

JIMÉNEZ HUERTA, Mariano: *La tipicidad*, México, "Editorial Porrúa", S. A., 1955, 310 pp.

Mariano Jiménez Huerta es, de los penalistas españoles que buscaron refugio fuera de España después que el general Franco avasalló a la República, uno de los que mejor ha granado. Desde su cátedra de la Universidad de México explisa sus lecciones con el más lisonjero éxito y viene publicando obras sobremanaera logradas que, cuando cierran el ciclo de los temas elegidos, podrán reeditarse en un solo volumen constitutivo del más fino y original estudio sobre la teoría del delito. Hemos hablado ya del primero de estos libros suyos, *Panorama del delito. Nullum crimen sine conducta* (vid. "El Criminalista", Buenos Aires, tomo X, pp. 8 y ss.), así como del segundo, *La antijuricidad* (véase "El Criminalista", 2ª serie, tomo I, pp. 88 y ss.). Tócanos tratar hoy del tercero, *La tipicidad* (México, "Editorial Porrúa", 1955).

Quienes conozcan el problema de la tipicidad, construcción original de Beling, y la poca atención —al menos, atención real y no simulada— que se le ha solido prestar en Hispanoamérica, no dejará de extrañarse ante el volumen de más de trescientas páginas que ha escrito Jiménez Huerta con ese epígrafe; tomo de muy pocas hojas menos que el de la *Antijuricidad* en el que se tratan temas tan copiosos y frecuentados como la legítima defensa, estado de necesidad, etc. El asombro cesa instantáneamente que se pasa la vista por el índice, y sobre todo cuando se leen estas páginas magistrales de Jiménez Huerta.

En efecto, la manera de concebir el tipo excede totalmente de lo que *propia-mente* es la tipicidad. No debe olvidarse que esta última expresión, que formuló Beling, en latín: *Typicität*, no es lo que entendieron sus precursores por *Tatbestand*, que en su origen dogmático y aun legal, era la *figura de delito*, ni lo que ahora vuelven a considerar que es, algunos de los más modernos penalistas alemanes.¹ Pero

1 Se habla ahora por Hans Welzel de un *Tatbestand* muy vagamente concebido, que no se identifica con la *Tatbestandmässigkeit*, situando ésta ligada con la Antijuricidad por una conjunción copulativa, que por eso mismo no permite identificarlas, y de un *Tatbestand objetivo y subjetivo*, dentro de un lo "injusto del delito doloso" (*Das Deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, 4ª edición, Berlín, Walter de Gruyter, 1954, pp. 40 y ss., y 48 y ss.). También Reinhart Maurach, aunque no sea finalista como Welzel, sigue un sistema un tanto semejante. Lo mismo que éste, hace una radical separación de los delitos dolosos y de los culposos, y en el tratamiento sistemático de aquéllos destina el primer capítulo (el sexto de todo el libro) a desarrollar el *Tatbestand*, que terminantemente divide en dos partes: "parte objetiva del *Tatbestand*" y "parte subjetiva del mismo" (*Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil. Ein Lehrbuch*, Karlsruhe, Verlag C. F. Müller, 1954, pp. 178 y ss.).

para darle tan amplia acepción, que no aceptan muchos de los más recientes libros,² tal vez convendría renunciar, si se quiere impedir equívocos, al término *tipicidad*. Si en ella deseamos ver la piedra de toque de todo el proceso de subsunción, sería bueno no conservar esa frase y, en la imposibilidad de verter literalmente el *Tatbestand*, decir figura de delito o referirnos, como dice Soler (en su *Derecho Penal*, tomo II), a la adecuación, después de haberse ocupado no sólo de lo antijurídico, sino incluso de la culpabilidad.

Jiménez Huerta, bajo la rúbrica de *amplificación del tipo legal*, estudia y construye la tentativa y la participación. Apresurémonos a decir que esa idea, de extensión de la pena fijada por el tipo, a los actos de tentativa o de participación, fué formulada por vez primera por Max Ernst Mayer; pero no es menos exacto que éste se refiere a la "adecuación típica" a la cabeza de su noción y caracteres del delito, y no trata de la tentativa y de la participación hasta la sección tercera, con que termina la parte del delito, que precisamente lleva por título: "Causas de extensión de la pena" (*Strafausdehnungsgründe*).³

Incluso dentro de la "adecuación típica" se ocupa Jiménez Huerta del *concurso aparente de leyes*, en lo que no vemos mayor impedimento metódico —aunque nosotros preferimos enclavarle en la teoría de la ley penal—, empleando la frase de "concurso aparente de tipos" (pp. 232 y ss.). A seguida de esta cuestión aborda "concurso aparente de tipos" (pp. 245 y ss.), donde estudia el denominado concurso real e ideal.

Digamos, ante todo, que Jiménez Huerta se cuida de valuar la importancia del tipo en la teoría del delito, de darnos su definición, a cuyo objeto lógico se destina la primera parte de la obra, después de decir, con mucha razón, que el tipo es un concepto del Derecho penal (pp. 19 y ss.), conforme hubo de demostrarlo en la Argentina Frías Caballero, y de hacer la historia dogmática de él. Para Jiménez Huerta, y creemos que está en lo cierto, el tipo penal "concretiza, a los fines penales, la antijuricidad" y, en segundo lugar, pone de relieve "la forma que el comportamiento antijurídico del hombre ha de revestir para que pueda llegar a ser delictivo" (pp. 31-32). Pensamos que el autor, siguiendo en esto a Blasco, va un poco lejos cuando, invirtiendo los términos de Beling, dice que la antijuricidad es la verdadera *ratio essendi* de la tipicidad (vid. en la p. 23 lo dicho por nota).

Trata luego de lo que designa con el epígrafe de "requisitos comunes" del tipos: el sujeto activo primario; la conducta externa, con sus elementos descriptivos,

2 Por ejemplo, W. Sauer no le da esa extensión, ni vuelve a lo antiguo (a la fórmula de Stübel); aunque tampoco cree que tuviera razón Beling al situar el tipo y la antijuricidad el uno al lado de la otra. Para Sauer, la adecuación típica es "antijuricidad tipificada", de modo nada distinto, en su esencia, a como la concibe Mezger, pero con una frase que aquél acuña con ansias de originalidad; *vertypen Rechtswidrigkeit*. En suma cree, a diferencia de Beling, que "el *Tatbestand* es más bien solamente una forma de exteriorización de lo injusto" (*Allgemeiner Strafrechtslehre*, Berlín, Walter de Gruyter, 1949, pp. 56-57-). También entiende de una manera limitada y objetiva el *Tatbestand*, Arthur Wegner, que habla de él como "manifestación" de lo injusto (*Strafrecht* Göttingen, Vandenhoeck und Ruprecht, 1951, pp. 111 y ss.). Objetivamente le concibe, asimismo, Hellmuth Mayer, aunque lo subordina en exceso a lo antijurídico (*Strafrecht*, Stuttgart y Colonia, Kohlhammer, 1953, pp. 111 y ss.).

3 Vid. esta importantísima obra de M. E. Mayer, *Der Allgemeine Teil des deutschen Strafrechts. Lehrbuch*, 2ª impresión de la edición segunda, Heidelberg, Carl Winters, Universitätsbuchhandlung, 1923, pp. 89 y ss. y 341 y ss.

normativos y subjetivos; y la objetividad jurídica tutelada, y analiza, de manera perfecta y agotadora, la legislación mexicana en cuanto a esta materia (pp. 47-94). En otro apartado estudia las "clasificaciones de los tipos" (pp. 95-108). De los "dispositivos legales amplificadores del tipo penal" se ocupa a seguida (pp. 109-199), y a esta *extensión* de la pena asignada al tipo legal, ya hemos hecho las alusiones pertinentes. Sólo añadiremos que estos temas se desenvuelven con sumo acierto y que se pone a contribución la ley mexicana, que no había recibido hasta ahora interpretación tan penetrante. Termina la Parte primera con la exposición del "valor de los tipos penales y de los dispositivos que los amplifican" (pp. 201-202). Permítaseme, tan sólo, que objete el término "dispositivo", que sustantivamente tiene un significado mecánico.

La Parte segunda de esta obra tan lograda, se destina a "La adecuación típica", con cuyas palabras se refiere Jiménez Huerta no a la "estructura" del tipo, que ha sido hasta ahora su preocupación primaria, sino a la "función" que debe desplegar. Queda así fijado el "concepto" dinámico (pp. 205-208). Dos apartados siguen a este primero de breve contenido definidor: en el apartado B, expone la "adecuación de la conducta principal", en la que es previamente decisivo "el tipo o tipos que han de entrar en función" (y es aquí donde se desenvuelven los problemas del "concurso aparente de tipos" y del "concurso efectivo" a que antes he hecho breve referencia; pp. 209-288); y en el apartado C vemos tratada con maestría la "adecuación de las conductas accesorias" (pp. 289-310). Es particularmente afortunado el análisis del partícipe, conforme a la descripción típica determinada por varios verbos activos que figuran en el artículo 13 del Código Penal de México.

Cada uno de los volúmenes que publica Mariano Jiménez Huerta, supera al anterior y le acredita como maestro consumado y autor de construcciones propias perfectamente sistematizadas, que en este libro que acabo de comentar llegan a una arquitectura insuperable. Yo, que fui su maestro y quien le enseñó en España no sólo Derecho Penal, sino el difícil arte de exponerlo a los alumnos, me siento orgulloso de él.

Dr. Luis JIMÉNEZ DE ASÚA,
Profesor, en exilio, de la Universidad Española.