpretaciones análogas al artículo 15(a).

Por el contrario, el artículo 15(b) establece que un acto es intencional “cuando el resultado, sin ser querido, ha sido previsto por la persona como consecuencia natural o probable de su acción u omisión”.¹⁰⁵ Aquí quedan englobados el dolo directo de segundo grado, el dolo eventual y la culpa consciente de la tradición continental. Se actúa con dolo directo de segundo grado cuando no se

ase *supra* nota 89.

¹⁰⁰ 33 L.P.R.A. § 3062 (2001).

¹⁰¹ Véase JAKOBS, *supra* nota 32, en las págs. 321-22; JESCHECK, *supra* nota 24, en la pág. 267.

¹⁰² Harden v. State, 211 Ala. 656, 658 (1924); State v. Goldston, 9 S.E. 580, 581 (1889); People v. Armentrout, 1 P.2d 556, 562 (1931).

¹⁰³ ROLLIN M. PERKINS & RONALD N. BOYCE, CRIMINAL LAW 834 (3ra ed. 1982) (énfasis suplido).

¹⁰⁴ MODEL PENAL CODE § 2.02(2)(a)(i) (énfasis suplido).

¹⁰⁵ 33 L.P.R.A. § 3062 (2001).

desea la concreción del resultado lesivo, pero su producción es consecuencia inevitable del acto realizado conscientemente.¹⁰⁶ Este no querer la realización del tipo, pero entender que va a ocurrir si se incurre en determinada conducta, es análogo a la primera parte del artículo 15(b). Se considera intencional la conducta que, sin desearlo, producirá un resultado lesivo como consecuencia natural de la acción realizada.

Por otra parte, el dolo eventual consiste en *considerar probable la realización del tipo y conformarse con ella, o actuar con indiferencia a la posible producción del resultado lesivo*.¹⁰⁷ En este sentido, el artículo 15(b) incluye el dolo eventual cuando el resultado ha sido previsto como consecuencia probable.¹⁰⁸ Claro está, el artículo 15(b) no recoge esta figura en su totalidad, pues no exige que el autor se conforme con el resultado o que actúe con indiferencia al mismo.

Finalmente, el artículo cubre lo que los continentales definen como culpa consciente. Ésta se configura cuando el autor considera posible la producción del resultado lesivo, pero confía en que no se producirá.¹⁰⁹ La distinción entre culpa consciente y dolo eventual radica en que, en la primera, el autor confía en que no ocurrirá el resultado lesivo, mientras que en el segundo se actúa con indiferencia a la producción del resultado lesivo. No obstante, ambos conceptos coinciden en que el autor considera posible la realización del resultado. Por tal razón, la culpa consciente también queda incluida bajo la segunda parte del artículo 15(b).

En síntesis, de acuerdo a las concepciones continentales, el artículo 15(a) describe algo muy parecido al dolo directo de primer grado. Además, el artículo 15(b) tiene dos frases de suma importancia: (1) la referencia a consecuencias necesarias y (2) a consecuencias probables. Bajo consecuencias necesarias se incluye el dolo directo de segundo grado. En la vertiente de consecuencias probables están cubiertos el dolo eventual y la culpa consciente. Por lo tanto, tal como está redactado el artículo 15, se puede concluir que, siguiendo el esquema continental, ciertas

¹⁰⁶ JAKOBS, *supra* nota 32, en la pág. 324.

¹⁰⁷ JESCHECK, *supra* nota 24, en la pág. 269.

¹⁰⁸ 33 L.P.R.A. § 3062 (2001).

¹⁰⁹ JESCHECK, *supra* nota 24, en la pág. 516.

conductas consideradas negligentes en la modalidad de culpa consciente están incluidas como formas de la intención.

Por otro lado, el artículo 15(b), en su modalidad de consecuencias necesarias, recoge lo que el Derecho Común llama *knowledge*. Según Bassiouni, el estado mental de *knowledge* se concibe como una consecuencia cercana a la certidumbre, aunque no llega a ésta.¹¹⁰ De esta manera, bajo *knowledge* se requiere que el resultado sea consecuencia casi certera de la acción emprendida. Esto es análogo al artículo 15(b), en su modalidad de consecuencias necesarias. El Código Penal Modelo define *knowingly* de manera similar: "if the element involves a result of his conduct, he is aware that it is practically certain that his conduct will cause such a result."¹¹¹ Al igual que la definición del Derecho Común, la caracterización del Código Penal Modelo del estado mental *knowingly* contiene el mismo significado que la parte del artículo 15(b) que requiere la previsión del resultado como consecuencia natural de la conducta.

El Derecho Común también habla del concepto de *foreseeability* para imponer responsabilidad. En estos casos el resultado lesivo es una de las consecuencias probables de la conducta.¹¹² Como este concepto incluye la previsión del resultado probable, el mismo es de idéntico contenido a la modalidad del artículo 15(b) que se refiere a consecuencias probables. También se incluye en el artículo lo que el Código Penal Modelo llama *recklessness*. Comentando este último concepto, Dubber afirma que "[k]nowledge and recklessness differ most clearly along the probabilistic axis. Knowledge requires certainty (or practical certainty, when it comes to result). Recklessness requires something less than 100% certainty, namely a substantial risk."¹¹³ De esta manera, se puede decir que la diferencia entre *knowingly* y *recklessly* radica en la probabilidad de que se produzca el resultado. Bajo *knowingly* la probabilidad se acerca a la modalidad de consecuencias naturales del artículo 15(b), mientras que en *recklessly*, la probabilidad no es tan alta, por lo que se está ante las consecuencias probables del artículo 15(b).

¹¹⁰ M. CHERIF BASSIOUNI, *SUBSTANTIVE CRIMINAL LAW* 179 (1978).

¹¹¹ MODEL PENAL CODE § 2.02(2)(b)(ii).

¹¹² BASSIOUNI, *supra* nota 110, en la pág. 179.

¹¹³ MARKUS D. DUBBER, *CRIMINAL LAW: MODEL PENAL CODE* 72 (2002) (énfasis suplido).

En síntesis, el artículo 15 expresa lo siguiente:

1. Artículo 15(a) – Para los continentales, engloba el dolo directo de primer grado. Para los anglosajones, la conducta *purposeful* o *intentional*.

2. Artículo 15(b) en su modalidad de consecuencias necesarias – Para los continentales, abarca el dolo directo de segundo grado. Para los anglosajones, *knowledge* o *knowingly* como forma del tipo subjetivo.

3. Artículo 15(b) en su modalidad de consecuencias probables – Para los continentales, recoge tanto el dolo eventual como la culpa consciente. Para los anglosajones, el estado mental de *recklessness*.

El TSPR y la profesora Nevares afirman que el artículo 15(a) significa intención específica y el 15(b), intención general.¹¹⁴ Esto equivale a decir que la intención específica abarca solamente el dolo directo de primer grado o el *purposely*, mientras que la intención general incluye el dolo directo de segundo grado, el dolo eventual y la culpa consciente o el *knowingly* y *recklessly*. A la luz de la doctrina del Derecho Común anglosajón, esto no es cierto. Cuando un delito requiere intención específica como forma de intención, la prueba de cargo tiene que demostrar que el acusado deseaba o sabía que su conducta produciría un resultado lesivo. Por el contrario, cuando un delito requiere intención general, se presumirá la misma, pues en estos casos basta que la peligrosidad de la conducta realizada sea de tal grado que un ser humano razonable esperaría la producción de un resultado lesivo.¹¹⁵ No es necesario establecer que el acusado conocía que su conducta provocaría un resultado lesivo. De esto se desprende que, bajo intención específica, se requiere que el sujeto activo tenga conocimiento que su conducta producirá un resultado típico, mientras que en la intención general sólo se exige la desviación de un estándar objetivo de cuidado, con independencia del conocimiento del acusado. Siendo esto así, la intención específica abarca el artículo 15(a), en modalidad de dolo directo de primer grado o *purposely*, y el 15(b), en su categoría de consecuencias necesarias del acto, como dolo directo de segundo grado o *knowingly*. Sobre esto, en el contexto de las defensas, expresa Robinson que “[t]he

¹¹⁴ Véase *supra* nota 91.

¹¹⁵ JOHN C. KLOTTER, CRIMINAL LAW 30 (1983).

purposeful or *knowing* offense (or specific intent offense) for which a defense is given does not always have an included lesser offense of recklessness (or general intent) for which a defense will be denied.”¹¹⁶

También ha expresado en forma similar Dressler: “[t]oday, the term ‘specific intent’ is sometimes used by courts to denote crimes that require proof of the particular mental state of ‘intent’ or ‘knowledge’. ‘General intent’ is reserved for the mental state of ‘negligence’ and, usually, ‘recklessness’.”¹¹⁷

Finalmente, nos comenta Bassiouni:

‘Specific intent’ crimes require proof of certainty or near certainty of a person’s intent to do something and to produce a given result, while ‘general intent’ requires proof of foreseeability based on a certain deviation from standards of reasonableness in conduct ... Specific intent is referred to in terms of ‘intent’ or ‘knowledge’, while general intent includes ‘foreseeability’, ‘recklessness’, and ‘criminal negligence’.¹¹⁸

Estos autores expresan la posición casi unánime de la dogmática jurídico-penal anglosajona respecto al significado de intención específica y general como formas de la intención. La intención específica en este contexto supone lo que se conoce como conducta *purposeful*, *intentional* y *knowingly*, mientras que la general implica tanto *recklessness* como negligencia criminal.

En resumen, en el contexto del artículo 15, la intención específica abarca el 15(a), y el 15(b) en su modalidad de consecuencias naturales. La intención general integra el artículo 15(b) en su categoría de consecuencias probables, pero también incluye el artículo 16,¹¹⁹ pues parece ser la opinión dominante el que la conducta negligente también cae dentro de este concepto.¹²⁰ Por lo tanto, las expresiones del TSPR, citando a la profesora Nevares y afirmando que el artículo 15(a) denota la intención específica y el 15(b) la general, son erróneas.

¹¹⁶ ROBINSON, *supra* nota 5, en la pág. 312.

¹¹⁷ DRESSLER, *supra* nota 96, en la pág. 94.

¹¹⁸ BASSIOUNI, *supra* nota 108, en la pág. 177.

¹¹⁹ 33 L.P.R.A. § 3063 (2001).

¹²⁰ BASSIOUNI, *supra* nota 108, en la pág. 177.

b. Significado de intención específica en el artículo 33

Se ha reiterado que el significado que ha de tener la intención específica dependerá de su contexto. En el artículo 15 del CPPR este concepto se utiliza para distinguir entre formas de intención. Sin embargo, en el artículo 33 cobra un significado radicalmente distinto. Ya se ha establecido que, a pesar que el texto no menciona el término intención específica, la intención del legislador era que así se interpretara. De esta manera, cuando el artículo 33 dice “intención determinados”,¹²¹ se está refiriendo a intención específica. Lo que ocurre es que, en este caso, el concepto *parece utilizarse*, no como una forma de la intención, sino como elemento subjetivo más allá del dolo.¹²² Esto es así, pues el artículo se refiere a los fines y motivos del autor, referencias clásicas a los elementos subjetivos más allá del dolo. Por lo tanto, para efectos del artículo 33, la intención específica no puede referirse a las formas de la intención.

Los autores anglosajones han expresado que, bajo esta modalidad, la intención específica implica un estado mental que rebasa el cometer intencionalmente el *actus reus* del delito (tipo objetivo, en el lenguaje continental). Perkins y Boyce definen los delitos de intención específica, en este contexto, de la siguiente manera: “[s]ome crimes require a specified intention in addition to the intentional doing of the *actus reus* itself, – an intent specifically required for guilt of the particular offense, as in larceny, burglary,... This additional requirement is a ‘specific intent’, an additional intent specifically required for guilt of the particular offense.”¹²³

Dressler define intención específica, en este caso, de la siguiente manera:

The general-intent in a criminal offense is the mental state provided in the definition of the offense that pertains to the conduct that constitutes the *actus reus* of the offense. ... A crime is a specific-intent offense if its defini-

¹²¹ 33 L.P.R.A. § 3155 (2001).

¹²² Se dice que *parece utilizarse* pues, como se discutirá más adelante, la intención específica abarca algo más que los elementos subjetivos más allá del dolo, por lo que su significado no puede limitarse a los mismos.

¹²³ PERKINS & BOYCE, *supra* nota 103, en la pág. 852.

tion requires proof of an additional mental state besides the 'general intent' defined above.¹²⁴

Queda claro que, para el artículo 33, intención específica significa un estado mental adicional, no congruente con el *actus reus* del delito. Parecería que dicho concepto tiene un contenido idéntico al de los elementos subjetivos más allá del dolo. Sin embargo, la doctrina anglosajona mayoritaria considera que constituye intención específica la exigencia de conocer una circunstancia concomitante requerida por la descripción típica del delito. Para la dogmática jurídico-penal continental, la exigencia del conocimiento de una circunstancia concomitante queda establecida por el dolo, y no se requiere para ello ningún elemento subjetivo distinto a la intención.¹²⁵ Por el contrario, los anglosajones afirman que la exigencia de conocimiento de una circunstancia concomitante queda cubierta dentro del concepto de intención específica:

A crime is a specific-intent offense if its definition requires proof of an additional mental state besides the 'general intent' defined above. *Specific-intent offenses* contain one of the following three mental states: (1) the intent by *D* to commit some future act that is not part of the *actus reus* of the offense; (2) some special motive or purpose of *D* to commit the *actus reus* of the offense; or (3) *awareness by D of an attendant circumstance of his criminal conduct*.¹²⁶

El problema radica en cómo entender el resultado al que llega la doctrina anglosajona en contraposición al de la doctrina continental. La explicación yace en que el *actus reus* anglosajón no es sinónimo del tipo objetivo continental. Por tal razón, las circunstancias concomitantes no son parte del *actus reus*. El *mens rea* (tipo subjetivo) se dirige solamente hacia el querer y conocer el *actus reus*, y no a las circunstancias concomitantes. Cuando se exige conocimiento de una circunstancia concomitante se re-

¹²⁴ DRESSLER, *supra* nota 96, en la pág. 109.

¹²⁵ Esta problemática es idéntica a la suscitada en los llamados delitos de expresión. La dogmática continental ya no los considera elementos subjetivos distintos al dolo, sino el propio dolo. Véase *supra* nota 82 para la explicación con el ejemplo del delito de perjurio.

¹²⁶ DRESSLER, *supra* nota 96, en la pág. 109 (énfasis suplido).

quiere algo más que el *mens rea* que se dirige al *actus reus*. Este algo más queda incluido en el concepto de intención específica.

El significado de *actus reus* varía de acuerdo al sector doctrinal que se estudie. Un sector de la dogmática anglosajona lo concibe en términos idénticos al tipo objetivo continental. En torno a esta posición, LaFave comenta que “[t]he view has also been taken that an act includes three constituent parts: (1) its origin, such as bodily activity; (2) *certain surrounding circumstances*; and (3) *certain consequences*.”¹²⁷

LaFave propone como ejemplo la situación de cuando A dispara y da muerte a B. Según la teoría comentada, tanto la conducta de matar a B como la circunstancia de que el arma estuviera cargada formarían parte del *actus reus*. Esta última circunstancia (que el arma estuviese cargada) también formaría parte de las circunstancias concomitantes. La definición de *actus reus* antes expuesta es idéntica a la del tipo objetivo continental, pues incluye tanto la conducta como las circunstancias que la rodean. Sin embargo, ésta no es la posición predominante en la doctrina anglosajona. La mayor parte de los comentaristas apoyan una visión mucho más restringida del *actus reus*. Para este sector, sólo la conducta del sujeto activo constituye el *actus reus*. LaFave explica esta teoría de la siguiente manera:

Other theorists have subscribed to a much narrower definition; to them, acts are merely bodily movements. *This, of course, excludes what was referred to above as negative acts, internal acts, surrounding circumstances and consequences.* This is the modern view, as reflected in the Model Penal Code, and is adopted here because it is this definition of act which is most meaningful in discussing the requirement of an act.¹²⁸

Esta definición estrecha del *actus reus* es mucho más limitada que la concepción continental del tipo objetivo. La referencia a la conducta es parte del tipo objetivo, pero no lo agota. Así, en atención a este sector doctrinal, se entiende porqué el conocimiento de una circunstancia concomitante puede ser catalogado como la intención específica que excede la intención. Tal parece que, a

¹²⁷ WAYNE R. LAFAVE, CRIMINAL LAW 206 (3ra ed. 2000) (énfasis suplido).

¹²⁸ *Id.* (énfasis suplido).

pesar de lo similar que son los requerimientos de concurrencia entre *actus reus* y *mens rea*, y los de tipo objetivo y tipo subjetivo, los requisitos no tienen el mismo contenido. La concurrencia exigida en el Derecho Común anglosajón (*actus reus-mens rea*) solamente requiere un estado mental ilegal (*wrongful intent*),¹²⁹ acompañado por un acto físico.¹³⁰ Por el contrario, la congruencia entre tipo objetivo y tipo subjetivo en la doctrina continental se refiere al querer y conocer, o deber conocer en casos de negligencia, la conducta realizada y las circunstancias que la rodean.

Esta diferencia entre el *actus reus* anglosajón y el tipo objetivo continental explica porqué la intención específica abarca más que los elementos subjetivos más allá del dolo. Sin duda, todo delito que contenga elementos subjetivos que rebasan el dolo queda cubierto por la intención específica, pero no todo delito cubierto por ésta contiene elementos subjetivos que rebasan el dolo. Por otra parte, el *mens rea* no puede abarcar el conocimiento de circunstancias concomitantes, pues este estado mental sólo se refiere al *actus reus*. Como el *actus reus* no incluye las circunstancias concomitantes, cualquier delito que explícitamente requiera el conocimiento de éstas añade un estado mental distinto al *mens rea*. Este estado mental adicional debe ser clasificado como intención específica.¹³¹ Dressler utiliza una definición estrecha de *actus reus*, es decir, lo limita a la conducta sin incluir las circunstancias que la rodean, y concluye lo siguiente:

An example of a specific-intent offense belonging in the third category is 'receiving stolen property with knowledge that it is stolen.' *D* commits the *actus reus* of the offense when he receives stolen property. The offense is not committed, however, unless *D* has the specific mental state of knowledge of the attendant circumstance that the property was stolen.¹³²

¹²⁹ PERKINS & BOYCE, *supra* nota 103, en la pág. 932.

¹³⁰ "Under section 20, the defendant's wrongful intent and his *physical act* must concur in the sense that the act must be motivated by the intent". *People v. Green*, 609 P.2d 468, 500 (1980) (énfasis suplido).

¹³¹ Por lo tanto, Dressler no se equivoca al señalar que los delitos que requieren "awareness of a statutory attendant circumstance" son de intención específica. Véase *supra* nota 126.

¹³² DRESSLER, *supra* nota 96, en la pág. 110 (énfasis suplido).

Este ejemplo de Dressler demuestra que *actus reus* y tipo objetivo no son conceptos idénticos, pues el primero se limita a la conducta del autor [“receives the stolen property (*actus reus* of the offense)”], mientras que el segundo incluye además las circunstancias concomitantes (la cualidad de “hurtada” en la cosa). Esta disparidad conceptual permite considerar el conocimiento de una circunstancia concomitante requerido en el artículo 168 del CPPR,¹³³ por ejemplo, como la intención específica que activa el artículo 33.

El artículo 33 permite traer prueba de embriaguez voluntaria en los delitos que requieren la existencia de algún fin, motivo o intención específica.¹³⁴ Los delitos que requieren un fin o motivo más allá de la realización intencional del tipo objetivo son conocidos en la tradición continental como los elementos subjetivos más allá del dolo. No obstante, dada las diferencias conceptuales entre *actus reus* y tipo objetivo, el *mens rea* o tipo subjetivo se dirige solamente al querer y conocer la conducta, sin incluir el conocimiento de circunstancias concomitantes. Por esto es que los delitos que exigen dicho conocimiento también activan el artículo 33, no como elementos subjetivos distintos al dolo, sino como modalidad de la intención específica. Estos delitos exigen algo más que la congruencia entre *mens rea* y *actus reus*, según la caracterización limitada de este concepto que predomina entre los comentaristas.

1. Consideraciones de política criminal implícitas en el artículo 33 y la intención específica – Un vistazo a California

En última instancia, el artículo 33 codifica una determinación de política criminal. Dicho artículo prohíbe traer prueba de intoxicación voluntaria para negar la intención. No obstante, también establece que dicha prueba será admisible en delitos de intención específica, definida ésta en el contexto de exigir algo adicional a la concurrencia entre *mens rea* y *actus reus*. Para entender la razón tras la diferencia entre intención específica y elementos subjetivos más allá del dolo es necesario dirigirse a las

¹³³ 33 L.P.R.A. § 4274 (2001).

¹³⁴ Como ya se ha dicho, cuando el artículo dice “intención determinados” quiere decir intención específica.

consideraciones de política criminal que distinguen a ambos conceptos.

Según se ha expuesto, el legislador permite negar con prueba de intoxicación voluntaria: (1) un elemento subjetivo más allá del dolo, o (2) el conocimiento de circunstancias concomitantes,¹³⁵ pero no permite negar la intención. Esta distinción obedece a dos razones de política criminal: (1) no se quiere permitir traer prueba de intoxicación voluntaria para negar la intención de delitos que son más probables de ser cometidos mientras se está intoxicado, y (2) se reconoce que algunos delitos exigen ciertas operaciones mentales complejas que son más difíciles de concebir en una persona intoxicada.

El artículo 33 del CPPR proviene directamente de California. Los tribunales de ese estado se han pronunciado varias veces sobre la política criminal que inspira al artículo. En *People v. Mendoza*,¹³⁶ el Tribunal Supremo de dicho estado se expresó sobre la importancia de atender la política criminal cuando se interpreta este artículo: “[t]he division of crimes into two categories, one requiring ‘general intent’ and one ‘specific intent’ is both simplistic (some crimes have other mental states such as knowledge) and potentially confusing. Ultimately, the designation of a mental state as specific or general for these purposes is a policy decision.”¹³⁷

Las expresiones del más alto foro judicial de California son de particular importancia al considerar la inclusión de delitos que requieren el conocimiento de circunstancias concomitantes en el concepto de intención específica.¹³⁸ Dado el alcance limitado que tiene el *actus reus* anglosajón, es posible decir que el conocimiento de una circunstancia concomitante es un elemento mental adicional al *mens rea* intencional, y por lo tanto, puede ser incluido en el concepto de intención específica. Sin embargo, para justificar la inclusión de estos delitos entre los que activan el

¹³⁵ Ha de recordarse que la intención específica comprende tanto lo uno como lo otro.

¹³⁶ 959 P.2d 735 (1998).

¹³⁷ *Id.* en la pág. 742 (énfasis suplido).

¹³⁸ Los dos ejemplos clásicos en Puerto Rico son: (1) recibo de bienes apropiados ilegalmente pues requiere el “a sabiendas de que fue obtenido” ilegalmente, 33 L.P.R.A. § 4274 (2001); y (2) perjurio, cuando exige que se declare “conociendo su falsedad”, 33 L.P.R.A. § 4421 (2001).

artículo 33, se debe establecer un fundamento basado en consideraciones de política criminal.

La doctrina ha pasado de afirmar que el artículo 33 y la dicotomía intención específica-general son asuntos de política criminal, a decir que la intoxicación es relevante en los delitos que requieren explícitamente el conocimiento (*awareness*) de circunstancias concomitantes. Sin embargo, se ha obviado un paso importante, a saber, justificar la inclusión de estos delitos entre los que permiten la presentación de prueba de intoxicación al amparo del artículo 33.

Este artículo también puede concebirse como una regla de evidencia. Esto se debe a que las razones de política criminal que lo inspiran están fundadas mayormente en preocupaciones evidenciarias y procesales. Desde los orígenes del Derecho Común ha existido una diferencia probatoria enorme entre los delitos de intención general y los de intención específica. En un momento dado, la intención se presumía en los delitos de intención general, pero había que probarla en los de intención específica.¹³⁹ Por ende, el acusado estaba en mejor posición si se le imputaba un delito de intención específica, pues el fiscal tenía que alegar y probar la misma.

En la actualidad, cuando un delito es de intención general, se le requiere al ministerio fiscal probar, en su primer turno, menos elementos mentales que cuando el delito requiere intención específica. Por lo tanto, cuando un delito es de intención específica se protege al acusado al obligar al fiscal a probar los elementos subjetivos del delito en su prueba de cargo. Por el contrario, cuando un delito es de intención general es el acusado quien tiene que traer defensas afirmativas para negar estos elementos. Para entender las implicaciones probatorias que tiene la clasificación de un delito como uno de intención específica o general, es necesario citar *in extenso* a Perkins y Boyce:

Where a specific intent is an essential ingredient of the crime charged, it must be alleged and proved by the prosecution. And in this regard it is imperative to make a careful analysis of the "presumed to intend" formula. The doctrine of an intent in law, differing from the intent in fact

¹³⁹ Aún es así en varias jurisdicciones de Estados Unidos con fuerte tradición del *Common Law*.

is not applicable' in such a case. The intent with which a harmful act is done is usually not expressed in words and the jury is permitted to draw such inferences of intent as are warranted under all the circumstances of the particular case, *but there is no presumption of law, either conclusive or disputable, that an act was done with any specific intent*, unless some statute provides for such presumption in the trial of a particular offense.¹⁴⁰

De forma similar expresa Miller: "[w]hen a crime consists, not merely in doing an act, but in doing it with a specific intent, the existence of that intent is an essential element. *In such case the existence of criminal intent is not presumed from the commission of the act, but the specific intent must be proved.*"¹⁴¹

Estos autores tienen como marco de referencia la vieja doctrina anglosajona del *versari in re illicita*, o lo que algunos comentaristas han llamado "presumed to intend."¹⁴² Este principio establece la presunción de que toda persona que realiza un acto ilegal intenta las consecuencias naturales y probables de dicho acto. La misma también obedece a una concepción del *actio libera in causa*. Lo que ocurre es que la intención o negligencia de realizar un acto ilegal en el tiempo anterior a la comisión del delito es suficiente para establecer la intención o negligencia en el momento en que se produce el resultado no previsible. Sobre este principio, expone Blackstone:

...but if a man be doing any thing unlawful, and a consequence ensues *which he did not foresee or intend, as the death of a man or the like, his want of foresight shall be no excuse; for being guilty of one offense, in doing antecedently what is in itself unlawful, he is criminally guilty of whatever consequence may follow from the first behavior.*¹⁴³

¹⁴⁰ PERKINS & BOYCE, *supra* nota 103, en la pág. 854 (énfasis suplido).

¹⁴¹ JUSTIN MILLER, HANDBOOK ON CRIMINAL LAW 60 (West Publishing, 1934) (énfasis suplido).

¹⁴² PERKINS & BOYCE, *supra* nota 103, en la pág. 836.

¹⁴³ WILLIAM BLACKSTONE, COMMENTARIES ON THE LAWS OF ENGLAND 27 (University of Chicago Press 1979) (1765) (énfasis suplido).

El razonamiento detrás de la creación de delitos de intención específica es que, en éstos, el *mens rea* es más determinante del daño social que el propio *actus reus*. Actualmente, la distinción intención general–específica no puede invocarse bajo el mismo fundamento, pues el principio de *versari in re illicita* no opera con tanta firmeza.¹⁴⁴ En todos los delitos se requiere probar el *mens rea* sin que operen presunciones contra el acusado.

Sin embargo, existe una diferencia procesal y probatoria de gran importancia que distingue los delitos de intención específica de los de intención general en Puerto Rico. La diferencia no es una presunción como el *versari*, sino un cambio en el peso de probar un elemento esencial del delito. Este cambio favorece a los acusados en los delitos de intención específica, mas no en los delitos de intención general. Así, la distinción entre intención específica e intención general en Puerto Rico responde a una valoración político–criminal especial: la protección del acusado en delitos de intención específica. Por lo tanto, los delitos que favorecen al acusado en el sistema procesal puertorriqueño al requerir al fiscal probar un elemento mental adicional en su prueba de cargo, deben ser los mismos delitos que activan el artículo 33. El trato probatorio diferente depende de si algún elemento del tipo subjetivo debe ser alegado y probado por el ministerio fiscal en su prueba de cargo, o si éste ha de ser presumido hasta que el acusado lo dispute con una defensa afirmativa.¹⁴⁵ Al respecto, comenta Dressler:

A prosecutor must prove every element of an offense beyond a reasonable doubt, and, *except 'in certain limited circumstances', a legislature may allocate to the defendant the burden of persuasion regarding facts not formally identified as elements of the offense charged. Thus, generally speaking, a legislature may allocate to the defendant the burden of persuasion regarding facts that relate to an affirmative defense.* The challenge – done that the Court has struggled mightily to meet in a number of sharply di-

¹⁴⁴ Esto es así porque el Tribunal Supremo federal en *Sandstrom v. Montana*, 442 U.S. 510 (1979), limitó dramáticamente el efecto que esta presunción puede tener sobre el jurado. Luego de *Sandstrom* queda muy poco del *versari in re illicita*.

¹⁴⁵ 33 L.P.R.A. § 3092(b) (2001).

vided opinions – is to determine, as a matter of legislative intent, whether a particular fact; relates to an element of an offense or a defense.¹⁴⁶

El ministerio fiscal tendrá o no, el peso de probar el conocimiento de una circunstancia concomitante, dependiendo de la redacción del texto legislativo.¹⁴⁷ Así ocurre en delitos como el recibo de bienes apropiados ilegalmente.¹⁴⁸ Este delito se puede redactar de dos maneras que conservan íntegramente sus elementos:

1. Redacción actual del delito – “Toda persona que compre, reciba, retenga, transporte, cargue o disponga de algún bien mueble, a sabiendas de que fue obtenido mediante apropiación ilegal...”¹⁴⁹

2. Redacción alterna – Toda persona que intencionalmente compre, reciba, retenga, transporte, cargue o disponga de algún bien mueble obtenido ilegalmente....

Desde un punto de vista sustantivo, no hay diferencia entre ambas construcciones:

1. Tipo objetivo – (a) comprar, recibir, retener, transportar, cargar o disponer, (b) bien mueble, (c) ilegalmente obtenido.

2. Tipo subjetivo – El delito es intencional pues al requerir que se tenga conocimiento de la obtención ilegal del bien se hace imposible su comisión negligente. Por lo tanto, el tipo subjetivo se dirige a querer y conocer el tipo

¹⁴⁶ JOSHUA DRESSLER, UNDERSTANDING CRIMINAL LAW 70 (3ra ed. 2001) (énfasis suplido). El Tribunal Supremo federal ha tratado de delimitar aquellos elementos que han de ser considerados como partes del delito, sujeto a ser probados por la fiscalía más allá de duda razonable, luego de *In re Winship*, 397 U.S. 358 (1970). Estos casos importantes son *Mullaney v. Wilbur*, 421 U.S. 684 (1975) y *Patterson v. New York*, 432 U.S. 197 (1977).

¹⁴⁷ El Tribunal Supremo de Puerto Rico se ha enfrentado a esta problemática en los casos de *Pueblo v. Díaz Breijo*, 97 DPR 64 (1969) (el *a sabiendas* es un elemento esencial del delito distinto a la intención, por lo que debe ser alegado en la acusación), *Pueblo v. Meléndez Cartagena*, 106 DPR 338 (1977) (el *a sabiendas* no tiene que ser alegado en la acusación pues basta el que se afirme que la conducta es intencional) y *Pueblo en interés del menor R.F.C.*, 130 D.P.R. 100 (1992) (el *a sabiendas* es un elemento esencial del delito pues constituye intención específica. Por tal razón, debe ser alegado en la acusación).

¹⁴⁸ 33 L.P.R.A. § 4274 (2001).

¹⁴⁹ *Id.*

objetivo. De esta manera, el sujeto activo habrá de querer y conocer su conducta (a), el tipo de bien (b) y la circunstancia concomitante (c).

Si bien es cierto que el delito requiere que el sujeto activo conozca que el bien fue obtenido ilegalmente, esta exigencia no denota un elemento subjetivo que rebasa el dolo, sino que forma parte de él.¹⁵⁰ En este sentido, bajo ambas construcciones del delito, el conocimiento de que el bien fue obtenido ilegalmente es un elemento esencial que ha de ser probado más allá de duda razonable.

Sin embargo, ambas redacciones tienen consecuencias procesales muy distintas. La primera construcción favorece al acusado pues obliga al fiscal a probar el conocimiento de que el bien fue obtenido ilegalmente, situación que no ocurre bajo la Segunda construcción. No es que la segunda construcción elimine el conocimiento de la obtención ilegal del bien como elemento esencial del delito sino que, en relación a la primera redacción, cambia la obligación del fiscal de alegar esta circunstancia en su prueba de cargo y se la coloca al acusado para invocarla como defensa afirmativa. Sobre el efecto probatorio del artículo 168 del CPPR, según su redacción actual, expresa el profesor Chiesa que “[a]unque podría sostenerse que el fiscal debía esperar a que el acusado alegue como defensa la falta de conocimiento, lo cierto es que en este tipo de delito *el ‘a sabiendas’ es un elemento esencial y no la negación de una defensa*”.¹⁵¹

El autor señala que la redacción actual del artículo 168 favorece al acusado, pues obliga al fiscal a probar el conocimiento en su primer turno. Si el fiscal no presenta prueba sobre este elemento, el acusado podría pedir la absolución perentoria. Por el contrario, bajo la segunda construcción del delito, el fiscal se limitaría a probar que el acusado ocupó bienes muebles obtenidos ilegalmente. Si el fiscal presenta prueba sobre estos elementos no procedería la absolución perentoria y le correspondería entonces al acusado alegar, como defensa afirmativa, error de tipo sobre el conocimiento de que el bien fue obtenido ilegalmente. Así, no

¹⁵⁰ Esto se ha comentado, el dolo significa querer y conocer el tipo objetivo. El que el bien sea obtenido ilegalmente es parte del tipo objetivo y, por lo tanto, el conocer dicho elemento es requisito del dolo.

¹⁵¹ I ERNESTO CHIESA, TRATADO DE DERECHO PROBATORIO 95 (1997) (énfasis suplido).

cabe duda que la redacción actual del delito favorece al acusado en términos procesales y probatorios.

Como ya se ha señalado, los delitos de intención específica pretenden alcanzar precisamente lo mismo que ha hecho el legislador en el artículo 168, a saber, favorecer al acusado obligando al fiscal probar, en su primer turno, un estado mental adicional a la intención de realizar la conducta. De tal forma, en sentido procesal-probatorio, los delitos que requieren explícitamente el conocimiento de una circunstancia concomitante, como lo es el artículo 168, se asemejan a los que tienen elementos subjetivos más allá del dolo. Esto explica porqué el artículo 168 y los que requieren explícitamente el conocimiento de circunstancias concomitantes deben ser catalogados como de intención específica. La siguiente cita sirve para demostrar esto:

General intent is present when one consciously chooses to do a prohibited act.... If specific intent is not required as an element of the crime, *general intent may be inferred from the fact that the defendant engaged in the conduct prohibited. In other words, one who voluntarily does an act is presumed to have intended that act.*¹⁵²

Esta cita es de entera aplicación en Puerto Rico. En los delitos de intención general, como el de apropiación ilegal,¹⁵³ se presume el conocimiento del sujeto activo que el bien sustraído era ajeno. De esta manera, en su prueba de cargo, el fiscal no tiene que probar que el acusado conocía que la cosa era ajena, pues dicho conocimiento se presume. El acusado, por su parte, tiene que alegar como defensa afirmativa el error de tipo sobre el conocimiento del carácter ajeno de la cosa. No obstante, en delitos como el recibo de bienes apropiados ilegalmente no se presume dicho conocimiento, por lo que es menester del fiscal probarlo en el primer turno. El resultado práctico de esta distinción es que los delitos como el del artículo 168 tienen la estructura probatoria de los delitos de intención específica, pues no contienen presunciones en torno a los estados mentales del autor. Por el contrario, los delitos de intención general sí presumen que el autor conoce las circunstancias concomitantes. Estando el artículo 33 vinculado a

¹⁵² KLOTTER, *supra* nota 115, en la pág. 30 (énfasis suplido).

¹⁵³ 33 L.P.R.A. § 4271 (2001).

cuestiones probatorias, se debe entender la intención específica en este sentido. Así, los delitos como el discutido deberán entenderse como de intención específica, susceptibles de activar la protección de este artículo.

Aún resta por inquirir sobre las razones que motivaron al legislador a darle trato especial al acusado en estos delitos de intención específica. Ya se ha discutido que la prohibición de traer prueba de voluntaria intoxicación para negar la intención general, entendida como una concurrencia entre *mens rea* y *actus reus* y no como una forma de la intención, obedece al *actio libera in causa*. O sea, se considera que la negligencia o intención al momento de intoxicarse sustituye la intención requerida al momento de la producción del resultado lesivo. No obstante, el legislador ha establecido una excepción a la regla: la intoxicación será admisible para negar un elemento adicional a la intención de cometer el *actus reus*. Estos elementos pueden ser fines y motivos (elementos subjetivos más allá del dolo), o el conocimiento de circunstancias concomitantes. La razón para esta excepción es que estos momentos subjetivos especiales son menos susceptibles de producirse en personas intoxicadas. Se permitirá presentar prueba de intoxicación voluntaria para negar procesos mentales complejos que difícilmente pueden desarrollarse en personas intoxicadas, pero no para negar procesos mentales simples como la intención de realizar el *actus reus* del delito.

A manera de repaso, *en primer lugar*, el artículo 33 beneficia a los acusados de delitos de intención específica. Aquí la intención específica no se refiere a formas del dolo, como ocurre en el artículo 15, sino al requerimiento de un estado mental más allá de la intención de realizar el *actus reus*. De esta manera, la intención específica recoge todos los elementos subjetivos más allá del dolo, incluyendo también aquellos delitos que requieren explícitamente el conocimiento de circunstancias concomitantes. Así, la intención específica se diferencia de los elementos subjetivos más allá del dolo en que estos últimos se refieren a estados mentales adicionales a la realización intencional de la conducta mientras que el primero incluye tanto los elementos subjetivos que rebasan el dolo como las circunstancias concomitantes. Esta diferencia entre *actus reus* (conducta) y tipo objetivo (conducta y circunstancias concomitantes) permite incluir dentro

del concepto de intención específica a delitos como el del artículo 168,¹⁵⁴ que no tienen elementos subjetivos más allá del dolo.

En segundo lugar, la distinción entre intención general e intención específica está matizada por efectos probatorios. Los delitos de intención específica favorecen al acusado pues requieren al ministerio fiscal probar, en su prueba de cargo, más estados mentales que en delitos de intención general, en los que el peso de alegar estos estados recae sobre el acusado. Además, en los delitos de intención general el acusado tiene que presentar defensas afirmativas para negar el conocimiento de circunstancias concomitantes. Por el contrario, en los delitos de intención específica es el fiscal quien tiene que probar el conocimiento de tales circunstancias concomitantes.

Finalmente, el artículo 33 beneficia a los acusados de delitos de intención específica, al permitirles presentar prueba de intoxicación que refute la procesos mentales complejos. Estos procesos mentales existen tanto en los delitos que tienen elementos subjetivos más allá del dolo como en los que requieren explícitamente el conocimiento de circunstancias concomitantes. Como el legislador ha entendido que estos procesos mentales complejos son menos susceptibles de desarrollarse en acusados intoxicados, se permite la presentación de prueba de embriaguez para negarlos. Por el contrario, la intención de realizar un acto lesivo supone un proceso mental simple, susceptible de desarrollarse en sujetos intoxicados, por lo que no se permite traer prueba de intoxicación para negar la existencia de los mismos.

2. El Tribunal Supremo de Puerto Rico y el artículo 33

El caso mas reciente del TSPR sobre prueba de embriaguez voluntaria es *Pueblo v. Robles González*.¹⁵⁵ Desafortunadamente, la opinión del Tribunal confunde el uso y significado de estos conceptos. El primer error que comete el Tribunal es confundir la intención específica que se refiere a las formas de la intención con la intención específica que se refiere a la existencia de un estado mental más allá de la intención. Vale citar la opinión *in extenso* para captar el problema:

¹⁵⁴ 33 L.P.R.A. § 4274 (2001).

¹⁵⁵ 132 D.P.R. 554 (1993).

El referido Código Penal, en su Art. 15, establece que un delito es intencional: (a) cuando el resultado ha sido previsto y querido, o (b) cuando el resultado sin ser querido ha sido previsto o pudo ser previsto como consecuencia natural o probable de su conducta. ... La primera categoría establecida por este artículo se conoce como "intención específica" y la segunda se denomina como "intención general". Ahora bien, procede que se enfatice el hecho de que el grado, o elemento, de intención requerido en cada delito en particular –ya sea general o específica– *dependerá de la definición o tipificación que el legislador le haya dado al mismo al incorporarlo a nuestro ordenamiento jurídico*.¹⁵⁶

El Tribunal no se cuida de distinguir entre los dos significados de intención específica. Además, no presenta una definición adecuada del concepto en el contexto de las formas de la intención, ya que cita con aprobación las expresiones de la profesora Nevares en torno a que el artículo 15(a) es intención específica y el 15(b), intención general.¹⁵⁷ Por ende, no sólo confunde el Tribunal el significado de intención específica para el artículo 33, sino que al analizar su significado para el artículo 15, también se expresa incorrectamente.

Un caso como *Robles González* debe comenzar con determinar en cual de los contextos se está utilizando la intención específica: (1) como forma de la intención (artículo 15 del CPPR), o (2) como un estado mental adicional a la intención requerida por el *actus reus* del delito (artículo 33 del CPPR). En *Robles González* la controversia giraba en torno a la posibilidad de traer prueba de embriaguez voluntaria para negar la intención específica como estado mental más allá de la realización intencional del *actus reus*. Así, eran innecesarias las expresiones del TSPR en torno a la intención específica como forma de la intención. Como reflejo de la confusión del Tribunal, vale citar la próxima oración de la

¹⁵⁶ *Id.* en las págs. 560-61 (citadas omitidas).

¹⁵⁷ Ya se ha explicado que, en el contexto del artículo 15, la intención específica abarca el 15(a), y el 15(b) en la modalidad de consecuencias naturales del acto. Por otro lado, la intención general incluye el artículo 15(b) en su modalidad de consecuencias probables, al igual que la culpa o negligencia del artículo 16. Véase la sección titulada "Significado de intención específica en el artículo 15".

opinion: “[p]or otro lado, resulta de particular pertinencia e importancia al planteamiento hoy ante nuestra consideración las disposiciones del Art. 33 del [citado] Código Penal”.¹⁵⁸

Es evidente que resultaba imperativo considerar el artículo 33, tan importante que era lo único que se debió evaluar. Los señalamientos de error por parte del estado giraban en torno a: (1) permitir prueba impertinente sobre intoxicación del acusado; (2) admitir prueba de intoxicación del acusado sin admitir prueba de uso de drogas y; (3) negar al perito de refutación unas notas del perito de defensa.¹⁵⁹ Ninguno de estos señalamientos era relevante para el artículo 15. Lo correcto hubiese sido empezar el análisis por el artículo 33 y la admisibilidad de prueba de embriaguez voluntaria y nada decir sobre las formas de intención.

Robles González es un caso en el cual se le imputa al acusado el delito de asesinato en primer grado en modalidad de *felony murder*.¹⁶⁰ La problemática suscitada en Puerto Rico respecto al asesinato y el artículo 33 se debe a la confusión entre la intención específica como forma de intención con la intención específica que se refiere a un estado mental que trasciende el cometer intencionalmente el *actus reus* del delito. En su opinión, el TSPR repite lo que ha dicho anteriormente sobre el asesinato y la intención:

El delito de asesinato en primer grado, en su modalidad de muerte alevosa, premeditada y deliberada, *requiere una intención específica de ocasionar la muerte*; en su modalidad de muerte por veneno, acecho y tortura, este tribunal ha reconocido que en el empleo de tales medios está *implícita* la malicia premeditada y, en la mayoría de los casos, la deliberación.¹⁶¹

El problema en el caso del asesinato es triple:

1. Cuando se requiere la intención específica de matar se refiere a una forma de intención (artículo 15(a), y 15(b) en cuanto a consecuencias naturales), y no a un estado mental más allá de la comisión intencional del *actus reus* (artículo 33).

¹⁵⁸ *Robles González*, 132 D.P.R. en la pág. 561 (1993).

¹⁵⁹ *Id.* en la pág. 561.

¹⁶⁰ *Id.* en las págs. 560-61.

¹⁶¹ *Id.* en la pág. 563 (citas omitidas) (énfasis suplido).

2. La aseveración sobre que la deliberación está implícita en la modalidad de muerte por veneno y tortura es falsa, pues basta con que solo se quiera causar grave daño corporal,¹⁶² y

3. La intención específica de matar no sirve para distinguir al asesinato en primer grado del de segundo, ya que el asesinato en segundo grado puede darse con ésta. Esto se debe a que la intención específica no necesariamente implica deliberación, el cual sí es un elemento que distingue al asesinato en primer grado del de segundo.¹⁶³ Incluso, también se podría dar el homicidio¹⁶⁴ con intención específica de matar.¹⁶⁵

El TSPR confunde aún más el asunto al revivir lo dicho sobre la intención específica de matar como forma de intención en un contexto en que es irrelevante. Lo que convierte a un asesinato en primer grado en un delito de intención específica, para efectos del artículo 33, no es la intención de causar el resultado sino la existencia de *deliberación*. La *deliberación* es un estado mental distinto a la intención de realizar el *actus reus*, pues conlleva un proceso de reflexión que no necesariamente se da en toda muerte intencional. Éste estado mental adicional a la intención es el que

¹⁶² Perkins y Boyce exponen que para que una muerte causada por medio de veneno o tortura sea asesinato en primer grado lo que se requiere es malicia premeditada en cualquiera de sus formas, ya sea intención específica (dolo directo de primer o segundo grado) de matar, la intención de causar grave daño corporal o las circunstancias que demuestren un corazón pervertido y maligno (parecido al dolo eventual). PERKINS & BOYCE, *supra* nota 103, en las págs. 128-29.

¹⁶³ Véase el caso de *Bullock v. United States* que resuelve bajo un estatuto de asesinato idéntico al de Puerto Rico: "[t]here is nothing deliberate and premeditated about a killing which is done ... as we think the evidence shows, instantaneously", *Bullock v. United States*, 122 F.2d 213 (D.C. Cir., 1941). En Puerto Rico se ha resuelto lo mismo en *Pueblo v. Aletriz*, 85 D.P.R. 621 (1962), y *Pueblo v. Blanco*, 77 D.P.R. 767 (1954).

¹⁶⁴ 33 L.P.R.A. § 4004 (2001).

¹⁶⁵ Tal sería el caso de alguien que le da muerte a su pareja justo en el momento en que la encuentra sosteniendo relaciones sexuales con otra persona. En este caso, la muerte no se produciría como resultado deliberado, sino bajo arrebatado de cólera. Esto convertiría al supuesto de hecho en un homicidio y no en un asesinato. Nótese que, en este ejemplo, el sujeto activo tendría el propósito de causarle la muerte a su pareja. Este estado mental corresponde al *purposely* del Código Penal Modelo, en su sección 2.02. Como ya se explicó, el *purposely* es una forma clásica de *intención específica*.

permite activar el artículo 33 para traer prueba de embriaguez voluntaria. El Tribunal debe mantener separada la forma de intención requerida para un delito, o grado de delito, de la existencia de otros estados mentales más allá de la intención de realizar el *actus reus*. Estos últimos estados mentales, los que trascienden la intención en cualquiera de sus formas, eran los pertinentes para la controversia en *Robles González*, a saber, la admisibilidad de prueba de embriaguez en delitos de intención específica.

Como se ha dicho, *Robles González* es un caso de *asesinato estatutario*. Sobre esto, el Tribunal expresa lo siguiente:

En lo que respecta al asesinato estatutario, hemos reconocido que el mismo '*incluye no sólo una determinación legislativa [previa] de mens rea* sino que, también un criterio sobre causalidad.... esta 'es una situación... en que un ingrediente esencial de un delito lo constituye a la vez la comisión o el intento de cometer, otro delito. En ese caso *la muerte es a fortiori asesinato de primer grado, aunque no hubiera prueba separada de deliberación y premeditación*'. En resumen, bajo la modalidad del *asesinato estatutario el Estado no tiene que presentar prueba sobre premeditación, deliberación e intención específica de matar*.¹⁶⁶

Las expresiones del Tribunal son bastante acertadas en torno a la caracterización del *felony murder*. Cuando se establece que este tipo de asesinato "incluye una determinación previa legislativa de *mens rea*", se quiere decir que opera una especie de *actio libera in causa*. No es del todo correcto pensar que el *felony murder* es un delito de responsabilidad absoluta. Lo que ocurre es que el legislador, por razones de política criminal,¹⁶⁷ ha decidido que la malicia premeditada que requiere todo asesinato al momento de su comisión quedará evidenciada por la intención de cometer

¹⁶⁶ *Robles González*, 132 D.P.R. en las págs. 563-64 (1993) (énfasis suplido).

¹⁶⁷ Si se quiere acabar con el *felony murder* se deben atacar las razones de política criminal que inspiran la determinación legislativa de malicia premeditada vía la *actio libera in causa*, a saber, (1) que disuade más a cometer los delitos bases y *a fortiori* los asesinatos; y (2) que los sujetos activos de estos delitos tienden a ser fríos y calculantes, por lo que se necesitan penas mayores para disuadirlos. A ningún lado se llegará diciendo que se viola el principio de culpabilidad por no exigir intención o negligencia, porque sí se exige la del delito base.

el delito base. Por lo tanto, sería mejor decir que el ministerio fiscal no quedaría relevado de probar la malicia premeditada, sólo que se le permitiría establecerla cuando se cometiese el delito base. Sin duda, respecto al delito base, la fiscalía tendría que probar la intención más allá de duda razonable. En este aspecto, son bienvenidas las expresiones del Tribunal pues destacan que el *felony murder* no supone responsabilidad sin culpa, sino que es una modalidad del *actio libera in causa*, doctrina ampliamente reconocida por la tradición anglosajona y la continental. También tiene razón el Tribunal cuando afirma que todo asesinato estatutario es de primer grado, por lo que resulta innecesario probar la deliberación. Lo que está demás es decir que el Estado no tiene que presentar prueba sobre la intención específica de matar. Esto no añade a lo dicho pues, si bien es cierto que no se requiere traer prueba de intención específica de matar bajo el *felony murder*, tampoco se requiere traer prueba de intención general de matar. Ni siquiera hay que probar que el sujeto activo actuó negligentemente respecto a la muerte. El problema de este enfoque es que, bajo el *felony murder*, la intención al momento de la producción del resultado lesivo es irrelevante, siendo únicamente pertinente la intención al momento de realizar el delito base. Esta es la particularidad del *actio libera in causa*, que retrocede, a manera de excepción, el momento en el que se exige la intención del sujeto activo. De esta manera, es innecesario pronunciarse sobre la intención, sea general o específica, de matar, pues lo que concierne al *felony murder* es la intención *de cometer el delito base*.¹⁶⁸ Esta confusión entre *intención de matar* versus *intención de realizar el delito base* es la que provocó que el Tribunal hiciese pronunciamientos innecesarios sobre las formas de intención y el asesinato.

La opinión en *Robles González* debió empezar por el final y omitir el principio, pues por lo demás es satisfactoria. La misma establece que la intención relevante para el artículo 33 es la del delito base. Luego concluye, acertadamente, que el delito de robo no es de la intención específica que permite la presentación de prueba de embriaguez voluntaria, pues el mismo no contiene un estado mental más allá de la realización intencional del *actus*

¹⁶⁸ Cabe señalar que en *Robles González* dicho delito base era el robo, 33 L.P.R.A. § 4279 (2001).

reus. El robo no requiere alguno de los cuatro estados mentales que activan el artículo 33, a saber: (1) la intención de realizar una conducta o resultado ulterior, como la “intención de cometer delito grave” en el escalamiento;¹⁶⁹ (2) una actitud interna injustificada, como el “para beneficio suyo” del delito de uso indebido de comunicación privada;¹⁷⁰ (3) una actitud interna que altera el grado de punibilidad de un hecho prohibido, como la “deliberación” en el asesinato;¹⁷¹ o (4) el requerimiento explícito de conocer una circunstancia concomitante, como el “a sabiendas” en el recibo de bienes hurtados.¹⁷²

Los delitos que caen bajo la protección del artículo 33 contienen procesos mentales complejos que no se producen en personas intoxicadas. Estos procesos mentales complejos son los que caracterizan de prohibida, o más punible, la acción realizada. Por esta razón, los procesos deben ser probados en todo sujeto activo, incluyendo el intoxicado, pues el tipo objetivo no provee base suficiente para detectar conductas reprochables. Por el contrario, en los delitos de procesos mentales simples, la consideración aislada del tipo objetivo establece la posibilidad de una conducta reprochable y, de esa forma, es más fácil negarle defensas al intoxicado. Siendo el delito de robo uno de proceso mental simple, pues sólo requiere como estado mental la realización intencional del *actus reus*, no procede admitir prueba de embriaguez voluntaria, pues se trata de un delito de intención general para los fines del artículo 33.

En resumen, los delitos que activan el artículo 33 son aquellos que requieren el desarrollo de un proceso mental complejo en el sujeto activo. Este proceso mental se refiere a un estado mental más allá de la intención. Lamentablemente, dada la dualidad conceptual del término *intención específica*, su aplicación se presta para confusión.

III. CONCLUSIÓN

El artículo 33 del CPPR permite la presentación de prueba de embriaguez voluntaria en los delitos de intención específica. El

¹⁶⁹ 33 L.P.R.A. § 4276 (2001).

¹⁷⁰ *Id.* § 4190.

¹⁷¹ *Id.* § 4002.

¹⁷² *Id.* § 4274.

significado de intención específica depende del contexto en el que se utiliza. Por un lado puede significar una forma de la intención y por otro lado puede significar un elemento subjetivo adicional a la intención de realizar el *actus reus* del delito. Lo primero es sólo pertinente cuando lo que se discute es la forma de la intención con la que se realizó el delito. Esto está expresado en el artículo 15 del CPPR. En este contexto, la intención específica significa dolo directo, o *purposely* o *knowingly*, como formas de intención. En lenguaje del artículo 15, la intención específica abarca el 15(a), y el 15(b) en su modalidad de consecuencias naturales del acto. A diferencia de ésta, la intención general comprende el artículo 15(b) en su modalidad de consecuencias probables, al igual que la negligencia del artículo 16.

Por otra parte, el artículo 33 del CPPR se refiere a intención específica en el sentido de un elemento subjetivo más allá de la intención de realizar el *actus reus*. Aquí se incluyen los elementos subjetivos más allá del dolo de la doctrina continental. No obstante, la clasificación anglosajona de intención específica es más abarcadora que su contraparte continental, pues la misma cubre también los delitos que requieren explícitamente el conocimiento de alguna circunstancia concomitante. De esta manera, los delitos de intención específica que activan el artículo 33 no son sólo los que tienen elementos subjetivos más allá del dolo, sino también los que requieren explícitamente el conocimiento de circunstancias concomitantes.

APÉNDICE A

*Esquema del panorama de la intención específica en Puerto Rico,
según sus distintos usos*

1. Forma de la intención (artículo 15)
 - a. Según los continentales
 - i. Dolo directo de primer grado
 - ii. Dolo directo de segundo grado
 - b. Según los anglosajones
 - i. *Purposely o intentful*
 - ii. *Knowingly*
 - c. Según el artículo 15 del CPPR
 - i. Artículo 15(a)
 - ii. Artículo 15(b) en la modalidad de consecuencias naturales del acto, quedando excluido el resto del artículo
2. Proceso mental complejo distinto a la intención (artículo 33)
 - a. Según los continentales
 - i. Elementos subjetivos más allá del dolo – Estados mentales adicionales a la realización intencional del tipo objetivo (conducta + circunstancias concomitantes)
 - 1) Elementos de tendencia interna trascendente
 - 2) Elementos de tendencia interna intensificada
 - 3) Elementos de la actitud interna
 - b. Según los anglosajones
 - i. Intención específica – Estados mentales adicionales a la realización intencional del *actus reus* (conducta)
 - 1) Fines y motivos especiales no comprendidos dentro de la intención
 - 2) Conocimiento de una circunstancia concomitante explícitamente requerido por el delito
 - c. Según el artículo 33 del CPPR
 - i. Fines y motivos especiales, o intención determinados
 - 1) Fines y motivos no comprendidos dentro de la intención (elementos subjetivos más allá del dolo)
 - 2) Conocimiento de circunstancias concomitantes explícitamente requerida por el delito (intención específica)

APÉNDICE B

Los delitos que permiten traer prueba de intoxicación voluntaria según el artículo 33 – El concepto de procesos mentales complejos

DELITOS QUE REQUIEREN PROCESOS MENTALES COMPLEJOS			
<i>Elementos subjetivos más allá del dolo</i>			<i>Intención específica</i>
Delitos de intención de realizar un comportamiento o resultado ulterior	Delitos de actitud interna injustificada	Delitos de actitud interna culpable o disculpable	Conocimiento de circunstancias concomitantes
Art. 113 – Envío ... o posesión de material obsceno (“con la intención de distribuirlo”)	Art. 105 – Actos lascivos o impúdicos (implica un elemento impropio de carácter subjetivo-objetivo)	Art. 82 – Asesinato (“malicia premeditada”)	Arts. 118-19 – Difamación (“conocimiento de la falsedad”)
Art. 137A(d) – Secuestro agravado (“con el propósito de exigir ... compensación monetaria”)	Art. 149 – Uso indebido de comunicación privada (“para beneficio suyo o ajeno”)	Art. 83 – Asesinato en primer grado (“muerte alevosa”)	Art. 125 – Celebración de matrimonios ilegales (“conociendo esa circunstancia”)
Art. 152 – Intrusión en la tranquilidad personal (“con el propósito de molestar”)	Art. 183 – Abuso en perjuicio de menores e incapaces (“con el fin de procurarse a sí mismo o a otro un beneficio”)	Art. 83 – Asesinato en primer grado (“deliberada”)	Art. 147 – Publicación de comunicación privada (“teniendo conocimiento de que ... ha sido violada, interceptada o gravada ilegalmente”)

DELITOS QUE REQUIEREN PROCESOS MENTALES COMPLEJOS			
<i>Elementos subjetivos más allá del dolo</i>			<i>Intención específica</i>
Delitos de intención de realizar un comportamiento o resultado ulterior	Delitos de actitud interna injustificada	Delitos de actitud interna culpable o disculpable	Conocimiento de circunstancia concomitante
Art. 160 – Robo de menores (“con el propósito de retener”)	Art. 189 – Fraude en la entrega de cosas (“para obtener ... un beneficio indebido”)	Art. 210 – Soborno agravado (“con el entendido ... de que ... habrá de influir”)	Art. 168 – Recibo ... de bienes apropiados ilegalmente (“a sabiendas”)
Art. 169 – Interferencia fraudulenta con contadores, o aparatos de comunicación (“con el propósito de perjudicar o defraudar”)	Art. 192 – Disposición fraudulenta de bienes por persona casada (“con el fin de obtener un beneficio”)		Art. 199 – Alarma falsa (“que a sabiendas dé ... alarma falsa”)
Art. 170 – Escalamiento (“con el propósito de cometer ... delito grave”)	Art. 200 – Enriquecimiento ilícito de funcionario público (“para obtener lucro”)		Art. 208 – Archivos (sic) de documentos falsificados (“a sabiendas ... presentare ... documento falsificado”)
Art. 172 – Posesión de herramientas para escalar (“con la intención de cometer dicho delito”)	Art. 211 – Soborno de testigo (“en tal sentido ... de que ... habrá de influir”)		Art. 223(a) – Venta ilegal de bienes (“a sabiendas de que ... están exentas de embargo, o ... contribuciones”)
Art. 178(b) – Entrada en heredad ajena (“con la intención de cometer un delito menos grave”)	Art. 217(c) – Listas fraudulentas y otros actos ilegales (“obstinadamente”)		Art. 225 – Perjurio (“conociendo su falsedad”)

DELITOS QUE REQUIEREN PROCESOS MENTALES COMPLEJOS			
<i>Elementos subjetivos más allá del dolo</i>			<i>Intención específica</i>
Delitos de intención de realizar un comportamiento o resultado ulterior	Delitos de actitud interna injustificada	Delitos de actitud interna culpable o disculpable	Conocimiento de circunstancia concomitante
Art. 182 – Sabotaje de servicios públicos esenciales (“con el propósito de impedir parcial o totalmente”)	Art. 230 – Justicia por sí misma (“con el propósito de ejercer un derecho”)		Art. 236 – Encubrimiento (“con conocimiento de la ejecución de un delito”)
Art. 194 - Publicación de anuncios engañosos (“con el propósito de inducir ... a comprar”)	Art. 237(b) – Uso de disfraz (“con el propósito de: ... (b) [o]cultarse”)		Art. 240 – Destrucción de pruebas (“sabiendo que ... pudiera presentarse”)
Art. 195 – Incendio (“con la intención de destruirla”)			Art. 242 – Presentación de escritos falsos (“sabiendo que ha[n] sido alterad[os]”)
Art. 197 – Incendio de bosques o plantaciones (“con intención de destruir[los]”)			Art. 264 – Insuficiencia de fondos (“a sabiendas de que ... no tiene ... fondos”)
Art. 221 – Posesión ilegal de recibos de contribuciones (“con intención de circularlos”)			
Art. 223(b) – Venta ilegal de bienes (“con el objeto de defraudar”)			

DELITOS QUE REQUIEREN PROCESOS MENTALES COMPLEJOS			
<i>Elementos subjetivos más allá del dolo</i>			<i>Intención específica</i>
Delitos de intención de realizar un comportamiento o resultado ulterior	Delitos de actitud interna injustificada	Delitos de actitud interna culpable o disculpable	Conocimiento de circunstancia concomitante
Art. 234 – Introducción de objetos útiles para la fuga y otros objetos (“con intención de introducir ... drogas”)			
Art. 241 – Preparación de escritos falsos (“con el propósito de presentarlo[s]”)			
Art. 253 – Alteración del texto de un proyecto de ley o resolución (“con el fin de conseguir que se ... apruebe”)			
Art. 254 – Alteración de copia registrada (“con el fin de conseguir que ... sea aprobada”)			
Art. 264 – Insuficiencia de fondos (“con el propósito de defraudar”)			
Art. 271 – Falsificación de documentos (“con intención de defraudar”)			

DELITOS QUE REQUIEREN PROCESOS MENTALES COMPLEJOS			
<i>Elementos subjetivos más allá del dolo</i>			<i>Intención específica</i>
Delitos de intención de realizar un comportamiento o resultado ulterior	Delitos de actitud interna injustificada	Delitos de actitud interna culpable o disculpable	Conocimiento de circunstancia concomitante
Art. 272 – Posesión y traspaso de documentos falsificados (“con intención de defraudar”)			
Art. 273 – Falsificación de asientos en registros (“con la intención de defraudar”)			
Art. 274 – Falsificación de sellos (“pretendiendo hacerla pasar por”)			
Art. 275 – Falsificación de licencia, certificado y otra documentación (“con la intención de defraudar”)			