



Universidad Nacional Autónoma de México

Facultad de Derecho

**ANALISIS DOGMATICO DEL ARTICULO 98
DE LA LEY GENERAL DE POBLACION**

T E S I S

Que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

OCTAVIO SILVA MEZA

México, D. F.

1985

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA
SECRETARÍA DE CULTURA Y FOLCLORE
SECRETARÍA DE ECONOMÍA



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ANÁLISIS DOCTRINAL DEL ARTÍCULO 98 DE LA LEY
GENERAL DE POBLACION.

CAPITULO I.- Nociones doctrinales relativas a la condición jurídica de extranjeros.

- a).- Concepto de condición jurídica de extranjero.
- b).- Noción de extranjero en la legislación mexicana.
- c).- Internación del extranjero en el país.
- d).- Estancia del extranjero.
- e).- Ley General de Población.
- f).- Deportación, Expulsión y Extradición.
- g).- La facultad de expulsión; el Artículo 33 Constitucional.

CAPITULO II.- Antecedentes históricos del Artículo 98 de la Ley General de Población.

- a).- Ley de Migración del 30 de Agosto de 1930.
- b).- Ley General de Población del 24 de Agosto de 1936.
- c).- Ley General de Población del 27 de Diciembre de 1947 y sus reformas.
- d).- Ley General de Población del 27 de Diciembre de 1974.
- e).- Comentarios en relación al Artículo 98 de la Ley General de Población.

CAPITULO III.- El delito.

- a).- Diversas escuelas penales.
- b).- Definición del delito.

CAPITULO IV.- Aspectos positivos y negativos del delito en general, y en particular del Artículo 98 de la Ley General de Población.

- | | |
|----------------------|------------------------------|
| a).- Conducta | Ausencia de conducta. |
| b).- Tipicidad | Ausencia de tipo. |
| c).- Antijuricidad | Causas de justificación. |
| d).- Imputabilidad | Causas de inimputabilidad. |
| e).- Culpabilidad | Causas de inculpabilidad. |
| f).- Condicionalidad | Falta de condición objetiva. |
| g).- Punibilidad | Excusas absolutorias. |

CAPITULO V.- Iter criminis.

- a).- Formas de aparición del delito.
- b).- Concurso de personas.
- c).- Concurso de delitos.

- CONCLUSIONES

- BIBLIOGRAFIA.

C A P I T U L O I

NOCIONES DOCTRINALES RELATIVAS A LA
CONDICION JURIDICA DE EXTRANJEROS

S U M A R I O :

- a).- Concepto de Condición Jurídica de Ex--
tranjero.
- b).- Noción de Extranjero en la Legislación
Mexicana.
- c).- Internación del Extranjero en el País.
- d).- Estancia del Extranjero.
- e).- Ley General de Población.
- f).- Deportación, Expulsión y Extradición.
- g).- La Facultad de Expulsión; el Artículo-
33 Constitucional.

CAPITULO I. NOCIONES DOCTRINALES RELATIVAS A LA CONDICION - JURIDICA DE EXTRANJERO.

a).- Concepto de Condición Jurídica de Extranjero.

Considerando importante que en principio se determine cuál es el significado del concepto de Condición Jurídica de Extranjero, nos atrevemos a apuntar que consiste en fijar los derechos que los extranjeros gozan en cada país y en consecuencia, dicho concepto se integra con los distintos derechos y obligaciones imputables en un Estado, a las personas físicas o morales que no tienen el carácter de nacionales.

En general todos los Estados tienen la facultad de reglamentar disposiciones encaminadas a establecer la Condición Jurídica de Extranjero dentro de su territorio, para fortalecer su soberanía; sin embargo esa facultad no puede ejercerse arbitrariamente abusando de la soberanía, puesto que internacionalmente existen un mínimo de derechos que deben ser reconocidos. Los Estados que no reconocen ese mínimo de derechos, evidentemente se colocan fuera de la comunidad internacional.

El derecho interno fija y determina la Condición Jurídica de Extranjero en cada Estado y está subordinado a reglas universales.

Un extranjero no puede vivir en un país si no le son asegurados el goce de derechos privados. Debe reconocerse -- que sin la seguridad de un mínimo de derechos, la existencia-

de los extranjeros no es posible, aunque no desconocemos que dentro de esos límites, el derecho interno de cada Estado es el único que puede fijar su caso especial, según las necesidades de su política que puede exigir mayor o menor número de extranjeros.

Cabe mencionar que en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se le dá el carácter de extranjero a todo aquel individuo que no ostente la calidad de nacional, esto es, por exclusión se obtiene la fórmula para determinar quién es susceptible de considerarse extranjero o "no nacional".

Carlos Arellano García indica que: "la expresión Condición Jurídica de Extranjero, alude a personas físicas o morales no nacionales de un Estado determinado".^{1/}

Apunta el mismo autor que: "un Estado pretende en principio, que las normas emanadas de su estructura tengan vigencia en el territorio que le pertenece y pretende, concomitantemente, abarcar a todas las personas. La presencia temporal o permanente de los extranjeros, por una parte, y por otra parte, la defensa de los intereses nacionalistas le obliga a establecer un distingo entre las personas físicas o morales destinatarias de sus normas jurídicas y de allí surge la necesidad de estudiar con especialidad la Condición Jurídica de Extranjero".^{2/}

Podemos decir que es una práctica primordial para salvaguardar la soberanía de una nación, determinar específica-

mente quién es y quién no es nacional o extranjero, con el --
fin de atribuirle los derechos y obligaciones que le corres--
pondan al individuo.

b).- Noción de Extranjero en la Legislación Mexicana.

Al referirnos al concepto de extranjero, es necesario observar el Artículo 33 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde se establece que son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el Artículo 30 Constitucional, el cual a la letra dice:

"Artículo 30.- La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A. Son mexicanos por nacimiento:

I.- Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de los padres;

II.- Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos;

III.- Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

B. Son mexicanos por naturalización:

I.- Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones Exteriores carta de naturalización; y

II.- La mujer extranjera que contraiga matrimonio con mexicano y tenga o establezca su domicilio dentro de territorio nacional".

En consecuencia y como apuntamos en el inciso anterior de éste capítulo, según la Constitución Mexicana, el con

cepto legislativo de extranjero se obtiene por exclusión en cuanto a las personas físicas, pudiéndose decir que son extranjeros los que no tienen la calidad de mexicanos.

La Ley de Nacionalidad y Naturalización dice al respecto:

"Son extranjeros los que no sean mexicanos conforme a las disposiciones de ésta ley".

Por otra parte, es importante conocer quién tiene facultades para legislar en materia de condición jurídica de extranjeros y por lo tanto, observamos que en la fracción XVI del Artículo 73 constitucional se le concede al Congreso la facultad para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración, ...etc.

En congruencia con las facultades exclusivas de la Federación en materia de condición jurídica de los extranjeros, la Ley de Nacionalidad y Naturalización, en su Artículo 50, establece que sólo la Ley Federal puede modificar y restringir los derechos civiles de que gozan los extranjeros. También en el mismo sentido establece la parte segunda del Artículo 50 mencionado: "...esta ley y las disposiciones de los Códigos Civiles y de Procedimientos Civiles del Distrito Federal sobre esta materia tiene el carácter de federales y serán obligatorios en toda la Unión".

Atendiendo los preceptos mencionados, resulta que las disposiciones contenidas en ordenamientos locales sobre condi

ción jurídica de extranjeros, son inconstitucionales por invadir las legislaturas de los Estados de la Federación, el ámbito de competencia reservado a la Federación y son impugnables en amparo por los extranjeros interesados o por los nacionales que pudieran resultar afectados por la concesión de mayores derechos a extranjeros de los que se desprenden de la legislación federal.

Así pues, tenemos que los derechos y obligaciones - - atribuibles a los extranjeros, deberán ser localizados en los tratados internacionales, en las disposiciones constitucionales federales y leyes ordinarias federales y, en todo caso, - el desarrollo de derechos y obligaciones previstos en las leyes federales podrá encontrarse en reglamentos federales.

c).- Internación del Extranjero en el País.

Relativa dificultad presenta este aspecto para su estudio, ya que no existe un criterio más o menos uniforme en cuanto a si a un extranjero le debe ser restringida o no la entrada a un país determinado.

Diversos internacionalistas han emitido su opinión al respecto, y en el presente estudio se recogen algunos criterios que a continuación se señalan:

Manuel J. Sierra, jurista mexicano, nos dice: "No existe en la práctica actual, obligación alguna por parte de un Estado de permitir el ingreso de los extranjeros a su territorio, a pesar de que éstos cumplan con los requisitos que las disposiciones locales establezcan".^{3/}

En el mismo sentido se expresa el internacionalista J.L. Brierly: "Ningún Estado está legalmente obligado a admitir extranjeros dentro de su territorio..."^{4/}

Alfred Verdross, catedrático de la Universidad de Viena, apunta: "Con respecto a la admisión de los extranjeros, el derecho internacional común establece que un Estado no puede cerrarse arbitrariamente hacia el exterior. Pero los Estados pueden someter la entrada a determinadas condiciones, impidiendo a ciertos extranjeros o grupos de extranjeros el acceso a un territorio por motivos razonables. Sin embargo, el derecho internacional positivo no conoce un deber general de los Estados de admitir a los extranjeros a una residencia permanente. Pero cabrá admitir un abuso de derecho cuando, por-

ejemplo, un Estado poco poblado prohíba sin más la inmigración. En todo caso, será libre de excluir a grupos de extranjeros que le parezcan peligrosos".^{5/}

J.P. Niboyet indica en un sentido más positivo en cuanto a la admisión de extranjeros a un país: "Un Estado no puede impedir en su territorio el acceso a los extranjeros. Pero este principio incuestionablemente admitido, tiene algunas limitaciones..."^{6/}

Charles G. Fenwick: "Se considera un principio general bien establecido el que permite que un Estado pueda prohibir la entrada de extranjeros en su territorio, o admitir sólo en aquellos casos en que a su juicio le parezca conveniente".^{7/}

Carlos Arellano García: "En nuestro punto de vista, las diversas opiniones doctrinales sobre si es o no obligatorio para los Estados admitir extranjeros en su territorio, -- son claro indicio de que el problema de admisión de los extranjeros tiene variados y complejos matices derivados de: - a) Tratados y convenciones suscritas por el Estado respectivo; b) Tendencia de su legislación interna; c) Necesidades demográficas; d) Características de los extranjeros que pretenden su admisión; e) Objeto de la internación".^{8/}

Cada Estado tiene distintas necesidades; las circunstancias y condiciones bajo las cuales normalmente ejerce su soberanía son diferentes a las de otros Estados, tal es el caso que a un país no le convenga rechazar, en uso de su dere--

cho, la internación de los extranjeros, ya que de hacerlo podría cerrar o reducir sus posibilidades de obtener ventajas económicas por la presencia de extranjeros en su territorio, mermando así su estabilidad en el renglón financiero.

Por otra parte, si el extranjero tiene el mero objetivo de realizar actividades inconvenientes al desarrollo de un Estado, bajo estas circunstancias la admisión de extranjeros resulta desventajosa.

Existen varios requisitos que deben cubrirse en el dado caso que la legislación interna o la norma internacional establezcan como principio la admisibilidad genérica de los extranjeros, tales requisitos como de carácter sanitario, diplomático, fiscales, administrativos y económicos.

Brevemente nos referimos a los requisitos anteriormente enunciados:

En el aspecto sanitario, en nuestro país la Ley General de Salud de los Estados Unidos Mexicanos, dicta disposiciones que regula la admisión de cierto tipo de personas cuyo estado de salud se considera peligroso o riesgoso; cabe mencionarse que en este Código se establecen normas dedicadas a "Sanidad en Materia de Migración". Dentro de éste capítulo se prevee entre otros aspectos, que los inmigrantes deberán presentar certificado de salud obtenido en su país de origen.

Requisitos diplomáticos se deben cubrir tales como la obtención de una visa. La visa es un acto jurídico realizado por el Estado al que pretende entrar un extranjero, mediante-

el cual se permite que su pasaporte produzca efectos jurídicos en el país de ingreso.

También se preveen requisitos fiscales, dónde la Ley Federal de Derechos fija el pago de derechos que deberán cubrir los extranjeros.

Los requisitos administrativos son, por ejemplo, los trámites que deberán realizarse ante los Consulados Mexicanos en el extranjero.

Por último, el aspecto económico es regulado, como -- por ejemplo, dentro de la Ley de Población, dónde en la fracción IX del Artículo 41 se establece que la Secretaría de Gobernación podrá autorizar como excepción hasta 30 días, el desembarco provisional de extranjeros que lleguen a puertos de mar o aeropuertos con servicio internacional cuya documentación carezca de algún requisito secundario. En estos casos - deberá constituir depósito o fianza que garantice el regreso al país de procedencia o de su origen.

d).- Estancia del Extranjero.

Muchos son los ordenamientos que regulan la estancia del extranjero en nuestro país, ya sea en materia civil, mercantil, laboral, fiscal o administrativa.

Como ejemplo de esto podemos citar un precepto conforme al cual los extranjeros quedan incluidos en la legislación mexicana y, por lo tanto, éstos deben sujetarse a todas las disposiciones que les atañe. Dicho precepto se encuentra contenido en el Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice en el Artículo 12: "Las leyes mexicanas, incluyendo las que se refieren al estado y capacidad de las personas, se aplican a todos los habitantes de la República, ya sean nacionales o extranjeros, estén domiciliados en ella o sean transeúntes".

El extranjero, dentro de nuestro país, goza de todas las garantías que la Constitución señala, con las excepciones que en la misma se contemplan; y como al principio de este inciso apuntamos, en las distintas ramas del derecho se prevén normas destinadas a regular la estancia del extranjero en el país, a establecer sus obligaciones y a definir sus derechos.

De las distintas disciplinas a que ya hemos hecho referencia, brevemente haremos mención de algunos preceptos relacionados con la estancia del extranjero:

En el Artículo 1327 del Código Civil se estipula que los extranjeros son capaces de adquirir bienes por testamento o intestado, sin embargo deberán observarse las limitaciones-

de nuestra Constitución y sus respectivas leyes reglamentarias que se dictan al respecto.

El Artículo 1328 fija una limitación que consiste en que los extranjeros son incapaces de heredar, por falta de reciprocidad internacional.

Por lo que toca a bienes inmuebles que pretenda adquirir el extranjero, el Artículo 773 del Código Civil remite a las disposiciones del 27 constitucional, de igual forma que el 2274, que se refiere a la adquisición de bienes raíces, se remite también al mismo artículo 27.

En materia mercantil, en nuestro país los extranjeros gozan la facultad para ejercer el comercio según lo señala el Código de Comercio en su Artículo 13, el cual a la letra indica:

"Los extranjeros serán libres para ejercer el comercio, según lo que se hubiere convenido en los tratados con sus respectivas naciones, y lo que dispusieren las leyes que arreglen los derechos y obligaciones de los extranjeros".

El Artículo siguiente del Código de Comercio establece que los extranjeros comerciantes se deberán sujetar a dicho Código y las demás leyes del país.

La legislación laboral también sujeta a los extranjeros y además impone ciertas limitaciones, tales como las que se indican en el Artículo séptimo de la Ley Federal del Trabajo, que expresa que el patrón en un establecimiento debe emplear cuando menos en su negocio, un 90% de trabajadores mexi

canos. En las categorías de técnicos y profesionales deberán ser mexicanos los trabajadores, salvo que de una especialidad determinada no los haya. Siendo así, podrá emplear temporalmente extranjeros en una proporción que no exceda el 10% de los de la especialidad.

Un precepto que es importante es el del Artículo 154 del Ordenamiento que nos ocupa, el cual determina que los patrones están obligados a preferir, en igualdad de circunstancias, a los trabajadores mexicanos respecto a quienes no lo sean.

En materia fiscal: "Los extranjeros y personas morales extranjeras están obligadas a pagar las contribuciones ordinarias o extraordinarias y a satisfacer cualquiera otra prestación pecuniaria, siempre que sean ordenadas por las autoridades y alcancen a la generalidad de la población donde residen".

De esta forma se expresa la Ley de Nacionalidad y Naturalización en su Artículo número 32, manteniendo así al extranjero dentro de las normas tributarias que para tal efecto están establecidas en nuestra legislación.

También el Código Fiscal de la Federación, establece en su Artículo primero quiénes están exentos del pago de impuestos, indicando que: "Los estados extranjeros, en caso de reciprocidad, no están obligados a pagar impuestos. No quedan comprendidas en esta excención las entidades o agencias pertenecientes a dichos estados".

También en materia tributaria, dónde se le atribuyen a los extranjeros este tipo de obligaciones, es en la Ley de Impuesto Sobre la Renta, ya que en su Artículo tercero establece una serie de supuestos en los que si el extranjero se adecúa, este tendrá el carácter de causante.

En materia administrativa, refiriéndose a la estancia del extranjero en nuestro país, podemos decir que es la rama que mayor número de disposiciones recoge en este aspecto; es decir, el derecho administrativo en cualquier renglón que se observe, nos proporcionará normas que afecten a la condición-jurídica de los extranjeros.

En esta materia el ordenamiento que mayor interés representa para nosotros en el presente estudio, es la Ley General de Población y su Reglamento, por esta razón nos referimos a ellas por separado en el siguiente inciso.

c).- Ley General de Población.

Especial interés representa para nosotros el estudio de la Ley General de Población, y por consiguiente, en este apartado nos referimos a las diversas disposiciones que contiene dicho Ordenamiento y a la forma en que se encuentran estructuradas.

La Ley General de Población vigente está formada por 123 Artículos divididos en siete apartados o capítulos que son:

Capítulo I.- Objeto y atribuciones: En cuanto al objeto, en el Artículo primero se establece que esta Ley tiene como finalidad regular los fenómenos que afectan a la población en cuanto a su volúmen, estructura, dinámica, y distribución en el territorio nacional con el fin de lograr que participe justa y equitativamente de los beneficios del desarrollo económico y social.

También, en este capítulo se establecen las atribuciones de la Secretaría de Gobernación, donde se le otorgan facultades discrecionales bastante amplias. El Ejecutivo Federal, nos dice en el Artículo segundo, actúa por conducto de la misma Secretaría de Gobernación en cuanto al aspecto de Población.

Se crea el Consejo Nacional de Población, teniendo a su cargo la planeación demográfica del país.

Capítulo II.- Migración: Contiene disposiciones generales entre las cuales sobresale la facultad que ostenta la

Secretaría de Gobernación para fijar lugares destinados al -- tránsito de personas por puertos marítimos y aéreos y por - - fronteras; su manejo, vigilancia e inspección.

Capítulo III.- Inmigración: Faculta a la Secretaría de Gobernación para que fije el número de extranjeros que pueden internarse al país, previos estudios demográficos, ya sea por actividades o por zonas de residencia. Determinará también quienes tendrán preferencia y bajo que condiciones podrán internarse.

Resalta en este Capítulo el Artículo 37 que estipula que la Secretaría de Gobernación podrá negar a los extranjeros la entrada al país o el cambio de calidad migratoria, enumerando para tal efecto una serie de supuestos.

Otro aspecto es, cuando los extranjeros contraigan matrimonio con mexicanas o tengan hijos nacidos en el país, la Secretaría de Gobernación podrá autorizar su internación o -- permanencia legal en el mismo. Si el vínculo matrimonial llegare a disolverse o dejare de cumplirse con las obligaciones que impone la legislación Civil en materia de alimentos, se perderá la calidad migratoria que la Secretaría le haya otorgado y se le señalará al interesado un plazo para que abandone el país, excepto si se ha adquirido la calidad de inmigrado.

Otra disposición muy importante es la que contiene la clasificación que del extranjero se hace, definiendo al no inmigrante como al extranjero que con permiso de la Secretaría-

de Gobernación se interna en el país temporalmente, y al inmigrante como al extranjero que se interna legalmente con el propósito de radicar en él en tanto adquiere la calidad de inmigrado.

Capítulo IV.- Emigración: Aquí se confiere la calidad de emigrantes a los mexicanos o extranjeros que salgan del país con el objeto de residir en el extranjero. Para esto, se deben satisfacer una serie de requisitos que se encuentran contenidos en el Artículo 78 del Ordenamiento que nos ocupa.

Uno de estos requisitos es exclusivamente para mexicanos y se trata de la comprobación de que puede cumplir con todos los requisitos que se exigen en el país extranjero al que pretenden emigrar.

Capítulo V.- Repatriación: Son cuatro los Artículos contenidos en éste capítulo, y es aquí donde se define al repatriado como al emigrante nacional que vuelve al país de origen después de residir por lo menos dos años en país extranjero.

También tienen la calidad de repatriados los nacionales que, debido a circunstancias excepcionales, requieran el auxilio de las autoridades correspondientes para ser reintegrados en el país.

Capítulo VI.- Registro de la Población e identificación personal: Se encuentra a cargo de la Secretaría de Gobernación el registro e identificación personal de todos los

individuos residentes en el país y de los nacionales que residen en el extranjero; comprende a los nacionales y a los extranjeros.

Este registro recaba los datos relativos a la identificación de los habitantes de la República Mexicana, ya sean mexicanos o extranjeros; los clasifica de acuerdo a su nacionalidad, ocupación, edad, sexo, estado civil y lugar de residencia.

También tiene la obligación de crear un documento denominado Cédula de Identificación Personal y llevará un Padrón de los mexicanos que residan en el extranjero.

Capítulo VII.- Sanciones: Este Capítulo está destinado para fijar las sanciones a que se hacen acreedores quienes infringen las normas establecidas en este ordenamiento y, según observamos, son varios los supuestos que determinan quienes serán los sujetos pasivos de dichas sanciones. Siendo así, enunciemos quienes pueden constituirse, de acuerdo a esta ley, en acreedor a una sanción:

a).- Los empleados de la Secretaría de Gobernación, por incurrir en alguna falta que señala el Artículo 93.

b).- Las autoridades federales, estatales o municipales que incurran en violaciones a la Ley o disposiciones que la reglamentan.

c).- Las personas que encubran, auxilien o aconsejen a cualquier individuo para violar las disposiciones de la ley o su reglamento.

d).- Los sujetos que en materia migratoria suscriban cualquier documento o promoción con firma que no sea la suya.

e).- Los extranjeros que incurran en faltas de las -- que se preveen en los Artículos 97 al 106, inclusive.

f).- Los mexicanos que contraigan matrimonio con ex--tranjeras sólo con el objeto de radicar en el país, acogiéndose se a los beneficios que la ley establece en estos casos.

g).- Las empresas de transportes marítimos, cuando -- permitan que los pasajeros o tripulantes bajen a tierra antes de que las autoridades migratorias den el permiso correspon--diente.

h).- Las empresas navieras o aéreas que transporten - al país extranjeros sin documentación migratoria vigente.

i).- Los capitanes de los transportes marítimos o - - quienes hagan sus veces, desobedezcan una orden de conducir - pasajeros extranjeros que hayan sido rechazados.

j).- Las personas que visiten un transporte marítimo--extranjero sin permiso de las autoridades migratorias.

k).- Las personas que por cuenta propia o ajena pre--tendan llevar o lleve nacionales mexicanos para trabajar en - el extranjero, sin autorización previa de la Secretaría de Go--bernación y de las que pretendan introducir o introduzcan ilc--galmente a uno o varios extranjeros a territorio mexicano o a otro país.

l).- Los funcionarios judiciales o administrativos -- que den trámite al divorcio o nulidad de matrimonio de los ex

tranjeros sin que se acompañe la certificación expedida por la Secretaría de Gobernación de su legal residencia en el país y de que sus condiciones y calidad migratoria les permita realizar tal acto, o con aplicación con otras leyes distintas de las señaladas en el Artículo 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización.

Una vez que ya conocemos quienes son susceptibles de ser sancionados por el incumplimiento de los preceptos señalados en este Capítulo séptimo de la Ley General de Población, cabe mencionar cuales son las diversas clases de sanciones, mismas que a continuación se enuncian:

Multa; Arresto administrativo; Suspensión de empleo; Destitución de empleo; Cancelación de documentación migratoria; Expulsión del país; Abstención de despacho para puertos-mexicanos; Prisión.

Por último, mencionamos quienes son las autoridades que intervienen en la aplicación de las sanciones:

Secretaría de Gobernación; Cónsules Mexicanos; Ministerio Público Federal; Autoridades Judiciales.

f).- Deportación, Expulsión y Extradición.

Estas tres expresiones a primera vista tienen un significado similar entre sí, pero realizando un estudio un poco más detenido y por separado de estas tres voces, podremos establecer las características particulares que revisten cada una de ellas.

En primer lugar nos ocuparemos de la figura denominada Deportación:

Deportar es obligar a un extranjero a abandonar el país cuando por una u otra razón no reúne los requisitos en materia sanitaria o migratoria necesarios para su internación o permanencia en el país.

La Ley General de Población en su Artículo 27 prevé la salida inmediata de los polizones extranjeros que lleguen al país.

El regreso debe ser, dice la Ley, por cuenta de la empresa de transportes respectiva.

La misma Ley General de Población, en el Artículo 61 dispone que la alteración, violación o modificación de las condiciones migratorias a las que está sujeto el extranjero da lugar a que el extranjero sea obligado a salir del país. Las circunstancias que alteren, contraríen o modifiquen las condiciones migratorias de un extranjero deben ser notificadas a la Secretaría de Gobernación por las empresas, instituciones o personas que tengan a su servicio o bajo su dependencia económica, a extranjeros, y además deben sufragar los gus

tos que origine la expulsión del citado extranjero cuando la Secretaría de Gobernación lo ordene.

El Artículo 53 dispone: El inmigrante que no tramite la obtención de su calidad de inmigrado, llegada la oportunidad para ello, o que no se le conceda esta calidad, debe salir del país en el plazo que le señale la Secretaría de Gobernación.

Los extranjeros en tránsito que por causas ajenas a su voluntad permanecen en tierra después de la salida del buque o aeroplano en que hacen la travesía, es otro caso de deportación y se encuentra señalado en el Artículo 26.

Expulsión:

Es un derecho que surge como consecuencia del derecho de los estados para admitir o no en su territorio a los extranjeros. En esta figura se constituye un problema doctrinal muy importante, como lo es el determinar si el derecho de expulsión está sujeto o no a las restricciones impuestas por las normas de derecho internacional.

Los distintos juristas en materia internacional presentan en su doctrina una marcada tendencia a considerar que el derecho de expulsión debe obedecer a motivos objetivos válidos y no ser arbitrarios.

Manuel J. Sierra habla del derecho del Estado para expulsar a los extranjeros perniciosos y de que se tomen toda clase de precauciones que garanticen la justicia del acto.^{9/}

Alfredo Verdross se refiere a la expulsión expresando que solo es lícita en derecho internacional si hay motivos su ficientes para ella.^{10/}

Extradición:

Como su etimología, "ex", fuera de, y "tradición", vo cablo jurídico que significa entrega, debemos entender esta figura como la institución jurídica que permite a un Estado - denominado requirente solicitar a otro Estado requerido la en trega de un individuo que se encuentra fuera del territorio - del Estado requirente y que se ha refugiado en el Estado re- querido, para juzgarlo o para sancionarlo.

Manuel J. Sierra se refiere a dos opiniones relativas al debate que doctrinalmente se ha planteado sobre la obliga- ción que tiene el Estado requerido de entregar a un individuo que le solicita el Estado requirente:

a).- Una opinión que considera que no hay norma de de recho internacional que establezca la obligación de entregar a los individuos que solicita el Estado requirente. La base de esta opinión tiene como inspiración el principio de la pro tección a la libertad humana y el derecho de asilo llevado a su máxima expresión.

b).- Antagónicamente, una segunda postura estima que la obligación internacional de la extradición existe y tiene como fundamento los principios de cooperación internacional y de evitar la impunidad del crimen.

Carlos Arellano García al respecto se expresa de la siguiente manera:

A. Los Estados tendrán el deber jurídico indiscutible de extraditar cuando haya convenio expreso en ese sentido.

B. En caso de protección a la libertad humana y del reconocimiento expreso al derecho de asilo, los Estados han establecido excepciones al deber jurídico de extraditar pactado en los convenios internacionales y de esta manera se han exceptuado los delitos políticos y los delitos que no tienen el carácter de tales en ambos Estados, o sea en el Estado requerente y el Estado requerido.

C. A falta de deber jurídico de extraditar, los Estados pueden, unas veces por conveniencia propia para no recibir extranjeros indeseables, otras veces por reciprocidad y otras por cooperar internacionalmente y otras más para combatir la impunidad del crimen, acceder a una petición de extradición. Esto será consecuencia de un acto de gracia hacia el Estado que lo solicita y no sera de ninguna manera el cumplimiento de un deber jurídico.

D. En cuanto a desprender la obligación jurídica del derecho natural, hacemos la observación de que el derecho natural esta formado por normas intrínsecamente válidas, por lo que puede ser valioso extraditar para evitar la impunidad y para cooperar internacionalmente pero puede no ser valioso extraditar afectando indebidamente la libertad humana y afectando el derecho de asilo.

Después de conocer la opinión que al respecto apunta Arellano García, cabe anotar que un requisito admitido en forma unánime para la operancia de la extradición, consiste en que el acto cometido por el individuo cuya extradición se solicita debe tener el carácter de delito tanto en el Estado requirente como en el requerido.

Otro requisito para que la extradición opere es que el delito tenga cierta gravedad para que amerite realizar las molestias y gastos que origina el procedimiento de extradición.

El 29 de Diciembre de 1975, el Diario Oficial publicó la Ley de Extradición Internacional, misma que es aplicable a falta de tratado o estipulación internacional. Esta Ley es un ordenamiento general que regula los casos y las condiciones para entregar a los Estados que los soliciten, cuando no exista tratado internacional, a los acusados ante sus tribunales, o condenados por ellos, por delitos del orden común.

A continuación enumeramos los principios que rigen la extradición internacional:

1.- La extradición únicamente prospera con referencia a delitos internacionales;

2.- El delito debe ser punible en ambos Estados;

3.- Si la ley penal mexicana exige querrela de parte legítima deberá cumplirse con este requisito;

4.- El delito debe ameritar una pena con un término aritmético de un año por lo menos;

5.- No debe extraditarse si el reclamo fue objeto de absolución, indulto o amnistía o si cumplió la condena relativa al delito que motive el pedimento;

6.- No opera la extradición si prescribió la acción o la pena conforme a la ley del Estado requerido o requirente;

7.- No debe extraditarse al delincuente respecto de delitos cometidos dentro de la jurisdicción de tribunales de la República;

8.- No se concederá la extradición respecto de personas que pueden ser objeto de persecución política del Estado solicitante o si el reclamo tuvo la condición de esclavo en el país en donde se cometió el delito;

9.- No se concederá la extradición si el delito por el cual se pide es de fuero militar.

Por último, Fernando Castellanos se refiere a la extradición de la siguiente manera:

"La urgencia de sancionar al autor en un hecho criminal que se refugia en un país distinto al de la comisión del delito, ha hecho surgir la institución llamada extradición. Indudablemente el responsable de un comportamiento delictuoso debe ser juzgado y sancionado en el lugar donde se ejecutó el acto típico violatorio de los intereses tutelados por el Derecho; ahí es el sitio en el cual tiene eficacia la ejemplaridad de la pena y donde normalmente existen las pruebas necesarias para la instauración del proceso respectivo".^{11/}

g).- La Facultad de Expulsión; el Artículo 33 Constitucional.

El Artículo que en seguida comentaremos, viene a ser una parte muy importante de nuestro trabajo, ya que se pretende dar a este precepto una interpretación incorrecta que a nuestro criterio está lejos de ser el real.

Dicho Artículo 33 Constitucional es aplicado en la actualidad con un criterio totalitarista y dictatorial, que en primer término no es el que el Constituyente pretendió y en segundo, no está de acuerdo con la época, y sin embargo, jueces y magistrados por igual, salvo en algunas excepciones se empeñan en aplicarlo conforme a sus equívocos conceptos o inspirados en Jurisprudencia y aún más, en Ejecutorias que a nuestro modo de ver son inaplicables contra el texto de la Constitución.

Consideramos que para el caso es oportuno volver la vista atrás para tratar la verdadera situación de los extranjeros en relación con el Artículo 33, o sea la intención del Constituyente al elaborar dicho precepto. Para ello, nos referiremos a la 59a. sesión del Congreso Constituyente, celebrada el 24 de enero de 1917 (Diario de los Debates, Tomo II, No. 72).

El C. Secretario Lizardi da lectura al dictamen del Artículo 33 y de Voto Particular:

"La primera parte del Artículo 33 del Proyecto de Constitución es substancialmente igual a la del Artículo del mismo número de la Constitución de 1857; el segundo párrafo -

del proyecto es el que se ha modificado totalmente..." "La Comisión no considera arreglada a la justicia la facultad tan amplia que se concede exclusivamente al Ejecutivo de la Unión para expulsar al extranjero que juzgue pernicioso inmediatamente, sin figura de juicio y sin recurso alguno. Esto es -- presuponer en el Ejecutivo una infabilidad que, desgraciada-- mente, no puede concederse a ningún ser humano. La amplitud de esta facultad contradice la declaratoria que la precede en el texto después de consignarse que los extranjeros gozarán de las Garantías Individuales, se deja al arbitrio del Ejecutivo suspenderlas en cualquier momento, supuesto que no se le fijan reglas a las que deba atenerse para resolver cuándo es éste el derecho de ser oído, ni medio alguno de defensa.

La Comisión conviene en la necesidad que exista de -- que la Nación pueda revocar la hospitalidad que haya concedido a un extranjero cuando éste se hubiera hecho indigno de -- ella, pero cree que la expulsión, en tal caso, debiera ajustarse a las formalidades que dicta la justicia; que debieran precisarse los casos en los cuales procede la expulsión y regularse la manera de llevarla a cabo; pero como la Comisión carece del tiempo necesario para estudiar tales bases con probabilidades de acierto, tiene que limitarse a proponer que se reduzca un tanto la extensión de la facultad concedida al Ejecutivo, dejando siquiera el Juicio de Amparo al extranjero -- amenazado de expulsión.

Esta garantía que consultamos está justificada por la

experiencia, pues hemos visto casos en que la expulsión de un extranjero ha sido notoriamente injusta, y en cambio, se ha visto otros en que la justicia nacional reclamaba la expulsión y, sin embargo, no ha sido decretada.

No encuentra peligroso la Comisión en que se dé cabida al Recurso de Amparo en estos casos, pues la tramitación del Juicio es sumamente rápida, tal como lo establece la fracción IX del Artículo 107. Los casos a que se refiere el Artículo 33 son poco frecuentes; bastará con dejar la puerta abierta al Amparo, para que el Ejecutivo se aparte de toda irreflexión o apasionamiento cuando se disponga a hacer uso de la facultad de que se trata.

No falta quien tema que la intervención de la Corte Judicial en estos casos frustrará la resolución del Ejecutivo, pero en nuestro concepto no está justificado ese temor; la Corte no hará sino juzgar del hecho, apreciarlo desde el punto de vista que lo haya planteado el Ejecutivo, examinar si puede considerarse con justicia inconveniente la permanencia de un extranjero en el caso particular de que se trate.

En la enmienda que proponemos desaparecerá de nuestra Constitución el matiz de despotismo de que aparece revestido el Ejecutivo entratándose de extranjeros y que no figura en ninguna otra de las Constituciones que hemos tenido ocasión de examinar. Por lo tanto consultamos a ésta H. Asamblea la

aprobación del Artículo en la forma siguiente: (*)

Artículo 33.- Son extranjeros los que no poseen las calidades determinadas en el Artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga la Sección I, Título 1o. de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar del territorio nacional sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.

Los extranjeros no..."

Sala de Comisiones.- Querétaro de Arteaga, 18 de Enero de 1917. Luis G. Monzón; Enrique Colunga; Enrique Recio.

"CC. Diputados: Considerando los suscritos, miembros de la Comisión Dictaminadora que en las razones aducidas por la mayoría de los miembros de esta Comisión para dictaminar en la forma en que lo hicieron sobre el Artículo 33 del proyecto de Constitución presentado por el C. Primer Jefe, hay tantas razones en pro como en contra, verdaderamente fundamentales, tanto para que subsista como para que se suprima la parte relativa del Artículo a debate, en que se dice que las determinaciones que el Ejecutivo dictare en uso de la facultad

(*) En el texto del Artículo, tal como se expuso, no aparece en ninguna parte que textualmente le dé al extranjero el derecho al Juicio de Amparo, existiendo en consecuencia una incongruencia entre la disertación transcrita y el proyecto del Artículo; pero queda desde luego la intención expuesta de dejar a los extranjeros expulsados el uso del Amparo.

tad de expulsar a extranjeros perniciosos no tendrá recurso alguno, hemos resuelto presentar el mismo Artículo 33 en la forma que sigue:

Artículo 33.- Son extranjeros los que no poseen las calidades determinadas en el Artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga la Sección I, Título 1o. de la presente Constitución, pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional inmediatamente y sin necesidad de juicio previo: I.- A los extranjeros que se inmiscuyan en asuntos políticos. II.- A los que se dediquen a oficios inmorales (toreros, jugadores, negociantes en trata de blancas, enganchadores, etc.) III.- A los vagos, ebrios consuetudinarios, incapacitados físicamente para el trabajo siempre que aquí no se hayan incapacitado en el desempeño de sus labores. IV.- A los que en cualquiera forma pongan trabas al Gobierno Legítimo de la República o conspiraren en contra de la integridad de la misma. V.- A los que en caso de pérdida por asonada militar, motín o revolución popular, presenten reclamaciones falsas al Gobierno de la Nación. VI.- A los que representen capitales clandestinos del clero. VII.- A los ministros de los cultos religiosos cuando no sean mexicanos.- VIII.- A los estafadores, timadores o caballeros de industria. En todos estos casos la determinación que el Ejecutivo dictare en uso de esta facultad, no tendrá recurso alguno, y podrá expulsar en la misma forma a todo extranjero cuya permanencia en el país juzguen convenientes bajo el con-

cepto de que en este último caso solo procederá contra dicha resolución el recurso de Amparo.

Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país. Tampoco podrán adquirir en él bienes raíces, ni hacer denuncios o adquirir concesiones para explotar productos del subsuelo, si no manifiestan antes ante la Secretaría de Relaciones que renuncian su calidad de extranjeros y a la protección de sus gobiernos en todo lo que a dichos bienes se refiere, quedando enteramente sujetos respecto a ellos a las leyes y autoridades de la Nación".

Con esta redacción nos hemos propuesto garantizar, -- por una parte, la protección efectiva que deben tener los extranjeros que vengan a nuestro país siempre que sean útiles, librándolos de cualquier abuso del Jefe del Poder Ejecutivo, y poner a éste en condiciones de obrar violenta y rápidamente cuando se trate de extranjeros que por ningún motivo deban de habitar en el país.

"Por tales razones pedimos a esta Honorable Asamblea se sirva dar su voto en pro del Artículo 33 Constitucional en la forma en que lo presentamos los suscritos".

"Sala de Comisión.- Querétaro de Arteaga.- 18 de Enero de 1917.- Francisco J. Múgica.- Alberto Román".

"El Artículo 33, señores Diputados, en la forma en -- que lo ha presentado el C. Primer Jefe en su proyecto, tiene una pequeña circunstancia que hizo que la Comisión se dividie se en opiniones.

Voy a leerles el proyecto del Ciudadano Primer Jefe.-
El Artículo 33 del proyecto del Primer Jefe, dice así:

"Son extranjeros los que no poseen las calidades determinadas en el Artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga la Sección I, Título 10. de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar del territorio nacional inmediatamente y sin necesidad de juicio previo:

"I.- A los extranjeros que se inmiscuyan en asuntos políticos;

"II.- A los que se dediquen a oficios inmorales (toreros, jugadores, negociantes en trata de blancas, enganchadores, etc.);

"III.- A los vagos, ebrios consuetudinarios, e incapacitados físicamente para el trabajo, siempre que aquí no se hayan incapacitado en el desempeño de sus labores;

"IV.- A los que en cualquiera forma pongan trabas al Gobierno legítimo de la República o conspiren en contra de la integridad de la misma;

"V.- A los que, en caso de pérdida por asonada militar, motín o revolución popular, presenten reclamaciones falsas al Gobierno de la Nación;

"VI.- A los que presenten capitales clandestinos del clero;

"VII.- A los ministros de los cultos religiosos;

"VIII.- A los estafadores, timadores o caballeros de industria. En todos estos casos la determinación que el Eje-

cutivo dictare en uso de esta facultad, no tendrá recurso alguno; y

"IX.- Podrá expulsar en la misma forma a todo extranjero cuya permanencia en el país juzgue inconveniente, bajo el concepto de que, en este último caso, sólo procederá contra dicha resolución el recurso de Amparo.

"Los extranjeros no podrán inmiscuirse en los asuntos políticos del país".

"La mayoría de la Comisión acordó que debería suprimirse esta parte del dictamen; la determinación que el Ejecutivo tiene que dictar, en uso de esta facultad, no tendrá recurso alguno, con el objeto de que los extranjeros que fueren expulsados por el Ejecutivo, en vista de que, según su criterio fuesen nocivos a la nación, tuviesen el recurso de Amparo. Esto hubiera sido sumamente peligroso, porque de esta manera más valdría que no existiera el Artículo 33, en el supuesto de que en la mayoría de las veces, la Suprema Corte impediría al Ejecutivo expulsar a algún extranjero, con lo cual se acarrearían serias consecuencias al Gobierno. El Voto Particular tiende precisamente a subsanar este error. Esta conforme el voto particular de que es necesario dejar al Ejecutivo, alguna vez, el derecho absoluto, la gran facultad de poder expulsar algún extranjero, sin recurso alguno; pero también consideramos que en algunos casos sería muy peligroso que el Ejecutivo estuviese investido en un poder tan amplio para echar del país a cualquier extranjero.

"Por esta razón al formular el voto, enmendamos el -- proyecto haciendo una enumeración de individuos que desde lue go caen bajo la sanción del Artículo 33, quienes en ningún -- país tienen garantías. Estas garantías las otorga el dicta-- men de la mayoría. Nosotros las quitamos, y restringimos las facultades dadas al Ejecutivo para poder expulsar a cualquier extranjero, poniéndole en condiciones de poder obrar cuerda-- mente cuando expulse a alguno de los que se enumeran en la -- fracción, que son perniciosos no sólo en México, sino que en cualquier parte del mundo. Quería hacer esta aclaración para que la Honorable Asamblea resuelva con pleno conocimiento de -- la diferencia entre el voto particular y el dictamen de la Co-- misión". (Diario de los Debates, Tomo II, Número 80).

Como se capta de la sola lectura de lo anteriormente-- consignado, tanto el C. Primer Jefe, como la Comisión y el Vo-- to Particular, vieron el peligro de dejar al Ejecutivo la am-- plitud de la facultad de expulsión que constituía tan grave -- peligro en contra de los derechos del hombre y por lo mismo, -- en los tres proyectos transcritos en el presente trabajo, se-- enumeró a los extranjeros que podrían ser expulsados sin jui-- cio previo y sin otorgarles recurso alguno.

Pero también en los tres mismos proyectos se mencionó que, en determinados casos debería subsistir el Juicio de Ga-- rantías para el expulsado.

También es verdad que el texto del Artículo aprobado-- no contiene expresamente la autorización para que el extranje

ro haga uso del Amparo, lo cual no es necesario, pues al tener el goce completo de garantías tiene el del citado juicio, siempre que expresamente no se lo niegue la propia Constitución, negativa que no podemos encontrar en nuestra Carta Magna; y a mayor abundamiento, el Artículo 33 no implica la imposibilidad del extranjero para valerse del Amparo, sino de la facultad del Ejecutivo para no necesitar un juicio anterior a la expulsión.

Por este lamentable error, por la frase "sin necesidad de juicio previo" se niega sistemáticamente el Amparo al extranjero quejoso que recurre a la protección de la Justicia Federal, como si el único fundamento del Juicio de Garantías fuera la violación del Artículo 14 Constitucional, es decir, con mayor precisión, la Garantía de Audiencia, contenida en el segundo párrafo del precepto mencionado.

CITAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO I.

1. Arellano Garcia Carlos, Nociones Doctrinales Acerca de -
la Condición de Extranjeros; pág. 263. 2a. Edición, Edi-
torial Porrúa, México, 1976.
2. Ibidem, pág. 264.
3. Manuel J. Sierra; Tratado de Derecho Internacional, Méxi-
co 1965, pág. 239.
4. J.L. Brierly; La Ley de las Naciones; Editora Nacional, -
México 1950, pág. 164.
5. Alfred Verdross; Derecho Internacional Público; Aguilar,
Madrid 1957, traducción de Antonio Truyol y Serra, pág.-
263.
6. J.P. Niboyet, Principios de Derecho Internacional Privado,
Editora Nacional, S.A., México 1951, Traducción de -
Andrés Rodríguez Ramón, pág. 130.
7. Charles G. Fenwick; Derecho Internacional, Bibliografica
Omeba, Buenos Aires 1963, Traducción de María Eugenia I.
de Fischman, pág. 304.
- 8.- Arellano Garcia Carlos, Nociones Doctrinales Acerca de -
la Condición de Extranjeros; pág. 335, 2a. Edición, Edi-
torial Porrúa, México, 1976.
- 9.- Obra citada, pág. 243.
- 10.- Obra citada, pág. 270.
- 11.- Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de -
Derecho Penal, pag. 103, Editorial Porrúa, México, 1974.

C A P I T U L O I I

ANTECEDENTES HISTORICOS

DEL ARTICULO 98 DE LA LEY GENERAL DE POBLACION

S U M A R I O :

- a).- Ley de Migración del 30 de Agosto de 1930.
- b).- Ley General de Población del 24 de Agosto de 1936.
- c).- Ley General de Población del 27 de Diciembre de 1947 y sus Reformas.
- d).- Ley General de Población del 27 de Diciembre de 1974.
- e).- Comentarios en relación al Artículo 98 de la Ley General de Población.

CAPITULO II. ANTECEDENTES HISTORICOS.

a).- Ley de Migración del 30 de Agosto de 1930.

Esta Ley fué promulgada durante el régimen del Presidente Pascual Ortíz Rubio y se encuentra formada por dieciocho capítulos. Es precisamente en el capítulo número dieciocho en donde se establecen las sanciones para quienes infringen los supuestos que contiene esta Ley.

Quedó establecido en esta Ley que, el extranjero que permanecía ilegalmente en el país o contravenía a las disposiciones contenidas en este ordenamiento, tendría que pagar una multa de 100 a 500 pesos y además sería deportado, a no ser que obtuviera permiso para residir legalmente en el país. Esta pena prescribiría a los cinco años de residencia efectiva en el territorio nacional, sin perjuicio de la facultad que tenía el Ejecutivo Federal de aplicarle el Artículo 33 Constitucional.

Por otra parte, los extranjeros que debían ser expulsados pero se hallaban sometidos a juicio, o bien fuera necesario por algún motivo su permanencia en el país, la Secretaría de Gobernación podía suspenderla por el tiempo indispensable.

En esta Ley del 30 de Agosto de 1930 se consideraba la inmigración como un beneficio público, bien se hiciere en forma colectiva o en forma individual, y además se considera-

ba conveniente que los extranjeros fuesen fácilmente asimilables a nuestro medio, cosa que en la actualidad se encuentra más restringida en virtud de que se desplaza al mexicano en determinados trabajos y tampoco se les pueden conceder las mismas facilidades a los extranjeros para radicar en el país como en las épocas anteriores.

También es de mencionarse que en esta Ley se establecía el registro de extranjeros como una obligación para todos los extranjeros residentes en el país, aportando ciertos datos para llevar a cabo esta inscripción y se les expedían comprobantes que les servían para acreditar su legal estancia en el país.

El alcance que tenía este registro era muy importante debido a que de esta forma se podía llevar un recuento de los extranjeros que radicaban en el país para así restringir la migración de cierta forma.

b).- Ley General de Población del 24 de Agosto de 1936.

Esta es la primera Ley que adopta el nombre de Ley General de Población, promulgada por el entonces Presidente de la República Lázaro Cárdenas.

Está compuesta de seis títulos que abarcan 25 capítulos y 207 artículos.

Entre las novedades más relevantes que presenta esta Ley se encuentra la referencia que se hace a los aspectos demográficos y migratorios, y para tales efectos fue creada la Dirección General de Población, la cual tenía entre sus atribuciones el conocer los asuntos relacionados con Demografía, Migración y Turismo.

En el aspecto de migración se determinaban los requisitos necesarios para que los individuos que quisiesen entrar al país lo hicieran sujetándose a éstos.

La admisión de los extranjeros quedaba condicionada al plazo de cinco años, debiendo refrendar su documentación anualmente, y al final de este término el extranjero obtenía el carácter de inmigrado.

En lo que respecta al Turismo, se reglamentó mediante disposiciones más completas y precisas.

En cuanto a las sanciones, éstas se encontraban contempladas en el capítulo único del Título VI, el cual estaba destinado entre otras cosas para estipular las infracciones a esta Ley que constituían delitos sancionables con arreglo al Código Penal.

También en este Título se anotaba que el extranjero - que se internaba ilegalmente al país, o contravenía las disposiciones de esta Ley, pagaba la multa que se imponía y era de portado si así lo determinaba la Secretaría de Gobernación. - Este precepto también lo contenía la Ley de Migración de 1930.

c).- Ley General de Población del 27 de Diciembre de 1947 y sus Reformas.

Promulgada durante el período del Presidente Miguel Alemán, formada por cinco capítulos y donde se fijan conceptos similares a la Ley anterior, aunque se establecen de una manera más clara y precisa.

Aquí se determinan cuales eran las calidades en que podían internarse al país los extranjeros, siendo de dos tipos: Inmigrantes y No Inmigrantes, determinándose sus características de cada una de éstas, requisitos para obtenerlas y señalando así mismo cuándo los extranjeros podían obtener la calidad de Inmigrado.

Señalaba los objetivos que perseguía el registro de la población y también se señalaban las atribuciones de la Secretaría de Gobernación en cuanto a la migración y cuales eran los servicios referentes a esta materia, determinando a cargo de quien eran realizados; se regulaba así mismo el tránsito tanto marítimo, aéreo, terrestre, fijando la Secretaría de Gobernación los lugares destinados para dicho fin.

En esta Ley al hablar de los repatriados los consideraba como los nacionales que volvían al país después de radicarse seis meses en el extranjero, más no existían normas que regularan este problema.

Se sustituyó el Consejo Consultivo de Población, el cual lo podemos considerar como una dependencia importantísima de la Secretaría de Gobernación.

En cuanto a sus reformas hechas en 1949, 1950 y 1960, manifestamos que estas fueron necesarias para el cumplimiento de la Ley y que obedecen a la evolución del país conforme a su situación y necesidades prevaletientes en ese tiempo.

d).- Ley General de Población del 27 de Diciembre de 1974.

En el Artículo primero de esta Ley se describe perfectamente cual es su objetivo, indicando que, al contrario de las Leyes anteriores se pretende evitar el incremento de la población estableciendo métodos y creando conciencia, para así evitar la explosión demográfica descontrolada.

Para tal efecto fueron otorgadas al Consejo Consultivo de Población, una serie de atribuciones para evitar el crecimiento inmoderado en el país, exponiendo programas de planeación familiar y adecuando al desarrollo económico y social del país. También restringe la emigración y sujeta la inmigración a ciertas modalidades, procurando el establecimiento de núcleos de población en los lugares que no están densamente poblados.

En cuanto a la migración, en esta Ley de 1974 son pocas las variantes que presenta, estipulándose normas que se encuentran vigentes desde la Ley del año de 1926.

Por lo que se refiere a la inmigración, los preceptos son más completos y regulan todos los casos posibles; se determinan calidades y características migratorias.

También se instituye la forma, el medio o los requisitos para que los extranjeros obtengan su residencia definitiva y también se habla de las obligaciones que tienen las autoridades federales de exigir a los extranjeros la comprobación de su legal estancia en el país.

En esta Ley se trata de evitar lo máximo posible, la emigración de mexicanos; se fijan los requisitos que deben llevar los emigrantes y se protege a los emigrantes para que no lleguen a tener problemas en el extranjero. También se intenta que los emigrantes nacionales regresen al país, estipulando la repatriación de ellos.

Es obligatorio en esta Ley de 1974 tanto para los nacionales como para los extranjeros, el registro de población e identificación, del cual se tienen antecedentes desde la Ley del año de 1936.

Los objetivos de este registro son primordialmente conocer los recursos humanos con que cuenta el país, para así elaborar los programas de administración pública en materia demográfica.

Por último, en cuanto al capítulo de sanciones, cada una de las posibles infracciones se determinan en esta Ley señalando concretamente la pena aplicable.

e).- Comentarios en Relación al Artículo 98 de la Ley General de Población.

"Artículo 98.- Se impondrá pena hasta de diez años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos al extranjero que -- habiéndolo sido expulsado se interne nuevamente al territorio nacional sin haber obtenido acuerdo de readmisión. Igual sanción se aplicará al extranjero que no exprese u oculte su condición de expulsado para que se le autorice y obtenga nuevo permiso de internación".

De esta forma está redactado el Artículo que nos ocupa en el presente trabajo, el cual determina que habrá de ser aplicada una sanción al extranjero que se interne ilegalmente al país.

De la lectura de este Artículo, se desprenden dos conductas ilícitas: una, internarse sin la debida autorización-- habiéndolo sido previamente expulsado del territorio nacional y, dos, ocultar que ya había sido expulsado con anterioridad, para obtener permiso de internación al país.

En ambos casos se aprecia el ilícito a primera vista. Ahora bien, conviene precisar que la expulsión es una orden de carácter administrativo y no de tipo penal; lo que dá la naturaleza penal a la conducta es el hecho de internarse sin autorización habiendo sido expulsado, o bien, ocultar este -- hecho a la autoridad y lograr la autorización para internarse al país, como antes se dijo.

Resumiendo, la internación ilegal es un delito que --
trae consigo una sanción determinada; por ello, es necesario--
hacer referencia a los elementos que lo integran, para lo - -
cual en los subsecuentes capítulos se hará especial mención -
de ellos.

CAPITULO III

EL DELITO

S U M A R I O :

a).- Diversas Escuelas Penales.

b).- Definición del Delito.

CAPITULO III. EL DELITO.

a).- Diversas Escuelas Penales.

1.- La Escuela Clásica.

Francisco Carrara, máximo exponente de esta escuela, consagró su vida para el estudio de la ciencia en general, a la literatura, la filosofía, etc.

El fué quien dió una sistematización impecable y -- quien marcara una orientación definida a la poderosa corriente del pensamiento jurídico penal en su aspecto científico.

Entre otras ideas, Carrara sostiene que el Derecho es connatural al hombre; Dios lo dió a la humanidad desde su -- creación, para que en la vida terrena pueda cumplir sus deberes.

La expresión "Escuela Clásica" fué impuesta por los -- positivistas del siglo pasado, encabezados por el jurista Enrique Ferri, abarcando en tal denominación a cuanta idea y -- doctrina anterior que no se adaptara a la corriente nueva, a los sistemas recientes. De tal suerte que la intención de Enrique Ferri era la de hacer un distingo entre las ideas anteriores de las modernas, utilizando la expresión "clasicismo" -- en un sentido peyorativo escribe el autor Luis Jiménez de Asúa -- significando con este título lo viejo y lo caduco.^{1/}

Las características más importantes de esta escuela -- clásica, son los siguientes:

- Igualdad; el hombre ha nacido libre en igualdad de derechos.

- Libre albedrío; si todos los hombres son iguales, en todos ellos se ha depositado el bien y el mal, pero también se les ha dotado de capacidad de elegir entre ambos caminos y si se ejecuta el mal, es porque se quiso y no porque la fatalidad de la vida haya arrojado al individuo de su práctica.

- Entidad del delito; el Derecho Penal debe volver los ojos a las manifestaciones externas del acto, a lo objetivo; el delito es un ente jurídico, una injusticia; sólo al Derecho le es dable señalar las conductas que devienen defectuosas.

- Imputabilidad moral; si el hombre está facultado para discernir entre el bien y el mal y ejecuta éste, debe responder de su conducta habida cuenta de su naturaleza moral.

- Pena proporcional al delito; retribución señalada en forma fija.

- Método deductivo; teleológico o especulativo, estos, fatalista.

Por último, cabe enunciar la definición clásica de delito, formulada por Francisco Carrara: "el delito consiste en la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".

2.- La Escuela Positiva.

Esta corriente es contraria a la Escuela Clásica; nace a consecuencia del auge alcanzado por las ciencias naturales en los estudios filosóficos del siglo pasado y, entre ellos, también el Derecho.

Esta Escuela surge en la segunda mitad del siglo XIX, y su rasgo característico es que le dá más importancia a la personalidad del delincuente que al delito mismo.

"El delito es un fenómeno natural y social", reza la doctrina positivista; se deriva de la enfermedad del delincuente; deshecha el libre albedrío, proclamando el determinismo por considerar que el hombre no tiene libertad de elección y por tanto, afirma que si el hombre está fatalmente determinado a cometer el delito, la sociedad está determinada a defender las condiciones de su existencia; de esta forma sustituye la imputabilidad moral por la responsabilidad social.

Aquí cabe mencionar que esta escuela se considera de corte meramente materialista, lo que representa la negación total de la Escuela Clásica.

El positivismo parte del fundamento que señala que las conclusiones no se considerarán exactas sin haber llegado a ellas a través del método inductivo, mediante la experiencia y la observación.

Los positivistas sostienen que la pena debe ser proporcional y ajustada al estado peligroso del delincuente y no a la gravedad misma del delito, indicando que la sanción es una medida de defensa social, importando más la prevención

que la represión de los delitos y, por consiguiente, las medidas de seguridad importan más que las penas mismas.

Representan esta escuela principalmente, los pensadores italianos César Lombroso, Enrique Ferri y Rafael Garófalo, cada uno aportando sus distintas opiniones y conceptos. Esto es, Lombroso manifiesta que el delincuente es un ser atávico, con regresión al salvaje; Ferri, por su parte, señala que la conducta humana también se forma por instintos heredados, pero que también debe tomarse en cuenta que el uso de dichos -- instintos será de acuerdo al medio ambiente que rodea al individuo. De tal suerte que en el delito concurren causas sociológicas. Para Garófalo, el delito es "la violación de los -- sentimientos de piedad y de probidad poseídos por una población en la medida mínima que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad".^{2/}

Por tanto, Garófalo consideró como delito legal o artificial, la actividad humana que, contrariando la ley penal, no es lesiva de aquellos sentimientos.

Por lo que toca al positivismo en la actualidad, podemos decir que éste ha caído en desuso en virtud de que los representantes de esta escuela no hacían Derecho, sino ciencias naturales, no obstante haber creído en construir lo jurídico. Así pues, los positivistas crearon ciencias de la naturaleza, como la antropología y sociología criminales.

En suma, podemos decir que esta escuela es importante en cuanto a que posee el mérito indiscutible de haber insisti

do en la primordialidad del aspecto personal en el desarrollo criminal, es decir, el factor personal es determinante en la comisión de cualquier delito.

3.- Tendencias Eclécticas.

De entre la Escuela Clásica y la Positiva, se gestan corrientes ideológicas que recogen los postulados de dichas escuelas; de esta manera surgen en Italia y Alemania, la Terza Scuola y la Escuela Sociológica, respectivamente.

La Terza Scuola es representada por Alimena y Carnevale.

Para Alimena son imputables los sujetos capaces de sentir la amenaza de la pena, siendo ésta el fin u objetivo de la defensa social.

Carnevale por su parte, admite la negación del libre albedrío y concibe al delito como un fenómeno individual y social. También acepta el método inductivo de investigación y se inclina hacia el estudio científico del delincuente.

Esta corriente admite de la Escuela Clásica el principio de la responsabilidad moral, haciendo un distingo entre los delincuentes imputables e inimputables, según la capacidad de éstos para sentir o no sentir la eficacia intimidatoria de la pena, pero sin considerar al delito como un acto de un ser dotado de libertad.

La Escuela Sociológica fué representada por el penalista alemán del siglo pasado, Franz Von Liszt, quien sostuvo

que el delito no es el resultante de la libertad humana, sino de factores individuales, físicos y sociales, así como de causas económicas.

Considera que la pena es necesaria porque conserva el orden jurídico, necesario para la seguridad social.

"Métodos jurídicos de un lado, y experimentales de -- otro; concepción del delito como entidad jurídica y como fenómeno natural, imputabilidad y estado peligroso, y como consecuencia, penas y medidas de seguridad", de esta forma se expresa Jiménez de Asúa, quien afirma que esta Escuela se distingue por su dualismo.^{3/}

b).- Definición del Delito.

El vocablo delito proviene de la palabra latina delin-
quere, que significa "abandonar, apartarse del buen camino, -
alejarse del sendero señalado por la ley".^{4/}

Concepto Unitario o Totalizador y Atomizador o Analí-
tico:

Existen dos concepciones que pretenden conocer la com-
posición del delito; el unitario o totalizador y el atomiza-
dor o analítico. El primero de ellos lo concibe como un blo-
que monolítico, el cual no puede dividirse ni para su estudio
ya que integra un todo orgánico, un todo indisoluble.

El segundo concepto lo considera como una unidad, el-
cual para su estudio debe desintegrarse en sus propios elemen-
tos, sin perder de vista la relación indisoluble existente en-
tre ellos, por razón de su unidad.

La segunda concepción consideramos que es más acepta-
ble, la cual sin negar la unidad del delito requiere para su-
estudio la desintegración en sus elementos, y tal como se ex-
presa Porte Petit recordando el pensamiento de Petrocelli, -
"de que el análisis no es la negación de la unidad sino es el
medio para realizarla, y es absurdo hablar de una considera-
ción unitaria que no tenga por base una consideración analíti-
ca".^{5/}

Después de haber sido realizado un exámen a las diver-
sas definiciones de delito, podemos apreciar que no se ha lle-

gado por los autores a un criterio uniforme respecto al número de los elementos esenciales. Así mientras unos se inclinan a afirmar que el delito solo tiene dos elementos, otros aseguran que está conformado por más, y de esta manera surgen definiciones bitómicas, tritómicas, tetratómicas, pentatómicas, etc., según sea el número de elementos constitutivos del delito.

En nuestro Código Penal vigente, el Artículo séptimo define al delito como "el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Por su parte, Edmundo Mezger expresa que "el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable".^{6/}

Para Jiménez de Asúa, el delito lo define como "el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal".^{7/}

Como hemos visto, pretender elaborar una definición de lo que es el delito, valedera para todo tiempo y lugar, -- significa un verdadero trabajo de análisis, puesto que si lo enfocamos como un producto de la realidad social, histórica y jurídica de los pueblos, ésta es susceptible de sufrir numerosas modificaciones en su conceptualización cuando los elementos del que es una mera resultante se modifican también.

Sin embargo encontramos elementos constantes en el aspecto material del delito que en un determinado momento nos puede permitir elaborar un concepto más acorde con las cir-

cunstances de una época específica.

Así pues, añadiremos un par de definiciones más a - -
nuestra compilación:

Francisco Antolisei nos dice que "Delito es aquel com
portamiento humano que a juicio del legislador, contrasta con
los fines del Estado y exige una pena criminal como sanción"^{8/}

Por último cabe anotar que la Jurisprudencia nos seña
la que el delito es "el acto antisocial y antijurídico que es
una negación del derecho y está sancionado con una pena y cau
sa una perturbación social".^{9/}

CITAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO III.

- 1.- La Ley y el Delito, pág. 50; Edic. "A. Bello", Caracas -- 1945.
- 2.- Autor citado por Ignacio Villalobos, Derecho Penal Mexicano, parte general, Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1975, pág. 207.
- 3.- Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, Principios de Derecho Penal, Edit. Hermes, Buenos Aires, 1963, pág. 63.
- 4.- Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Octava Edición, Editorial Porrúa, México 1974, pág. 125.
- 5.- Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Tomo I, México 1969, Editorial Jurídica Mexicana, pág. 241.
- 6.- Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Novena Edición, Editorial Revista de Derecho Privado, pág. 156.
- 7.- La Ley y el Delito, Principios de Derecho Penal, Edit. -- Hermes, Buenos Aires 1963, pág. 207.
- 8.- Antolisei Francesco, Manual de Derecho Penal, Parte General, Ed. Hispano Mexicana, Uthea Argentina, Buenos Aires; pág. 142.
- 9.- Anales de Jurisprudencia; Tomo II, pág. 65.

C A P I T U L O I V

ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO
EN GENERAL, Y EN PARTICULAR DEL ARTICULO
98 DE LA LEY GENERAL DE POBLACION

S U M A R I O :

- a).- Conducta Ausencia de Conducta.
- b).- Tipicidad Ausencia de Tipo.
- c).- Antijuricidad Causas de Justificación.
- d).- Imputabilidad Causas de Inimputabilidad.
- e).- Culpabilidad Causas de Inculpabilidad.
- f).- Condicionalidad Falta de Condición Objetiva.
- g).- Punibilidad Excusas Absolutorias.

CAPITULO IV. ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO EN -
GENERAL, Y EN PARTICULAR DEL ARTICULO 98 DE LA
LEY GENERAL DE POBLACION.

En el presente capítulo pasaremos a exponer cuales --
son los elementos del delito en sus aspectos positivo y nega-
tivo; esto es, los elementos que constituyen al delito cuando
éste se realiza.

a).- Conducta - Ausencia de Conducta.

En primer lugar señalemos que conducta es el comporta-
miento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a -
un propósito y exteriormente manifestado.

La conducta humana será únicamente la que tenga rele-
vancia para el Derecho Penal, ya que el hombre es el único su-
jeto activo posible de las infracciones penales, ya sea por -
haber incurrido en un acto o una omisión que se consideren de-
lictuosos. En cuanto a las personas jurídicas morales, se es-
tima que no pueden ser sujetos activos del delito por carecer
de voluntad propia.

Al referirnos al término denominado conducta, conside-
rémoslo como el elemento objetivo del delito, en algunos ca-
sos, y en otros el hecho constituirá el elemento objetivo. -
Esto es, si el delito es formal, el elemento objetivo será la
conducta; pero cuando el delito es material, el hecho es el -
elemento objetivo.

Por tanto, elemento objetivo del delito, según Jiménez Huerta "es siempre la conducta una manifestación de voluntad dirigida a un fin".^{1/}

Para Jiménez de Asúa, es "la manifestación de voluntad que, mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda".^{2/}

Como observamos en las anteriores definiciones, se hace referencia a la manifestación de voluntad para constituir el elemento objetivo del delito, por lo que consideramos necesario aislar este concepto. Entendemos por Manifestación de Voluntad como la parte integrante de la conducta o hecho, un hacer voluntario o un no hacer voluntario o no voluntario (culpa); de esta manera el concepto se comprende como acción o bien como omisión.

Derivado de lo anterior llegamos a otro concepto, el cual es el Resultado. Resultado es la mutación jurídica o jurídica y material, producida por una acción o por una omisión.

Existen dos clases de resultados: el jurídico, considerado como la violación a la norma penal; es la mutación o cambio en el mundo jurídico, al lesionarse o poner en peligro un bien jurídicamente tutelado. El otro tipo de Resultado, es el denominado material y que consiste en la mutación del mundo exterior.

Entre el acto y el resultado forzosamente debe existir una relación de causalidad, ya que es ésta la relación la

que une el comportamiento del hombre con el resultado que se produce. A esta relación se le denomina Nexo Causal.

Existen diversas formas de manifestación de Voluntad: La Acción y la Omisión.

La acción es un movimiento del cuerpo voluntariamente y dirigido a producir un cambio en el mundo exterior, consistente en la conducta positiva de una actividad que implica la violación de una norma.

Por el contrario, la omisión es el abstenerse de - - hacer lo que tiene por obligación ejecutar. Es la no ejecución de algo ordenado por la Ley.

Existe una subdivisión que clasifica a este delito de omisión: Omisión simple, el cual se presenta con un no hacer, ya sea voluntario o involuntario, de tal manera que viola una norma preceptiva, produciendo un resultado típico.

Comisión por Omisión es el otro tipo, mismo que consiste en la inactividad como el medio idóneo para obtener el resultado, un no hacer voluntario o culposo que viole una norma prohibitiva.

Los delitos también pueden ser unisubsistentes o plurisubsistentes según si el elemento material se forme por un acto o bien, por varios de ellos.

Otra clasificación que se hace de los delitos, consiste en los que en orden al resultado que producen se dividen en Formales, Materiales, de Lesión o de Daño, de Peligro, Instantáneo, Instantáneo con efectos permanentes, Continuado y Permanente.

En primer lugar señalemos a los delitos formales, los cuales son aquellos que no requieren para su integración la producción de un resultado externo. Se consideran como delitos de mera conducta, perfeccionables con una simple acción u omisión, haciendo abstracción de la verificación del resultado.

En cuanto a los delitos materiales, éstos sí requieren para su integración la producción de un resultado objetivo o material.

Los delitos de lesión son aquellos que al consumarse causan un daño directo y efectivo a los intereses o bienes jurídicamente tutelados y protegidos por la norma que se viola al consumarse el delito.

Se llaman delitos de peligro a aquellos que no causan un daño a los bienes jurídicamente protegidos, pero los ponen en una situación de peligro.

Entratándose de delitos instantáneos, tenemos que al producirse éstos, la consumación se agota.

En los delitos instantáneos con efectos permanentes, la conducta realizada por el agente destruye el bien jurídico tutelado por la norma en forma instantánea, pero permanecen los efectos o consecuencias nocivas del mismo.

El delito que se denomina continuado es el que se constituye por varias acciones y una lesión jurídica. En la conciencia es continuado pero discontinuo en la ejecución.

En el delito permanente puede concebirse la acción co

mo prolongada en el tiempo; hay continuidad en la conducta -- del activo de seguir violando la Ley. Existe un delito permanente cuando una vez integrados los elementos del delito, la consumación es más o menos prolongada.

Ahora bien, en nuestro delito a estudio, se desprende que éste puede realizarse por una acción o por una omisión. - Es decir, cuando leemos en el Artículo 98 de la Ley General de Población: "...AL EXTRANJERO QUE HABIENDO SIDO EXPULSADO-SE INTERNE NUEVAMENTE AL TERRITORIO NACIONAL SIN HABER OBTENIDO ACUERDO DE READMISION...", aquí el delito se dá en la forma activa porque el sujeto, con su accionar voluntario positivo provoca un resultado típico y antijurídico.

En el mismo Artículo 98 se enuncia "...IGUAL SANCION-SE LE APLICARA AL EXTRANJERO QUE NO EXPRESE U OCULTE SU CONDICION DE EXPULSADO PARA QUE SE LE AUTORICE Y OBTENGA NUEVO PERMISO DE INTERNACION". En esta hipótesis la conducta delictiva del sujeto activo consiste en un no hacer voluntario para que se produzca un resultado típico.

- Ausencia de Conducta.

Ya referido el aspecto positivo, pasaremos al aspecto negativo de este elemento del delito.

Cuando la acción u omisión son meramente involuntarios, o bien, cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuírse al sujeto, estamos en un caso de ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, ya que no son suyos por faltar en ellos la voluntad.

Por lo tanto, nos encontramos ante el aspecto negativo de la conducta o hecho, cuando una actividad o inactividad carecen de voluntad.

Podemos hacer referencia a lo que algunos autores expresan pretendiendo reducir a un sistema los auténticos casos de ausencia de conducta, colocándolas en las siguientes categorías: 1.- El sueño y el sonambulismo, excluyéndose la embriaguez del sueño y el estado crepuscular hípnico; 2.- La su gestión, la hipnosis y la narcosis; 3.- La inconciencia y los actos reflejos, y 4.- La fuerza irresistible.

Fuerza física irresistible.- También se le conoce como Vis Absoluta, y es uno de los aspectos negativos del delito por falta de conducta.

El Artículo 15 en su fracción primera de nuestro Códi go Penal vigente, se refiere a la vis absoluta mencionando:

"I.- Obrar el acusado impulsado por una fuerza física exterior irresistible". De esto se desprende que el sujeto - lleva a cabo actividades o inactividades que no tenía inten-- ción de realizar, sin embargo se ve forzado a hacer o a no -- hacer como producto de una violencia irresistible.

Siendo así, la vis absoluta supone la ausencia de la voluntad, misma que en estas condiciones resulta irrelevante para el Derecho; quien actúa o deja de actuar se convierte en un instrumento de una voluntad ajena.

Fuerza mayor.- Otra causa impeditiva de la integra- - ción del delito por ausencia de la conducta, es esta figura - denominada también vis maior.

En este caso el agente realiza una actividad o inactividad involuntariamente, producida por una fuerza física irresistible, proveniente de la naturaleza o de seres irracionales.

La vis absoluta y la vis maior difieren entre sí en función de su procedencia, ya que la absoluta proviene del hombre, y la maior de la naturaleza o de los animales.

Movimientos reflejos.- Estos son movimientos corporales involuntarios, y por tratarse de un acto carente de voluntad, no se podrá dar la conducta.

Una vez mencionados los diversos casos en que la voluntad no está presente en la realización de las actividades del sujeto y, por tanto no puede darse la conducta, solamente nos resta hacer una breve referencia a otros aspectos que para algunos autores también son verdaderos elementos negativos de la conducta; estos son el sueño, el sonambulismo y el hipnotismo.

Estas tres figuras son importantes en virtud de que cuando se presentan constituyen un fenómeno psíquico donde el sujeto realiza la actividad o inactividad sin voluntad, por hallarse en un estado en el cual su conciencia se encuentra suprimida y han desaparecido las fuerzas inhibitorias.

Por otra parte, en nuestro delito a estudio podemos decir que la ausencia de conducta sí es dable en función de lo que en seguida se enuncia.

El sujeto extranjero que habiendo sido expulsado del-

país, se interna nuevamente al territorio nacional obligado - por una violencia externa proveniente de una fuerza física -- utilizada por un agente, no es considerado responsable en virtud de que carece de voluntariedad, al estar impulsada su conducta por una fuerza física irresistible.

La fuerza física irresistible solo se puede presentar en la primera hipótesis del Artículo 98 de la Ley General de Población, cuya conducta delictiva es de acción, es decir, necesario es que la voluntad esté presente para que ésta se lleve a cabo.

b).- Tipicidad - Atipicidad.

En el presente inciso analizaremos la idea general -- del tipo y de la tipicidad. En primer lugar consideramos necesario dejar en claro que el tipo y la tipicidad son dos figuras diferentes que no deben confundirse. El tipo es la -- creación legislativa, la descripción que el Estado hace de -- una conducta en los preceptos penales; la tipicidad por su -- parte, es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.

Para que el delito exista, se requiere de la realización de la conducta o hecho, pero para que a dicha conducta - se le pueda considerar delictuosa es necesario que sea típica, antijurídica y culpable.

Mezger considera que "el tipo en el propio sentido jurídico penal significa más bien el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos, y a cuya realización va ligada la sanción penal".^{3/}

Por lo anterior, podemos decir que el tipo es la descripción legal de una conducta calificada como delictuosa.

A continuación haremos referencia a los diversos elementos que constituyen el tipo.

1.- Sujeto Activo.- Es el que interviene en la realización del delito como autor, coautor o bien, como cómplice.

La persona humana es el único posible sujeto activo de la infracción penal, pues es ella quien puede actuar mediante el uso de la voluntad y ser imputable. De esto se deriva que la responsabilidad penal es meramente personal.

2.- Conducta.- El tipo también requiere de este elemento para perfeccionarse, según si hace falta la producción de un resultado formal o material.

3.- Sujeto Pasivo.- Este elemento se constituye existiendo un titular de algún derecho violado o puesto en peligro mediante alguna acción delictuosa; es decir, es la persona que sufre directamente la acción.

En algunas ocasiones la Ley exige que el sujeto pasivo revista de ciertas características, y careciendo de estas, no se podrá considerar como típica la conducta realizada. Citemos como ejemplo para su mejor comprensión: funcionario público en el caso de peculado; ascendiente consanguíneo en el caso de parricidio, etc.

4.- Objeto Jurídico.- Es el bien jurídicamente tutelado. Cuello Calon expresa que "el objeto jurídico del delito es el bien protegido por el precepto penal".^{4/}

5.- Objeto Material.- Lo constituye la persona o cosa que sufre el peligro derivado de la conducta delictiva, es decir, es la persona o cosa sobre la que recae el delito.

Una vez que conocemos los elementos que constituyen el tipo, haremos referencia propiamente a la figura denominada tipicidad, la cual según la definición de Porte Petit, dice que "la tipicidad que es la adecuación al tipo, es otro de los elementos del delito que se resuelve en la fórmula nullum crimen sine tipo".^{5/}

Por lo tanto tenemos que la tipicidad presupone el --

hecho tipificado más la adecuación típica del hecho concreto al tipo legal.

La tipicidad es considerado como un elemento esencial del delito, pero independiente de la antijuricidad, pues en muchas ocasiones puede existir una conducta típica, sin que sea antijurídica como ocurre con las causas de justificación. Por esta circunstancia puede decirse que la tipicidad no es la razón esencial de la tipicidad.

- Atipicidad.

La ausencia de tipicidad o atipicidad constituye el elemento negativo de esta figura, lo cual obstaculiza la integración del delito, mas no equivale a la ausencia del tipo. Esta supone la falta de previsión en la Ley de una conducta o hecho. Existe la atipicidad, en cambio, cuando el comportamiento humano concreto, previsto legalmente en forma abstracta, no encuentra perfecta adecuación en el precepto por estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos del tipo. Atipicidad es, pues, ausencia de adecuación típica.

La atipicidad puede presentarse en los casos siguientes:

- Ausencia del Presupuesto de la Conducta o del Hecho.
- Ausencia de Calidad del Sujeto Pasivo, Requerida en el Tipo.
- Ausencia de la Calidad del Sujeto Pasivo, Requerida en el Tipo.

- Ausencia del Objeto Jurídico.
- Ausencia del Objeto Material.
- Ausencia de las Modalidades de la Conducta, mismas-
que son:
 - de referencias temporales.
 - de referencias espaciales.
 - de referencia a otro hecho punible.
 - de referencia de otra índole, exigida por el tipo.
 - de los medios empleados.
- Ausencia del Elemento Normativo, y
- Ausencia del Elemento Subjetivo del Injusto.

Ahora bien, en el delito previsto por el Artículo 98- de la Ley General de Población, cuando hallamos todos los -- elementos del tipo citado, estaremos frente al elemento escen- cial denominado tipicidad. Esto es, cuando se dé la adecua-- ción de la conducta del sujeto activo, o sea del extranjero - expulsado, a cualquiera de las hipótesis señaladas en nuestro precepto.

Por otra parte, el aspecto negativo se dará en el de- lito a estudio, cuando el sujeto activo que es en este caso - el extranjero expulsado, al territorio nacional no tuviere la condición de expulsado. Con esto podemos decir que la atipi- cidad provoca ausencia de tipicidad, por lo que es inexisten- te la figura delictiva.

Ahora bien, como elementos de dicha figura típica te- nemos:

Será sujeto activo, aquél extranjero que habiendo sido expulsado se interne nuevamente al territorio nacional sin haber obtenido acuerdo de readmisión, o bien aquél, también extranjero necesariamente que oculte su condición de expulsado para que se le autorice y obtenga nuevo permiso de internación.

Debe hacerse notar que no cualquier persona puede ser sujeto activo, pues se precisa que tenga el carácter de extranjero forzosamente.

El sujeto pasivo en este caso, es el Estado Mexicano. En efecto, si sujeto pasivo es el titular del bien jurídicamente tutelado y si lo que se trata de proteger es en todo caso la soberanía nacional, en su manifestación de poder reservarse el derecho de regular la admisión y permanencia en el territorio nacional de extranjeros, el titular de ese interés jurídico no puede ser otro más que el propio Estado Mexicano.

El objeto material, pensamos, es coincidente con el sujeto pasivo del delito.

c).- Antijuricidad - Causas de Justificación.

Antijuricidad.- Cuello Calón se expresa al respecto:-
 "La acción humana para ser delictiva ha de estar en oposición con una norma penal que prohíba u ordene su ejecución; ha de ser antijurídica; obra antijurídicamente el que contraviene las normas penales. La antijuricidad presupone un juicio acerca de la oposición existente entre la conducta humana y la norma penal; juicio que solo recae sobre la acción realizada excluyendo toda valoración de índole subjetiva, por lo cual la antijuricidad tiene carácter objetivo".^{6/}

La antijuricidad es lo ilícito, lo contrario a lo jurídico, la oposición existente entre el hecho realizado y la norma jurídico penal.

Por tanto, el afirmar que se realiza una conducta tipificada por la Ley Penal como delito, se considerará antijurídica, a menos que esté amparada por una causa de justificación.

Castellanos Tena por su parte manifiesta que "como la antijuricidad es un concepto negativo, un anti, logicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comunmente se acepta como antijurídico lo contrario al derecho".^{7/}

Considerando lo anterior, toda acción típica y punible según la Ley, es antijurídica; y no será antijurídica una acción que por ella no está tipificada y sancionada, así sea desde el punto de vista ético, de ilimitada gravedad.

Antijuricidad Formal y Material.- Franz Von Liszt ha-
elaborado una doctrina dualista de la antijuricidad. De esta
forma nos manifiesta que "el acto es formalmente contradicto-
rio al Derecho, en tanto que es transgresión de una norma es-
tablecida por el Estado" y "es materialmente ilegal, en cuan-
to significa una conducta contraria a la sociedad".^{8/}

En nuestro delito a estudio, la antijuricidad se pre-
senta cuando el extranjero expulsado se encuentra dentro del-
territorio nacional, habiendo procurado su internación sin --
ser autorizado previamente, sin tener alguna causa de justifi-
cación que lo excluyera de la responsabilidad. Dicho sujeto-
va en contra de las normas y en contra de la legalidad de in-
ternación al territorio nacional.

- Causas de Justificación.

Este concepto representa un aspecto negativo del delito y son aquellas condiciones que tienen el poder de excluirla antijuricidad de una conducta típica.

Cuando aparece alguna causa de justificación se dice que falta uno de los elementos esenciales para perfeccionar al delito.

También esta figura recibe otras denominaciones tales como justificantes, causas eliminatorias de la antijuricidad, causas de licitud, etc.

Por lo tanto, al concurrir una causa de justificación la acción típica resulta realizada con derecho, pues no ha sido contraria a él.

Cabe hacer mención sobre la necesidad de determinar e identificar plenamente esta figura, ya que de lo contrario correríamos el riesgo de caer en la confusión con otro tipo de figuras tales como las catalogadas bajo la denominación -- "causas excluyentes de responsabilidad", "causas de inincriminación, etc.

Razón de ser de las causas de justificación.- Si lo antijurídico lo establece la ley en los tipos penales, su exclusión solo puede hacerla la propia ley. Es el Estado quien elimina la antijuricidad cuando no existe el interés que se trata de amparar, o cuando existiendo dos intereses jurídicamente protegidos, el Derecho no pudiendo salvar a los dos opta por el más valioso. Siendo de esta manera, la razón de --

ser de las causas de justificación se funda en: La ausencia de interés, o en función del interés preponderante.

El primer caso se presenta cuando el interés social - consiste en la protección de un interés privado, y el segundo, cuando frente a un interés surge otro y el Derecho, ante la imposibilidad de que ambos subsistan, optan por la salvación del de mayor valía y permite el sacrificio de aquél que representa menor grado de importancia o interés.

De esta manera se explican por sí solas las figuras jurídicas que son, entre otras, la legítima defensa, el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho, una hipótesis de la obediencia jerárquica y el impedimento legítimo.

Bien cabe abrir en este espacio un paréntesis para explicar las figuras arriba señaladas, para así obtener un panorama más claro respecto de las causas de justificación.

En primer lugar tenemos que la legítima defensa es la acción necesaria para rechazar una agresión actual y contraria a derecho sin traspasar la medida necesaria para la protección.

En nuestro Código Penal vigente, la legítima defensa se encuentra bien determinada en el Artículo 15, mismo que a la letra expresa:

Artículo 15.- "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad: III.- Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o bienes de otra, repeliendo una agresión ac-

tual, violenta, sin derecho, y de la cual resulte un peligro inminente".

Por lo anterior, tenemos que la legítima defensa encuentra su fundamento en la necesidad y ante la imposibilidad en que se encuentra el Estado de acudir en un momento determinado en auxilio del injustamente atacado para evitar la agresión, siendo justo y lícito que éste se defienda.

El estado de necesidad es otra causa de justificación, misma que a continuación explicaremos brevemente.

Esta se presenta cuando para salvar un bien de mayor o igual entidad jurídicamente tutelado o protegido, se lesiona otro bien igualmente amparado por la ley.

El Artículo 15 de nuestro Código Penal indica en su fracción IV, que "...o la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial".

Como podemos observar, el estado de necesidad se presenta cuando existen en un momento dado intereses jurídicamente opuestos, de imposible coexistencia, y el Estado, no pudiendo tomar otra medida, permite el sacrificio de uno de ellos. Por tanto aquí opera la utilización de una tabla de valores, en donde forzosamente debe sacrificarse uno para salvar otro, debiendo ser el sacrificado de menor cuantía jerárquica para que opere la causa de licitud.

Para Cuello Calon el estado de necesidad es "una si--

tuación de peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que solo puede ser evitada mediante la lesión de bienes, también jurídicamente protegidos, pertenecientes a otra persona".^{9/}

Cumplimiento de un Deber y Ejercicio de un Derecho.-- Los hechos o conductas tipificados en la ley constituyen, de ordinario, situaciones prohibidas, por contenerse en ellas -- mandatos de no hacer, más cuando se realizan en el cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho, adquieren carácter de licitud, excluyendo la integración del delito y eliminando toda responsabilidad penal.

El Artículo 15 en su fracción V del Código Penal, establece como excluyente de responsabilidad el obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho consignado en la ley.

Por lo anterior tenemos que cuando el agente actúa en función de un derecho o en cumplimiento de un deber que se le ha asignado, su conducta será lícita aún cuando de la misma pueda producirse un delito.

A continuación señalaremos la figura de impedimento legítimo como una causa de justificación más. Esta también es una causa que excluye la incriminación por justificación o ausencia de antijuricidad en nuestro derecho, contravenir lo dispuesto en la ley penal dejando de hacer lo que manda por un impedimento legítimo.

De lo anterior se desprende que el impedimento legítim

mo se presenta cuando el sujeto se abstiene de hacer lo mandado, impedido por una norma de mayor jerarquía.

Por tanto, la conducta enjuiciada será siempre omisiva, pues solo las normas preceptivas, cuya violación se origina con una omisión, imponen un deber jurídico de obrar. El impedimento, cuando deriva de la propia ley, está legitimado y por esa razón la omisión típica no es antijurídica.

Ahora bien, en nuestro delito a estudio, en primer lugar hacemos referencia a la legítima defensa, misma que no es dable en virtud de que el internarse nuevamente al territorio nacional en forma ilícita, no es obrar en defensa de su honor, bienes, etc., por lo que su conducta no es justificada.

En cambio, el estado de necesidad sí puede existir en nuestro delito en análisis, pues si consideramos que esta figura consiste en sacrificar un bien jurídicamente protegido por el Derecho, bien puede aplicarse en el ejemplo que a continuación se enuncia: En el caso de que un científico extranjero expulsado del territorio nacional, se interne nuevamente en forma ilegal y sus conocimientos fueran urgentemente requeridos para evitar una catástrofe producida por una plaga fuera de control, en tales condiciones se estaría ante un caso de estado de necesidad, ya que por lograr el control de la plaga se sacrificó un bien jurídicamente tutelado.

En cuanto al ejercicio de un derecho, sí se puede presentar en nuestro delito y será cuando el extranjero expulsado obtiene su autorización para internarse nuevamente al territorio nacional.

También la obediencia jerárquica puede darse, por - -
ejemplo, en caso de que un militar reciba ordenes de internarse
se a un país sin realizar trámite alguno.

d).- Imputabilidad - Inimputabilidad.

Para que un sujeto cometa un acto ilícito y así lo reconozca, éste debe tener capacidad de querer y entender; de esta manera el sujeto adopta la calidad de imputable.

En la figura denominada culpabilidad, misma que más tarde nos referiremos a ella; el sujeto deberá hacer uso del conocimiento y de su voluntad al ejecutar una acción que precisa que antes sea imputable. Por tal motivo a la imputabilidad se le debe considerar el soporte de la culpabilidad.

Carrancá y Trujillo se refiere a la imputabilidad manifestando que todo aquél que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana.^{10/}

Por su parte, Castellanos Tena afirma que "la imputabilidad es, pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales del autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo".^{11/}

También es interesante conocer el supuesto que manifiesta Max Ernesto Mayer, en el sentido de que la imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente.

Son de considerarse imputables quienes tienen desarrollada la mente sin padecer anomalía alguna de tipo psicológica que la imposibilite para entender y querer.

Puede presentarse el caso de que el agente, reuniendo las características necesarias para la realización del hecho, se coloque en un estado de inconciencia involuntario; en estas condiciones se considerará imputable, en razón de las acciones libres en su causa, que se producen cuando la acción se decidió en estado de imputabilidad, pero el resultado se produjo en estado de inimputabilidad.

La imputabilidad tiene que existir forzosamente en el momento de la ejecución del hecho, aunque también en ocasiones el sujeto se coloca en un estado de inimputabilidad. Por ejemplo, tomemos el caso de quien se suministra alguna droga con el objeto de darse valor para la comisión de algún crimen. En este caso, sin duda alguna, existe la imputabilidad; entre el acto voluntario (decisión de delinquir) y su resultado, hay un enlace causal.

La imputabilidad en el Artículo 98 de la Ley General de Población vigente, puede distinguirse cuando el extranjero expulsado tiene la intención de internarse nuevamente, gozando plenamente de sus facultades de querer y entender, para responder de su conducta.

- Inimputabilidad.

Cuando hablamos de inimputabilidad, nos referimos al-

estado en que se encuentra el agente que se encarga de cometer una conducta típica, actuando sin la capacidad de querer ni de entender.

Esto es, el agente carece de aptitud intelectual y volitiva, necesaria para ser imputable.

Este estado de inimputabilidad se encuentra clasificado doctrinalmente de la siguiente manera:

- a.- Trastornos mentales de tipo permanentes.
- b.- Trastornos mentales de tipo transitorios.
- c.- Sordomudez.
- d.- Minoría de edad.

Nuestra legislación en materia penal únicamente hace referencia a una sola causa de inimputabilidad, misma que se encuentra contenida en la fracción segunda del artículo 15.

En cuanto a los trastornos mentales permanentes y a la sordomudez, éstas no se consideran causas de inimputabilidad en nuestro derecho positivo, puesto que de la inimputabilidad no se deriva responsabilidad alguna, y las personas que se encuentran en alguna de estas situaciones están sujetas a una responsabilidad de tipo social, es decir, sometidas a un tratamiento de readaptación.

Por lo que toca a los menores de edad, éstos se encuentran al margen del derecho penal ya que, por su naturaleza, son sujetos de una legislación especial de carácter tutelar.

En nuestro delito a estudio, el extranjero expulsado-

estará exento de responsabilidad penal, siempre y cuando se compruebe que el sujeto se encontraba en estado de inconciencia producido por un trastorno mental, o bien, en alguno de los supuestos señalados por la fracción segunda del Artículo 15 del Código Penal.

e).- Culpabilidad - Causas de Inculpabilidad.

En este inciso estudiaremos este otro elemento constitutivo del delito de carácter eminentemente subjetivo y cuya naturaleza se explica mediante dos corrientes que son: la psicológica y la normativa. Pero por lo pronto, veamos de que manera la define esta figura Castellanos Tena: "es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto".^{12/}

Por su parte, Ignacio Villalobos se expresa: "la culpabilidad genéricamente, consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tiendan a constituirlo y conservarlo; desprecio que se manifiesta por franca oposición, en el dolo, o indirectamente, -- por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa".^{13/}

Volviendo a las dos corrientes que explican la figura que nos ocupa, tenemos que la corriente psicológica sostiene que la culpabilidad depende esencialmente de la relación subjetiva entre el autor y el hecho realizado, su posición psicológica frente a él. Lo cierto es que la culpabilidad con base psicológica consiste en el nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; lo cual quiere decir, que contiene dos elementos: uno volitivo o emocional; y el otro, intelectual. El primero indica la suma de dos querereres; de la conducta y el resultado; y el segundo, el intelectual, el conocimiento de la antijuricidad de la conducta.

Por otro lado, la corriente llamada normativa expresa que la culpabilidad y su esencia radica en el juicio de reproche a una motivación del sujeto.

En suma, para la corriente psicológica, la culpabilidad radica en la relación psíquica del individuo con su hecho; en el normativismo, es el juicio de reproche que se hace al sujeto por su conducta antijurídica.

Cabe mencionar que nuestra actual legislación en materia penal se inclina en favor de la corriente psicológica, lo cual se puede apreciar en el Artículo Octavo, mismo que señala que " los delitos pueden ser intencionales o no intencionales o de imprudencia y preterintencionales".

De los conceptos mencionados, se desprenden las dos formas de culpabilidad que son el Dolo y la Culpa, aunque también puede mencionarse la preterintencionalidad como una hipótesis más de la culpabilidad, si el resultado delictivo sobrepasa a la intención del sujeto.

Explicaremos en primer lugar el Dolo, como una de las Formas de Culpabilidad:

Dolo.- En el dolo, el sujeto dirige su voluntad consciente a la ejecución de un hecho tipificado en la ley como delito; esto es, conociendo la significación de su actuar, procede a realizar su conducta y quiere el resultado.

Para la formación del dolo concurren dos elementos fundamentales que son:

a.- Un elemento intelectual consistente en la repre-

sentación del hecho y su significación, lo cual se traduce en que el individuo tiene conocimiento de la relación causal en su aspecto esencial así como de su tipicidad y de su antijuricidad, como conciencia del quebrantamiento del deber, y por otra parte.

b.- Un elemento emocional o afectivo. No es otro que la voluntad de ejecutar la conducta o de producir el resultado.

Ahora bien, entratándose de la clasificación de las diversas especies dolosas, nos referiremos a continuación de la siguiente:

Dolo Directo.- Este se presenta cuando el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Existe voluntariedad en la conducta y querer del resultado.

Dolo Eventual.- Cuando el sujeto activo se representa como posible el resultado que no desea, pero acepta sus consecuencias.

Dolo Indeterminado.- Cuando el agente tiene intención genérica de delinquir sin proponerse causar un daño indeterminado.

Dolo Específico.- Este es el que lleva en sí una intención calificada.

Culpa.- Esta otra forma de culpabilidad surge cuando se realiza una conducta sin la voluntad del activo de producir un resultado típicamente antijurídico, pero este se obtiene, porque el activo actúa sin la precaución debida y sin la diligencia legalmente exigida.

Las principales teorías para determinar la naturaleza de la culpa son las que a continuación mencionamos:

De la previsibilidad, sostenida principalmente por Carrara, para quien la culpa radica en "la voluntaria omisión de diligencia en el cálculo de las consecuencias posibles y previsibles del hecho".^{14/}

De la previsibilidad y evitabilidad, enunciada por Binding en los términos siguientes: "acepta la previsibilidad del evento, pero añade el carácter de evitable o prevenible para integrar la culpa, de tal manera que no da lugar al juicio de reproche cuando el resultado, siendo previsible, resulta inevitable".^{15/}

En atención a lo anterior, podemos señalar que estaremos en presencia de esta forma de culpabilidad cuando se lleva a cabo una conducta sin la voluntad del agente de producir un resultado típico, pero éste se produce, no obstante ser previsible y evitable, por no tener el agente las precauciones o las cautelas legalmente exigidas.

La culpa suele dividirse en conciente e inconciente. Es conciente cuando el sujeto prevee el resultado como posible, pero no lo quiere y además tiene la esperanza de que no ocurrirá. La culpa es inconciente cuando el activo no prevee el resultado que era previsible, y por lo tanto evitable.

La preterintencionalidad es una tercera hipótesis que sostienen autores como Porte Petit. Es la Preterintencionalidad el resultado que sobrepasa la intención del agente, ha-

biendo dolo directo respecto al resultado querido y culpa, -- con relación al resultado causado.

Por tanto nos encontramos frente a un delito de preterintencionalidad, cuando el activo queriendo causar un daño menor, causa uno mayor, habiéndolo previsto con la esperanza de que no se produciría o no previéndolo cuando lo debía haber previsto.

Por último, mencionemos que en nuestro Código Penal vigente contiene las tres formas de culpabilidad. Conforme a la reforma penal de 1983, el artículo 8° establece que los delitos pueden ser dolosos, culposos o preterintencionales.

En nuestro delito a estudio, la culpabilidad se presenta únicamente en el dolo, misma que se manifiesta cuando el extranjero expulsado se interna nuevamente en el territorio nacional sin obtener previamente su acuerdo de readmisión u oculte su condición de expulsado para lograr su internación.

- Causas de Inculpabilidad.

Esta figura la entendemos como la carencia de culpabilidad y existe cuando se hallan ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad, mismos que son la voluntad y el conocimiento.

Algunos autores, como Jiménez de Asúa, siguen la corriente normativista considerando dos causas de inculpabilidad que son:

- 1.- El error con sus especies, y
- 2.- La no exigibilidad de la conducta.

En primer término analicemos la figura del error. El error es un falso conocimiento de la realidad; se conoce pero incorrectamente.

Para esto es muy necesario no confundir los conceptos de error e ignorancia, ya que el primero significa que existe un conocimiento que es equivocado, y en el segundo hay un des conocimiento absoluto de la realidad.

El error puede considerarse de hecho y también de Derecho, entendiendo estas figuras de acuerdo a la clasificación que a continuación se anota:

Error de Derecho.- Este se presenta cuando el sujeto cree que su conducta o hecho no son delictuosos por desconocimiento de la existencia de norma penal o por un inexacto conocimiento de la misma, o sea, en esta clase de error la norma penal tiene existencia, pero por el error en el que el sujeto se encuentra no existe en la mente del mismo.

Error de Hecho esencial e invencible.- El error de hecho esencial produce inculpabilidad en el agente cuando es invencible, pudiendo recaer sobre los elementos constitutivos del delito, de carácter esencial, o sobre alguna circunstancia agravante.

Se considera que el error esencial de hecho, para tener efectos eximentes, debe ser esencial e invencible pues de lo contrario dejaría que la culpa se mantuviera subsistente.

Cabe mencionar aquí que la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que faltando la esencialidad, el error será accidental y sin provecho alguno por quien lo sufre. Si el error no es decisivo, puede dejar subsistente el dolo eventual, entendiéndose por este, la aceptación del evento y por último si el error no es racionalmente invencible, será imputado a la culpa del agente.

El error de hecho esencial e invencible, puede constituir a su vez un error de tipo o un error de licitud, dando origen en este último caso, a una eximente putativa, que son aquellas situaciones en las cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable cree, fundadamente al realizar un hecho típico de Derecho Penal, hallarse amparado por una justificante o ejecutar una conducta atípica, sin serlo.

Quedan comprendidas dentro de estas eximentes todas las actuaciones típicas y antijurídicas, en donde el activo cree encontrarse ante una causa de licitud como consecuencia de un error de hecho esencial e invencible.

Error Accidental.- El error es accidental si no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino sobre circunstancias secundarias.

El error de esta naturaleza no tiene relevancia para destruir la culpabilidad, comprendiéndose dentro de éste, el error en el delito, si se comete un delito distinto al que se quería cometer; error en el golpe, si el resultado que se obtiene no es precisamente el deseado, pero equivalente a él, y

error en la persona si llegare a confundirse a una persona -- con otra, sobre la cual se deseaba ejecutar el delito.

No exigibilidad de otra conducta.- Esta eximente de culpabilidad opera cuando el sujeto activo no se le puede exigir una conducta diferente a la realizada, por obedecer ese comportamiento a una situación apremiante y especial, negándose en consecuencia la culpabilidad del autor, por ser la actividad de este superior a las normas penales.

En la doctrina moderna, la no exigibilidad de otra -- conducta, es una causa eliminadora de la culpabilidad, juntamente con el error esencial de hecho.

Ahora bien, en nuestro caso concreto, la inculpabilidad por error esencial de hecho, se dará cuando el extranjero expulsado no realice correctamente sus tramites por falta de orientación, creyendo él que hizo lo correcto. Por lo tanto no será culpable pues su conducta tiene una causa de inculpabilidad.

Tampoco será culpable el sujeto que se interne nuevamente después de su expulsión, cuando su voluntad es coaccionada por una fuerza moral.

f).- Condicionalidad Objetiva - Falta de Condición Objetiva.

Castellanos Tena sostiene que las condiciones objetivas de penalidad no son elementos esenciales del delito y -- que, además, son muy raros los delitos que tienen la penalidad condicionada.

También afirma que generalmente se definen como aquellas exigencias establecidas por el legislador para que la pena tenga su aplicación.

En otras palabras, las condiciones objetivas de punibilidad, son como su nombre lo indica, un conjunto de requisitos que deben reunir determinados hechos delictuosos para que le pueda ser impuesta a su autor una pena o sanción.

Por lo tanto, podemos decir que las condiciones objetivas de punibilidad son determinadas características o circunstancias exigidas excepcionalmente por el legislador para la imposición de la pena, pero no constituyen un elemento esencial del delito.

- Falta de Condición Objetiva.

Al no constituir un elemento del delito la figura de condicionalidad objetiva, consideramos innecesario intentar definir su aspecto negativo y, únicamente podemos decir al -- respecto que, al no requerirse su existencia en el delito en general, el aspecto negativo del mismo no se presentará.

Por esta misma razón, en nuestro delito a estudio podemos observar que no contiene ninguna exigencia para la apli

cación de la sanción, por lo que no existe en dicho delito alguna condición objetiva de punibilidad y, por tanto tampoco se presentará en el aspecto negativo.

g).- Punibilidad - Excusas Absolutorias.

La punibilidad consiste en términos generales, en el merecimiento de una pena en consecuencia de la realización de una conducta determinada. Dicha conducta acarrea la conminación legal de la aplicación de una pena.

Por tanto, la punibilidad podrá considerarse como el merecimiento de penas, o bien, la amenaza estatal de imposición de sanciones si se llenan los requisitos legales.

En esta figura se presenta un problema que radica en determinar si es o no elemento esencial del delito, y al respecto nos atrevemos a decir que, efectivamente, la punibilidad no es un elemento esencial del delito, sino su consecuencia ordinaria.

En suma, tenemos que no existe un criterio uniforme entre los autores respecto a si la punibilidad es un elemento esencial del delito o si es una consecuencia del mismo. Nosotros, como ya mencionamos antes, aceptamos que la punibilidad es una consecuencia del delito porque la pena se merece en virtud de la naturaleza del comportamiento; una conducta es punible porque es delito, pero no es delito por ser punible. Así nos encontramos en el caso de las excusas absolutorias, en las cuales aún cuando se exime al sujeto activo del ilícito de la sanción penal por su conducta, ésta no pierde el carácter de delictuosa.

En el delito que ahora analizamos, el merecimiento de la pena está señalada en el primer párrafo, el cual a la letra dice:

"Se impondrá una pena hasta de diez años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos..."

Aquí la pena privativa de libertad es de diez años y la pecunaria hasta de cinco mil pesos.

- Excusas absolutorias.

Las excusas absolutorias constituyen el aspecto negativo de la punibilidad y consisten en la remisión expresa por parte del legislador de la pena, dejando subsistente el carácter de delito a la conducta.

Se consideran causas de impunidad o excusas absolutorias, las que hacen a un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie a una pena por razones de utilidad pública.

En el Artículo 375 del Código Penal, establece que -- cuando el valor de lo robado no sobrepasa la cantidad de cien pesos, el ladrón tiene oportunidad de restituir espontáneamente y pagar los daños y perjuicios antes de que la autoridad tome conocimiento de los hechos. De esta manera no se impondrá sanción alguna sino se ha ejecutado el robo por medio de la violencia. A esta excusa se le denomina "excusa en razón de mínima temibilidad", y su razón de ser se encuentra en que la restitución espontánea es una muestra de arrepentimiento y de la mínima temibilidad del agente.

Entonces tenemos que las causas absolutorias no se encuentran establecidas en la Ley en forma general aplicadas a-

diversos tipos, sino de modo especial y para regir en tipos - determinados y en circunstancias específicamente bien delimitadas.

No son dables en nuestro delito a estudio las excusas absolutorias, pues siempre habrá punibilidad al cometerse el delito debidamente configurado con todos los elementos esenciales.

CITAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO IV.

- 1.- Jiménez Huerta, Panorama del Delito; Nullum Crimen sine Conducta, México, 1950, Pág. 10.
- 2.- Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, Editorial Hermes, - Buenos Aires 1963, Pág. 210.
- 3.- Mezger Edmundo, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, Pág. 366.
- 4.- Cuello Calon, Derecho Penal, Tomo I, Parte General, Nove na Edición, Editora Nacional, México, Pág. 292.
- 5.- Porte Petit, Importancia de la Dogmática Jurídica Penal, México 1954, Pág. 37.
- 6.- Cuello Calon, Derecho Penal, Parte General, Novena Edi-- ción, Editora Nacional, México, Pág. 309.
- 7.- Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de - Derecho Penal, Editorial Porrúa, Octava Edición, México- 1974, Pág. 175.
- 8.- Tratado de Derecho Penal, Traducción de Luis Jiménez de- Asúa, Tomo II, Madrid, Pág. 336.
- 9.- Derecho Penal, Parte General, Novena Edición, Editora Na cional, México, Pág. 342.
- 10.- Carrancá y Trujillo; Derecho Penal Mexicano, Tomo I, - - Cuarta Edición 1955, Pág. 222.
- 11.- Lineamientos Elementales de Derecho Penal; Editorial Po- rrúa, Octava Edición, México 1974, Pág. 218.

- 12.- Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, Octava Edición, México 1974.
- 13.- Derecho Penal Mexicano, Parte General, Tercera Edición, - Editorial Porrúa, México 1975, Pág. 283.
- 14.- Autor citado por Franco Guzmán, La Culpabilidad y su Aspecto Negativo, Criminalia, México 1956, Pág. 459.
- 15.- Autor Citado por Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Sexta Edición, Editorial Porrúa, - México 1971, Pág. 266.

CAPITULO V

ITER CRIMINIS

S U M A R I O :

- a).- Formas de Aparición del Delito.
- b).- Concurso de Personas.
- c).- Concurso de Delitos.

CAPITULO V. ITER CRIMINIS.

a).- Formas de Aparición del Delito.

Al recorrido que el delito en general despliega desde que es concebido en la mente del sujeto activo hasta su agotamiento, se le denomina el iter criminis.

En esta etapa o recorrido, el delito atraviesa por dos momentos que son la etapa interna y la externa. En el momento en que el agente concibe la idea de cometer un delito, ésta puede ser aceptada o deshechada por dicho agente, constituyéndose así un proceso deliberativo. Posteriormente, cuando ya se ha agotado este proceso deliberativo se llegará a una resolución que consistirá, o bien en el rechazo definitivo de la idea criminal, o bien en la aceptación del delito, que dá nacimiento a la voluntad de delinquir.

La fase interna al no materializarse, resulta irrelevante para el Derecho Penal, ya que desarrollarse en la mente no lesiona ningún bien jurídicamente tutelado y en consecuencia no es punible.

El período de la etapa externa comienza en el momento en que la idea que se ha desarrollado en la mente del agente se manifiesta, esto es, consiste en la exteriorización de idea criminal.

Después de la manifestación (actos tendientes a la realización del delito) y antes de la ejecución, momentos de-

la fase externa se producen, se producen en los actos preparatorios, en los cuales no existe todavía lesión de la norma penal, pues la realización de estos hechos puede ser con fines lícitos o ilícitos.

La ejecución, último momento de la etapa externa y -- con la que se inicia la realización del hecho delictivo, da lugar a la consumación, cuando reúne todos los requisitos descritos en el tipo legal, o bien, a la tentativa.

Tentativa.- Esta figura significa que es la ejecución de actos materiales encaminados a alcanzar un resultado, el cual no se presenta por causas ajenas a la voluntad del agente.

La tentativa puede ser acabada o inacabada. La primera es aquella cuando el sujeto activo ejecuta todos los actos necesarios para la obtención del delito, pero éste no se produce por causas ajenas a él; y de la segunda podemos decir -- que se presenta cuando habiendo un comienzo de ejecución, no se realiza el delito por causas ajenas a la voluntad del agente.

La tentativa es punible, porque aún cuando no se lesionan bienes jurídicamente protegidos, sí se ponen en peligro, siendo en consecuencia el fundamento de su punibilidad, el peligro a que fué sometido el bien jurídico tutelado por la Ley. La penalidad para la tentativa es menor que para el hecho consumado, porque en ella aunque el agente viola la norma jurídica, no la lesiona, en tanto que en la consumación --

además de violarla, se lesionan o destruyen bienes tutelados por el Derecho.

Delito imposible.- El delito imposible se presenta -- cuando el sujeto activo no obtiene el resultado deseado en -- virtud de la inidoneidad de los métodos empleados, por imposi**bi**lidad material, o bien, por la inexistencia del objeto mate**ri**al o del jurídico. Como podemos observar, este delito se - distingue de la tentativa acabada o inacabada, porque en éste el resultado o típico no se alcanza por la presencia de moti**vi**vos que constituyen impedimentos para la consumación del deli**ti**to; en tanto que en aquélla el resultado no se presenta por - causas ajenas a la voluntad del autor.

Delito consumado.- El delito será consumado cuando la ejecución reúna todos los requisitos necesarios, tanto genéri**ci**cos como específicos exigidos por el tipo del delito de que - se trate.

b).- Concurso de Personas.

En algunas ocasiones, la comisión de un delito puede ser obra de una o más personas, de acuerdo a lo que exija el tipo legal correspondiente; sin embargo, en ocasiones nos encontramos que aún cuando el tipo no requiere de la intervención de dos o más sujetos para la realización del hecho criminal, éstos concurren dando nacimiento a la figura denominada Participación.

En esta figura vamos a encontrar distintos grados de participantes, que son:

Autor, Coautor y Cómplice.

El autor a su vez puede ser:

Intelectual, Material y Mediato.

En primer término nos referiremos al autor, quien es el que pone causa eficiente para la producción del delito.

El autor intelectual, es el que induce o determina a un sujeto penalmente imputable a la comisión de un hecho catalogado por la Ley como delito.

Autor material es quien ejecuta físicamente la conducta delictuosa.

El autor mediato es aquel que se vale de un inculpa-
ble (por error de hecho esencial e invencible, o por no exigibilidad de otra conducta), de un imputable, o de un culpable culposo para cometer el delito.

Ahora bien, el coautor es el que conjuntamente con el autor y teniendo las mismas características de éste, origina-

el delito. Y por último el Cómplice, es la persona o personas que cooperan o ayudan a la ejecución del delito.

El artículo 13 del Código Penal del Distrito Federal, aplicable en toda la República en materia federal, establece:

"Artículo 13:- Son responsables del delito:

- I.- Los que acuerden o preparen su realización;
- II.- Los que lo realicen por sí;
- III.- Los que lo realicen conjuntamente;
- IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
- V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo;
- VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilios a otro para su comisión;
- VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y
- VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quien de ellos produjo el resultado.

c).- Concurso de Delitos.

Existirá concurso de delitos cuando un mismo agente es autor, ya sea con una acción o con una omisión de dos o más delitos.

A este concurso de delitos se le llama ideal o formal, que se distingue del concurso real o material en que el primero, con un solo acto el agente viola varias disposiciones penales, en tanto que en el concurso real hay diversas actuaciones por parte del sujeto activo con pluralidad de resultados.

Ahora bien, hay que distinguir del concurso ideal y real, del concurso aparente de normas, que se presenta cuando se encuentra una materia o un caso, disciplinado o reglamentado por dos o más normas, incompatibles entre sí. Ante esta situación, sin duda, no existe concurso de delitos, es una misma materia, un caso concreto, pero solamente una es aplicable.

Antolisei se refiere al concurso de delitos de la siguiente manera:

"En el concurso formal el agente se sitúa en contradicción con el ordenamiento jurídico en un solo momento, mientras que en el concurso material se rebela varias veces a la Ley, en momentos distintos, demostrando sin duda una mayor persistencia en su actitud antisocial".^{1/}

Por último citemos las palabras de Hanz Welzel, quien manifiesta:

"Hay concurso ideal cuando varios tipos de delito pueden ser aplicables a una misma acción",^{2/} y hay concurso real cuando "un autor comete varias acciones punibles independientes (pluralidad de hechos)".^{3/}

CITAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO V.

- 1.- Manual de Derecho Penal, Parte General, Uteha Argentina, - Buenos Aires 1960, Pág. 376.
- 2.- Derecho Penal, Parte General, Roque de Palma Editor, Buenos Aires 1956, Pág. 225.
- 3.- Ibidem, Pág. 231.

C O N C L U S I O N E S

- En primer lugar podemos denominar a nuestro delito en estudio como "internación ilegal del extranjero expulsado".
- El fundamento de la expulsión en nuestro delito a estudio se encuentra en el Artículo 33 Constitucional.
- Las conductas que se dan en el caso particular son de acción y omisión.
- Además, nuestro delito de acuerdo al resultado, es instantáneo, formal y de peligro.
- El objeto jurídico protegido en el delito a estudio es la legalidad de internación al territorio nacional.
- Podrían presentarse causas de justificación como lo son, el estado de necesidad, ejercicio de un derecho, obediencia jerárquica, impedimento legítimo.
- La forma de culpabilidad en nuestro delito es el dolo directo.
- El error esencial de hecho e invencible y la no exigibilidad de otra conducta, son causas de inculpabilidad, con po-

sibilidad de presentación en este delito.

- La penalidad para nuestro delito a estudio es privativa de la libertad, sancionando hasta con diez años de prisión y multa hasta cinco mil pesos.

- A nuestro criterio debería de realizarse una revisión en los mecanismos administrativos tendientes a detectar la conducta prevista en el precepto motivo de análisis en este trabajo, con el fin de reprimirlas con severidad, revisando también los extremos de la penalidad determinada, la cual no es congruente con la lesión que se causa a la soberanía nacional, cuenta habida que el extranjero que previamente ha sido expulsado del territorio nacional ha realizado, lógicamente alguna conducta violatoria de la Ley General de Población, con evidente menoscabo de los intereses nacionales.

B I B L I O G R A F I A

Arellano García Carlos, Nociones Doctrinales Acerca de la Condición de Extranjeros, 2a. Edición, Editorial Porrúa, México-1976.

Antollisei Francesco, Manual de Derecho Penal, Parte General, Edit. Hispano Mexicana, Uthea Argentina, Buenos Aires. 1960.

Castellanos Tena Fernando; Lineamientos Elementales de Dere--cho Penal, Editorial Porrúa, México 1974.

Carrancá y Trujillo; Derecho Penal Mexicano, Tomo I, Cuarta - Edición 1955.

Cuello Calón, Derecho Penal, Parte General, Novena Edición, - Editora Nacional, México.

Charles G. Fenwick, Derecho Internacional, Bibliográfica Ome--ba, Buenos Aires, 1963.

J. Sierra Manuel, Tratado de Derecho Internacional, México -- 1955.

J.L. Brierly; La Ley de las Naciones, Editora Nacional, Méxi--co 1950.

J.P. Niboyet, Principios de Derecho Internacional, México - - 1951.

Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, Editorial Hermes, Buenos Aires 1963.

Jiménez Huerta, Panorama del Delito; Nullum Crimen sine Con--
ducta, México 1950.

Mezger Edmundo, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Editorial -
Revista de Derecho Privado, Madrid.

Porte Petit, Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, Méxi
co 1954.

Verdross Alfredo, Derecho Internacional Público. Aguilar, Ma-
drid 1957.

Villalobos Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Parte General, --
Tercera Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1975.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal Vigente.

Ley General de Población Vigente y su Reglamento.