



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**DELITO PREVISTO EN EL ARTICULO 242,
FRACCION VII DE LA LEY FEDERAL DE
ORGANIZACIONES POLITICAS
Y PROCESOS ELECTORALES**

TESIS PROFESIONAL

que para obtener el título de

L I C E N C I A D O

p r e s e n t a :

LUIS ALBERTO LOPEZ ROMAN

MEXICO, D. F.

1982



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 esta 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.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

I N D I C E

1	Introducción.....	Pág. I
---	-------------------	-----------

CAPITULO I

EL DELITO

2.1.	El Delito y su Ubicación en el Orden Jurídico.....	1
2.2.	Naturaleza del Delito en Estudio y su Incorporación al Código Penal.....	9
2.3.	Antecedentes Históricos del Delito.....	15
2.4.	Diversas Nociones del Delito.....	24

CAPITULO II

EL DELITO Y LAS ESCUELAS PENALES

3.1.	Concepción Ideal del Delito anterior a Carrara.....	31
3.2.	Escuela Clásica.....	36
3.3.	Escuela Positiva.....	43
3.4.	Teorías que permiten el Estudio del Delito.....	47
3.5.	Teoría Tetratómica.....	49

CAPITULO III

ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO

4.1.	El Hombre y su Voluntad.....	53
4.2.	La Conducta como Elemento en la Teoría del Delito.....	55
4.3.	Ausencia de la Conducta en la Teoría del Delito.....	72

CAPITULO IV

LA TIPICIDAD

	Pág.
5.1. Definición del Tipo Penal en la Teoría del Delito.....	83
5.2. La Tipicidad en general.....	105
5.3. El Bien Jurídico Protegido.....	107
5.4. La Atipicidad.....	109

CAPITULO V

LA ANTIJURICIDAD

6.1. La Antijuricidad en la Teoría del Delito.....	115
6.2. Las Causas de Justificación en la Teoría del Delito.....	126

CAPITULO VI

LA CULPABILIDAD

7.1. La Culpabilidad en la Teoría del Delito, y sus Formas.....	159
7.2. La Imputabilidad e Inimputabilidad en la Teoría del Delito.....	165
7.3. Las Causas de Inculpabilidad.....	169

CAPITULO VII

ESTRUCTURA JURIDICA SUSTANCIAL DEL DELITO EN ESTUDIO

8.1. La Conducta como Elemento Objetivo.....	173
8.2. Ausencia de la Conducta.....	174
8.3. Tipo y Tipicidad.....	175
8.4. El Bien Jurídico Protegido.....	176
8.5. La Atipicidad.....	177
8.6. La Antijuricidad.....	178
8.7. Causas de Justificación.....	178
8.8. Imputabilidad y su Ausencia.....	179
8.9. Culpabilidad.....	180
8.10. La Inculpabilidad.....	180

9.1. Conclusiones.....	181
Bibliografía.....	186

1. INTRODUCCION

Hallarle a una conducta contraria al derecho su ubicación en el conocimiento científico del Derecho Penal es una exigencia a satisfacerse maxime si es una figura especial por estar comprendida en una ley de la misma naturaleza al ser ajena al ordenamiento penal, así queda descrito el propósito que nos guía en este trabajo y ha de obtenerse al dársele una estructura teórica de acuerdo a la teoría del delito debido a tener dicha naturaleza en el orden jurídico en el cual se encuentra regulada. -- Tiene su centro de generación en las relaciones de su autor con el Estado al momento de darle una intervención directa dentro de un proceso en el que expresa su opinión personal para considerársele como medio para la integración de sus órganos de elección popular para la satisfacción de las funciones propias al Estado atribuidas en la forma de gobierno denominada democracia, quedando retenidas en el aspecto político, por ser el receptor de las relaciones de carácter electorales.

La iniciativa de la persona dentro del proceso electoral requiere de una situación social específica descrita desde la antigüedad por aristóteles de autosuficiente, entendida en la situación de sus miembros de poder gozar de una vida perfecta y -- así era cuando la comunidad encontraba su pleno desenvolvimiento dirigido a la satisfacción y disfrute de los bienes externos del cuerpo y del alma para ser felices cada uno de ellos, condiciones adecuadas para establecer una categoría de valores relativa a una ética llamada política, en un sentido es una serie de conocimientos encaminados a fijar la forma de alcanzar determinados-

objetivos del Estado por la conducta del hombre, se expresa la norma como regla de conducta a acatarse, moldea la actuación del ciudadano. Otro sentido, es apreciarla como una técnica sea en una forma previamente establecida en fases de ejecución que han de seguirse para conseguir los fines del Estado, esto es, se refiere a la ejecución.

Ahora es posible afirmar el término política ha de interpretarse en una ética en sentido de técnica por ser el objeto de nuestro estudio un precepto que forma parte de un capítulo penal en un cuerpo de leyes cuyo fin es regular un proceso de ejecución electoral al tener la cualidad de permitir la integración de dos de los tres poderes del Estado al observarse y de esta manera justifica su existencia y su fuerza.

La actividad política la desarrolla el ciudadano, está a cargo de él, su realización se funda en un deber y su acatamiento se hace indispensable pues ha de cumplirse por ser una obligación, para ser de esta manera ha de encontrarse su fundamento, el cual ha de ser suficiente para mover al ciudadano a la actuación por su propia convicción. Postura subjetiva explicada mediante diversos criterios; uno, dice: Se acepta cumplir el mandato impuesto por el estado, por tener la persona la intención de hacerlo por ser una demanda que hace el poder público y en consecuencia moralmente se encuentra obligado a hacerlo. Otro, afirma la realización del deber se hace por aceptar lo ordenado por el Estado debido a que el ciudadano al dar parte de su voluntad particular lo hace para crear una voluntad general y superior a él, al ser de esta manera se compromete a obedecerla en todo momento -Contrato Social-, cualquiera que sea el criterio adoptado es el correcto para los fines de esta investigación, al no entrar al análisis de su validez teórica por no estar comprendido dentro de el área del objeto de estudio propuesto.

Habiéndose establecido la naturaleza del vocablo político y habiendo dado el fundamento de la obligación, pasamos al efecto, se concretiza en la acción materializada en determinados actos partes de una conducta delineada a satisfacer la emisión -

del sufragio inscripción en el Registro Nacional de Electores o el desempeño de las funciones electorales, como facetas a seguir en el proceso electoral, cada una de ellas ha de hacerse de manera libre sin ninguna presión o violencia de ninguna naturaleza, es por esta razón y la relativa de ser un medio para llegar a alcanzar un fin del Estado y la de hallarse en una ley que las acciones encaminadas a satisfacer el deber político no deben ser impedidas y las conductas cuya intención sea contrariar el cumplimiento de las manifestaciones políticas señaladas, se les coloca en un plano de ilicitud.

La ilicitud penal es una estimación jurídica originaria del delito figura central en materia penal cuya base descanza en la conducta externa del sujeto activo y su observación no parte del estudio de su valor psicológico como sería lo normal, bajo este sentido sus elementos integrantes serían una concepción ideal, evaluación, decisión y ejecución, ellos explican a la facultad de razonar en sus tres etapas y la última representa la voluntad de obrar, pero no se resuelve el entendimiento de la figura llamada delito, es así en tanto no se traspasa el límite psicológico de conducta, superándolo la acción es más que una conducta por llegar a un presupuesto de ley, a una valoración de cultura al estimar aquello que es contrario a la norma, a una responsabilidad subjetiva, cayéndose en una apreciación científica correspondiente a la ciencia del derecho penal, en este plano el delito presenta aspectos tanto positivos como negativos, los primeros afirman la existencia del delito y son llamados sus elementos enumerándose en la forma siguiente: Una conducta o hecho típica, antijurídica y culpable, comprendiendo su presupuesto y imputabilidad. Los segundos se entienden como una falta de uno de los elementos -cualquiera de ellos- de la figura delictiva motivando la desaparición de la ilicitud de la conducta y en consecuencia no hay delito, se enumeran expresando: Ausencia de la conducta; atipicidad; Causas de justificación; causas de inculpabilidad, causas de inimputabilidad.

El estudio del delito se efectuará siguiendo un procedi-

miento de análisis recaído a los aspectos positivo y negativo en cada una de las partes que los forman, estableciéndose los principios base de la estructura general en tanto los conceptos bajo los cuales se describen son aplicables al ilícito en forma indeterminada, en la cual, se ha de integrar el delito especial, - - - siendo recibido ya en una dogmática penal.

CAPITULO I

EL DELITO

SUMARIO: 2.1.- El delito y su ubicación en el órden ju-
rídico. 2.2.- Naturaleza del delito en estu-
dio y su incorporación al Código Penal. 2.3.-
Antecedentes Históricos del delito. 2.4.- Di-
versas nociones del delito.

2.1.- EL DELITO Y SU UBICACION EN EL ORDEN JURIDICO.

En toda sociedad humana se da una amplia variedad de con-
ductas provenientes de cada uno de sus miembros parten de un in-
terés particular, surgido en el seno del proceso evolutivo so-
cial cuya dinámica permite alcanzar un progreso mediante el cam-
bio de intereses en las relaciones sociales y para su obtención
ha de existir el propósito de provocar determinadas consecuencias
apreciadas en sentido amplio crean, modifican, extinguen o tras-
miten una situación estrictamente personal de educación, trabajo,
familiar, patrimonial o de cualquier otra índole, en sí mismas,-
son un aspecto nuevo, la transformación experimentada ha de es-
tar encaminada siempre a encontrar un bienestar y sólo por excep-
ción se acepta no se logre, su realización tiene lugar en los --
grupos sociales, por esta razón, se exige en consecuencia la ca-
racterística de la titularidad de la persona física al motivar-
las, entendiéndose, se está haciendo referencia a la posición --
personal sea la adecuada frente a las consecuencias producidas -

al ser eficaces por la atribución de un derecho que así lo determine y permita la libre disposición deseada una vez llevada a cabo, la afectación de los intereses ha de ser en la debida proporción manifestada en un justo equilibrio para la justa expresión de la voluntad externa al producirse los efectos jurídicos y materiales previstos, estos se conseguirían en el momento de darle la forma jurídica idónea al acto que la contiene, bajo estas circunstancias surge la firmeza de lo realizado entre los particulares-personas- respecto al juego de sus intereses personales produciéndose la satisfacción a sus necesidades y aspiraciones y -- con ello dando lugar al bienestar social, el cumplimiento de dichas circunstancias como condiciones a ser satisfechas en la realización del cambio, mantendrá la seguridad fuente de una coexistencia pacífica de los individuos, dentro del marco de una estructura jurídica, reglas cuyo valor es el de limitar la conducta individual de las personas en sus interrelaciones y evitar la lesión a sus esferas personales en beneficio de la colectividad-social en la que viven.

El comportamiento de algunos hombres no se desenvuelve en las condiciones mencionadas en el apartado anterior, tiene un fin principal de desconocer un interés de índole personal o patrimonial, atacando un bien o un derecho adquirido de la persona, causándole una lesión a su integridad física, en su patrimonio - sea por un daño o perjuicio, consecuencias negativas de naturaleza alternativa o simultánea en su ejecución según sea el caso, de manera injusta se ve agraviada con la conducta negativa recaída en ella, creando una infracción a un orden jurídico determinado según sea el interés afectado, alterándose el equilibrio en las relaciones sociales, las cuales, en principio se han de proteger por el Estado, en estas circunstancias se hace necesario establecer la gravedad por la intensidad de la destrucción, modificación, trasmisión, creación, indebida, ocasionada en el caso concreto al sujeto y buscar la reparación debida por medio de la ley, de no ser así, trasciende poniendo en peligro un interés mayor palpable en el bienestar social y en el orden público cuya conservación ha de ser absoluta, el desconocerlos a través de la

violación a la ley implica la destrucción de la coexistencia de los grupos humanos. Este es el momento de reflexionar en las exigencias del objeto de estudio escogido en este trabajo, traduciéndose en una infracción regulada en un orden jurídico especial, cuya característica estriba, en la forma de su existencia, tiene lugar al momento de exteriorizarse la conducta satisfaciendo los requisitos expresados por la norma punitiva, es decir, --aquella es la misma a la adoptada por ésta, de donde se colige -- hay un resultado típico, en este supuesto se restringe el concepto de infracción para fijar su naturaleza como delito, esta figura debemos de ubicarla en el ámbito del derecho positivo y poder saber a que derecho le pertenece su regulación, precise su forma de ser, castigarlo, prevenirlo y señale los principios que lo -- fundamenten en su teoría y sean aplicables a la realidad de la vida humana.

Para conseguir el fin propuesto se necesita hacer referencia a la división clásica del Derecho Romano porque sus principios resultan ser verdaderos hasta nuestra época actual, de ellos, emanan la vida de las nociones modernas de los derechos a distinguir en el orden jurídico, y establecer la separación sufrida debida al diverso interés que se comprende en ellas, esta afirmación debemos de reconocer no es absoluta, se sostiene por algunos estudiosos del derecho, al mencionar la división del derecho romano, ha dejado de tener validéz en la actualidad, resultando ser absoleta, no es verdadera la distinción en que descansa, el derecho no se puede dividir en dos partes, estas no agotan a todo el derecho aún queda la existencia de un tercer derecho llamado social, ésta crítica no la vamos a tomar en consideración por ser fruto de otras inquietudes y de un enfoque ajeno al nuestro. En el Derecho Romano se precisa la distinción hecha al orden jurídico en dos grandes partes diciendo: "El jus publicum comprende el gobierno del Estado; la organización de las magistraturas;... finalmente, regula las relaciones de los ciudadanos con los poderes públicos. El jus privatum tiene por objeto las relaciones entre los particulares".¹ Distinción debida a -- Ulpiano, en ella se precisan los caractéres propios atribuidos -

tanto al derecho público como al derecho privado respectivamente. Refiriéndose al primero de los derechos se destaca al gobierno - del Estado y la organización de las magistraturas, estos factores se encuentran plenamente realizados en nuestros días en la organización, estructura, funciones y forma de gobierno, moldean nuestras instituciones públicas en una visión correspondiente a un Estado moderno, cuya base descansa en los mismos fundamentos teóricos al considerar a todas las normas reguladoras de los aspectos señalados tengan al carácter de ser derecho público, además se incluyen en éstas, las relaciones entre los distintos órganos del Estado y las causadas entre los órganos del Estado de acuerdo a su función con los gobernados, por otra parte, en este mismo sentido a de estimarse las peculiaridades en cuanto al sujeto participante se le atribuyan por la posición guardada en la relación jurídica para distinguirlas en supra ordinación y supra a subordinación respectivamente.

Las normas de derecho público tienen un elemento delineado de todas ellas como tales en forma absoluta, estamos hablando del interés público, resulta imprescindible conocer sus aspectos formativos para poder manejarlo y comprenderlo perfectamente, en primer término tenemos los aspectos sociales del grupo humano en general, a grandes rasgos podemos afirmar, tienen una jerarquía superior prevalecen sobre otros como el particular al tratarse de un sólo individuo teniendo un régimen de normas cuyos destinatarios son los individuos en sus intereses personales, siendo regulados por otro derecho distinto al analizado por ahora, la importancia de los aspectos sociales es su esencia de ser la fuente en donde se origina la convivencia de la persona humana con sus semejantes, cada una de ellas como miembro de la organización social, espera encontrarlos con una forma de ser adecuada a sus propósitos, uno de estos aspectos es el bienestar público entendiéndolo en la manera de ser de un conjunto de situaciones en equilibrio armónico en donde el hombre pueda vivir y desarrollarse en su aspecto físico y mental así como espiritual, buscando siempre una superación personal. Los fines expresados surgen a la realidad cuando hay un orden dado al desenvolvimiento -

del hombre, mediante la limitación de la norma de interés público a su actuar e impuesta por el poder público para que sea observada por todos en general y así se da el orden público. Ambos son necesarios para permitir la vida del hombre con los demás seres humanos por el mutuo respeto a sus intereses personales y el recíproco y justo equilibrio en sus relaciones.

La formación de la vida social ha de estar dirigida en todo momento a satisfacer una necesidad colectiva consistente en protegerse de cualquier riesgo que la pueda amenazar dentro de una sociedad, dándose la capacidad suficiente para resolver satisfactoriamente cualquier peligro derivado de un acontecimiento de la naturaleza o de un hecho proveniente del hombre poniéndose así en situación de ver disminuída o destruída la paz y la seguridad social en determinadas circunstancias negativas debiendo ser indispensable evitarlas; igualmente dara satisfacción a las necesidades generales que afecten al grupo social proporcionando los servicios públicos indispensables para la conservación del bienestar público en sus diversas manifestaciones, para conseguir estos fines ha de procurarse de los medios materiales, humanos, técnicos especializados susceptibles a su alcance creados por la misma sociedad y de ser insuficientes se incluirán los recursos individuales particulares obtenidos de cada uno de sus miembros en la medida de su necesidad para hacer desaparecer el riesgo o la necesidad colectiva.

En segundo término tenemos el aspecto originado de la interpretación hecha a la naturaleza de los sujetos que intervienen en la relación jurídica:

El gobernado dá motivo a una relación determinada pudiendo ser la misma positiva o negativa según sea el fin que le atribuya, al manifestarse su objeto prevalece el interés de cumplir una exigencia por mandato de algunas de las funciones del Estado impuesta conforme a derecho entonces se están realizando actos jurídicos eficaces en sentido positivo como consecuencia del cumplimiento de normas productoras de situaciones generales, obligatorias e impersonales, este supuesto es de interés público, es -

decir, se hace lo exigido y en consecuencia los presupuestos de la norma de derecho se cumplen, al no ser de esta manera se interrumpe en el caso concreto la vigencia de la ley por un actuar negativo al no observarse lo ordenado por la ley.

Partiendo del supuesto de la inobservancia de la ley - - agregando el ataque o la violación que de ella se hace, circunstancias suficientes para dar origen a la intervención del Estado a través de las autoridades correspondientes tiende una relación específica hacia el gobernado, este a lesionado un interés de valor general colectivo social como lo sería la alteración del orden público y consecuentemente el del bienestar social o cualquier otro de esta jerarquía, los cuales por estar protegidos -- con una norma de derecho, razón suficiente, para crear una relación al momento de ponerse en riesgo el interés colectivo por la conducta contraria, esta situación es de interés público por las siguientes razones:

Una es la necesidad de castigar la violación a la norma de derecho por causa de la alteración que sufrieron los aspectos sociales sea el quebranto a la paz, seguridad sociales, intereses generales cuyo amparo debe de ser constante y es obtenido al rechazar e imponer una pena de este modo se restaura el orden social devolviendo el bienestar y la paz a los grupos sociales y así procurar la conservación de la sociedad como una forma organizada de convivencia humana.

Otra es las normas cuyo contenido son los intereses generales sociales tienen el carácter de ser jurídicas porque el Estado las crea por medio del proceso legislativo y son de derecho público en tanto no pueden ser alteradas en su mandato por la voluntad de los particulares, ni dejarlo sin efecto. Para concluir se afirma el Estado al actuar de acuerdo a sus facultades en las funciones legalmente atribuidas a su cargo y siendo la materia objeto de su intervención por corresponder a alguna de dichas -- funciones, está en condiciones de originar relaciones de supra -- a subordinación, en ellas, el gobernado encuentra su posición -- frente al órgano del estado en un plano de reconocimiento a su -

calidad de persona humana y de los derechos y obligaciones inherentes a su calidad de ser humano, no obstante, en el mencionado reconocimiento se encuentra a un nivel inferior dado por razón de considerar al Estado como soberano en su actuación y el particular no y en estas condiciones la norma aplicable a las relaciones ya descritas será de derecho público.

El segundo de los derechos de la división clásica regula sólo las relaciones entre los particulares, criterio trasladado a nuestra realidad resulta ser verdadero, el derecho civil como conjunto de normas regula los atributos de las personas físicas y morales -civiles y mercantiles-; a la familia en sus relaciones y parentesco; al patrimonio de las personas, a la herencia como forma de transmitir el patrimonio del autor de la herencia a sus beneficiarios. En todos estos supuestos se van a establecer una diversidad de relaciones creadas por sujetos colocados en un plano de igualdad, de lo cual, se desprende, interviniendo los sujetos en las relaciones comentadas en la situación ya expresada, como destinatarios del orden jurídico de referencia han de ser de coordinación.

La conducta en el delito esta dirigida ya sea en contra del Estado o de un miembro de la sociedad consecuentemente el grupo social se ve afectado negativamente en los aspectos sociales generales y el desconocimiento a las normas reguladoras de los mismos quebranta la seguridad jurídica y al interés público, por estas consideraciones la ubicación de la figura jurídica del delito a de hacerse dentro de la esfera del derecho público, su regulación particular de entre las diversas ramas integrantes del derecho citado queda comprendida en el Derecho Penal, se define partiendo de la estimación a su peculiaridad de ser un sistema de normas como: "...la rama del Derecho Público Interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tiene por objeto la creación y la conservación del orden social"², este orden jurídico en los elementos constituyentes de la definición expuesta, se hace resaltar una conducta particular matizada de ilícita por ser contraria al orden jurídico y es captada en una norma penal para tenerse como delictiva por configu-

rar un delito y este sólo existe cuando el acto u omisión es sancionado por las leyes penales de acuerdo a lo que dispone el artículo 7 del Código Penal local, y en consecuencia a de describir las circunstancias necesarias para producir una alteración a los bienes protegidos en las distintas clases de delitos establecidos, igualmente se determinarán las formas de la pena tenidas como castigos imponibles por el poder del Estado a quienes se coloquen en los presupuestos de la figura delictiva.

Para hacer la clasificación del derecho analizado se sostiene, uno de sus caracteres es el de ser público al decirse "...porqué las sanciones impuestas por el Estado, son en razón de un interés público; porqué el delito crea una relación jurídica entre el sujeto activo del delito y el Estado..."³, es interno "...puesto que sólo norma las relaciones entre un Estado y los individuos que lo forman, y no las relaciones entre dos o más estados, es evidente que debemos clasificar el Derecho Penal como Derecho Público Interno..."⁴. Su estudio lo hace la Ciencia del Derecho Penal y por la Dogmática Jurídico Penal, ésta forma parte de aquélla, la cual se define expresando: "En la actualidad existe, además, una Ciencia del Derecho Penal puesto que se ha llegado a formar un sistema de principios que fijan la naturaleza del delito, las bases, la naturaleza y los alcances de la responsabilidad y de la peligrosidad, así como la naturaleza, la adecuación y los límites de la respuesta respectiva por parte del Estado"⁵. De la noción transcrita se presenta con claridad la estructura teórica desarrollada a través de principios y teorías con un fin explicativo de las conductas a estimarse como delitos y de la responsabilidad derivada de quien realiza la acción delictiva evaluándola respecto a la forma manifestada de conformidad a las circunstancias de ejecución para apreciarla de delito y fijar el estado de peligrosidad así también establecer la existencia del dolo o la culpa, formas de culpabilidad en las cuales se haya incurrido al cometer el ilícito penal y de esta manera dejar en claro las condiciones bajo las cuales se ha de emitir la pena por parte del Estado y así resulte ser la forma más conveniente para la conservación del orden social que ha de

proteger, esta investigación científica ha de apoyarse en juicios considerados en lo particular cada uno en un dogma, vocablo cuyo significado es de acuerdo al Diccionario de la Academia Española, una "Proposición que se asienta como firme y cierta y como principio innegable de una ciencia", se quiere decir en tal enunciado, hay juicios en su contenido no pueden ser objetados de falsos, ni es posible desvirtuarlos en cuanto a su validéz y aplicación por expresar una verdad, en estas circunstancias existe el principio que ha de elevar un conocimiento dado a la categoría de ciencia. Al ser trasladado el juicio como verdad al estudio de los preceptos legales en materia penal tiene el mismo valor - pero ya en forma especial de acuerdo a las necesidades del objeto en que recae, el delito y al conjunto de normas reguladoras de su existencia legal, en este sentido Grispigni expresa: "La norma debe ser captada tal como es, como un dogma... y precisamente por esto la disciplina se llama dogmática jurídica"⁶, esta se define expresando; "...consideramos que la dogmática jurídica penal consiste en el descubrimiento, construcción y sistematización de los principios rectores del ordenamiento penal positivo"⁷.

2.2.- NATURALEZA DEL DELITO EN ESTUDIO

El derecho positivo está integrado por numerosos y distintos derechos creados con la pretensión de querer retener la realidad de la existencia humana en sociedad, este propósito se ha cumplido parcialmente, es frecuente dejar a extramuros de dichas regulaciones normativas una rica variedad de casos de la vida real en los cuales el interprete del derecho no tiene apoyo legal alguno para expresar su juicio. Esto no desvirtua la evolución del derecho en general, cada día son más los criterios jurídicos que han visto su origen debido a su necesaria situación de ser una mención obligada ordinaria debido al método por ser cada uno de ellos un aspecto formativo en el estudio de un derecho base conceptual del estudio teórico de una rama del orden jurídico, solo verificado por el enunciado de sus conceptos cuyas-

existencias están subordinadas a un particular derecho al cual se vinculan, pasa el tiempo y llega el instante de requerir alguno de esos criterios un estudio más extenso para arrojar un conocimiento explicativo y forme una teoría para poder establecer un tratamiento especial en las diversas aplicaciones de sus principios de acuerdo a la validez de los postulados que contienen, -- conversión provocada por las circunstancias pragmáticas, las cuales sirven de fundamento a un impulso de tal fuerza para transformar su mención en un sentido más relevante de elemento de una ciencia propia e independiente, debido a la amplia proyección de las instituciones dadas así mismo por el hombre en su beneficio en una sociedad moderna, debiéndose extender el ámbito jurídico como ha sucedido concretamente en materia política.

Hay derechos de valor muy importante para la vida política de una nación, estamos hablando de los derechos políticos del ciudadano, vamos hacer mención a algunos de ellos por estar contenidos en la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales en su artículo 242 fracción VII, de su lectura se detectan varios conceptos siendo los siguientes:

El voto, es una prerrogativa que el Estado otorga a la persona física. Por esta prerrogativa se obliga a la persona al ejercicio del mismo apreciándose en un deber ser únicamente, expresando libremente su voluntad, al ser consecuencia de su calidad de ciudadano de conformidad a nuestras leyes, a través de un criterio por el cual le permita hacer una decisión sobre la forma de integración de los cargos de elección popular a nivel federal.

Registro Nacional de Electores es una institución electoral cuya función es hacer en forma permanente la inscripción y la formulación del padrón electoral, el ejercicio del voto requiere en forma previa que el ciudadano se registre en la institución electoral mencionada dando lugar al padrón electoral entendiéndolo como la relación de los ciudadanos de una determinada circunscripción electoral con derecho al sufragio.

Desempeño de las funciones electorales, es la ejecución de todos los actos, tareas y decisiones que integran la actividad desarrollada por los organismos electorales creados por el Estado mediante los cuales se da el proceso electoral y hacer accesible se alcancen los objetivos perseguidos en él, para ello, corresponde parcialmente al ciudadano el desempeño de tales funciones una vez que le han sido encomendadas.

Los derechos expresados en los criterios de ley aludidos únicamente pueden existir en una determinada forma de gobierno que se da un pueblo, la democracia, sobre su significado y alcance al precisarlos, diremos, su raíz etimológica proviene del griego y esta formada por dos palabras, una 'demos', quiere decir pueblo y la otra 'kratos' quiere decir, poder; unidas van a significar: 'el gobierno del pueblo'. En esta expresión se encierra la esencia de la forma de gobierno manifestada en la voluntad de cada uno de los miembros integrantes de un pueblo para elegir la manera de gobernarse, al otorgar un poder al grupo minoritario de gobernantes señalándoles es para ser gobernados, por ello, lo han de emplear en beneficio de todos los gobernados, ahora su noción se expresa: "La democracia es un sistema o régimen político, una forma de gobierno o modo de vida social, en que el pueblo dispone de los medios idóneos y eficaces para determinar su destino, la integración de sus órganos fundamentales o para expresar la orientación ideológica y sustentación de sus instituciones"⁸, afirmándose de su valor "Hasta hoy la democracia ha sido la auténtica o la supuesta selección de los gobernantes por el voto eventual de las mayorías que forman el cuerpo electoral. La institucionalización de la democracia es el camino más firme de la vida política de una nación"⁹.

El estado que respete el reconocimiento de la voluntad general formada por los gobernados para gobernarse libremente, pudiendo cambiar la forma de gobierno en cualquier momento si así lo desean o mantener el adoptado, estará reafirmando su valor democrático en forma permanente, al no ser de esta forma y elegir aquel, la posición de desconocer la participación del pue

blo en el gobierno, se destruye la democracia para dar lugar al totalitarismo en el que a la persona humana se le niegan todos sus derechos que pudieran ser límites frente al poder del Estado haciendo caso omiso de su dignidad humana.

Siguiendo una apreciación jurídica diremos tanto el sufragio como el desempeño de las funciones electorales se encuentran regulados por un conjunto de normas integrantes de un derecho llamado político el cual se define diciendo: "Es el conjunto de principios y normas que regulan la estructura y acción del Estado"¹⁰., importa hacer notar de esta noción uno de sus elementos el relativo a la acción del Estado, la actividad mencionada se inicia en la actualización de una conducta por medio de la -- ejecución de los actos propios a la manifestación expresa de la voluntad ciudadana tiene como consecuencia directa, dar la integración de los órganos e indirectamente permite la renovación de los mismos para fijar la organización del gobierno del estado, -- de esta manera desenvuelve las funciones administrativas, jurisdiccionales y legislativas de acuerdo a la competencia que le fijan las leyes, esta es una acción de renovación, permite la existencia de la democracia proyectándose en cada ciclo de cambio -- periódico y continuo, encuentra su fuente en el voto y en el desempeño de las funciones electorales.

De todo lo expuesto se desprende la afirmación, la acción humana con un propósito de contrariar los derechos políticos ya referidos afecta al régimen político del cual surge la democracia; en consecuencia se afecta al gobierno del estado, en igual forma se anula toda acción estatal tendiente a la renovación de sus poderes, en esta circunstancia el Estado estaría en grave -- riesgo de desaparecer, al prevalecer no permitiría su existencia de donde la infracción proveniente de la conducta negativa se ha de considerar como delito político, se sostiene los delitos políticos son: "Desde el punto de vista legal, de la ley belga de -- marzo 22 de 1856. 'todos los que atentan contra la existencia y seguridad del Estado, contra el Jefe del Estado (Rey o Presidente), o contra los derechos políticos del ciudadano"¹¹.

Su incorporación al código penal, el derecho político re presenta ser una diversidad de restricciones dirigidas a la conducta de los sujetos, por estar formando parte de un grupo social debidamente organizado han de dar su conformidad en aceptar las, particularmente en los períodos de renovación en la vida política por medio de la elección a los cargos de elección popular, no obstante el efecto de estar impedido el ciudadano para actuar en forma de absoluta libertad personal aún si cree es la más conveniente a sus intereses a de aceptar el eventual resultado para él de las elecciones, se le permite realizar los actos derivados de los derechos políticos dentro de los cauces que señala la ley, en su calidad de ciudadano, toca hacer resaltar, forma parte del derecho en estudio un capítulo especial, en él, se describen conductas contrarias a sus disposiciones representan una al teración a la continuidad de las actividades electorales al suspenderlas y un desconocimiento a los derechos políticos del ciudadano como sujeto pasivo, al ser así se les fija un resultado típico, por poner en peligro los bienes protegidos al hacer se cierna sobre ellos un riesgo de hacerlos nugatorios quitándoles su efectividad y debido a su valor esencial pues son indispensables para la vida social y política, dichas infracciones se califican de delitos y quienes los ejecutan serán objeto de una pena impuesta en lo individual por el poder del Estado, consistente en la privación de la libertad y en otra forma la suspensión de los derechos políticos. Necesariamente estas regulaciones tienen el carácter de ser materia penal en un cuerpo de ley destinado a regular una materia ajena a la manejada en dicho capítulo, siendo el caso del delito elegido para esta investigación previsto en el artículo 242 fracción VII. Título Quinto de lo Contencioso Electoral. Capítulo III. De las sanciones. De la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, es indudable la materia regulada en este ordenamiento jurídico es de naturaleza política debido a esta estructura se ha de considerar las figuras delictivas están fuera del derecho penal, en estas condiciones se hace necesario unir las a dicho cuerpo penal mediante la calificación de estimar la ley política como especial-

en lo relativo a sus disposiciones punitivas, al referirse Porte Petit a la ley penal especial la define de esta manera: "...las normas penales que formando parte de ordenamientos de índole no-penal reglamentan igualmente materias penales, particulares"¹², criterio que se toma como apoyo de enlace para efectuar el agregado al derecho penal pues es el contenido del artículo sexto -- del Código Penal estableciendo el mandato expreso: "Cuando se comete un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial, se aplicará ésta, observando las disposiciones conducentes de este Código".

Es necesario delimitar al delito en estudio de conformidad a sus elementos, uno de ellos, el principal queda descrito - en la palabra impedir, su clasificación gramatical permite decir, es un verbo, encierra en sí una acción atribuida al sujeto que - la realiza, por otra parte, se desprende de su interpretación literal, involucra un sentido negativo fijado en el propósito de - la conducta consistente en crear una circunstancia representativa de un obstáculo al ser su efecto de hacer imposible se llevea cabo nunca se hace-, el sufragio o el ejercicio de las funciones electorales, bajo estas condiciones la persona al sufrir las consecuencias negativas queda fuera del proceso electoral al no-poder realizar su conducta en contra de su voluntad, quedando incumplida la obligación correlativa a los ya citados derechos de su ejercicio, este, comprende una actividad dirigida a satisfacer las exigencias del proceso electoral, estimamos al vocablo - como correcto por captar la esencia expresada es el de 'participación', cuyo significado de acuerdo al Diccionario de la Academia Española, es el de una acción, con el fin de tener parte en algo, quedando en la especie claramente definido la interpretación al ejercicio de las funciones electorales, es la actividad-causada en el proceso electoral al ser en esta forma el sujeto a cargo de ella, interviene para alcanzar los objetivos perseguidos en la serie de etapas electorales de integrar los poderes -- ejecutivo y legislativo, concluimos lo expuesto se ajusta a las características de los criterios fijados como elementos del tex-

to legal objeto de nuestro interés, pudiendo decir la participación política se desenvuelve en las dos direcciones ya descritas y la acción que las impida en las condiciones ya referidas delinea con precisión la figura delictiva como un Delito en Contra de la Participación del Ciudadano en el Proceso Electoral.

2.3. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DELITO

Las instituciones modernas han tenido como fuente de la cual surge el espíritu humano, es el hombre el que lleva en sí mismo la inquietud de saberse inseguro en su existencia, de donde su anhelo es el de recibir una protección en lo individual y familiar, así como del grupo, en los casos en que no pueda darse esa protección con sus propios recursos por estar imposibilitado para hacerlo por falta de medios adecuados, o esté impedido físicamente, de tal manera que para obtener una garantía permanente a su vida, a la conservación de los bienes que forman su patrimonio, ha de buscar la combinación de los recursos a su alcance -- tanto humanos como materiales para establecer una organización -- que sirva para cumplir el propósito para el que fue creada por él, encontrar su seguridad, para llegar a conseguirla; debió dejar pasar un largo lapso de tiempo, en él, han quedado atrás siglos, épocas extinguidas en el devenir de la existencia humana; a éstas tendremos que remontarnos para poder conocer las formas primarias de esa protección incipiente, en su principio crea las bases y posteriormente va en busca de la evolución a través del tiempo, precisaremos desde la causa simple que le dió origen hasta llegar a la más compleja, apreciando la transformación de las maneras que adopta hasta llegar en una institución como la jurídica, representa ser una forma de vida social en la cual los hombres encuentran la seguridad y protección siempre deseada. Por estas causas se hace necesario hacer una pequeña exposición del delito, partiendo de un pasado, ahí encuentra su primera imagen en la antigüedad y así poder establecer cuál era el tratamiento dado por el grupo social, en el que, se producía una conducta cuyo

fin era el de afectar negativamente a una persona no solo en su integridad física sea alterándola o extinguiéndola sino también la destrucción de su patrimonio por un ataque sin justificación alguna para quien lo realizaba, conocer las formas empleadas para castigar y quiénes las imponían y con tal propósito establecer los procedimientos seguidos para la aplicación del castigo al infractor; hasta llegar a nuestros días, para ello, sólo haremos mención a los datos cuyo significado marquen un criterio básico en el desarrollo de las formas delictivas, de las cuales se deriven un principio, una teoría de tal importancia que haya trascendido en la concepción actual del delito.

En los pueblos del antiguo Oriente, ya vivamente se describen situaciones en las que se capta un denominador común en todas ellas, el que los ofendidos en una acción injuriosa tomaban en sus propias manos el llevar a cabo el castigo que elegían a su criterio por ser adecuado a las circunstancias sufridas, para la obtención del desagravio que tenía que dar el ofensor a esta manera de actuar, recibió el nombre de venganza privada, a este respecto se relata: "Los hebreos dejaron en el Génesis y el Deuteronomio claras notas de lo que significaba entre ellos la venganza, como cuando refieren la muerte que Simeón y Leví dieron a Siqueem, al padre de éste y a todos los varones que le acompañaban, por haber ofendido a Diana, hermana de los vengadores,"¹³, de los sucesos expresados se establece, no existía autoridad alguna reconocida por el grupo social, que se encargara de intervenir en el conflicto surgido, causa suficiente para que las personas ofendidas tomaran a su cargo una serie de represalias que van más allá de los límites que el agravio pudo causar, llegando incluso a producir la muerte de personas inocentes que no tuvieron ninguna intervención en los sucesos que provocaron sus muertes. Posición de natural consecuencia de quien se ve atacado en lo personal, en su familia; vamos a decir, es lo auto defensa en que la voluntad va dirigida a evitar el daño o de darse una protección necesaria que lo ponga a salvo, mediante el ataque que destruya o que inmovilice temporalmente a la persona-

de la que proviene la agresión. Para suavizar la crueldad y el exceso de los castigos impuestos en estas condiciones se les limita en la venganza a los ofendidos, éstos en su acción no podían ir más allá del daño o riesgo provocado por el ofensor, eliminándose todo exceso, no pueden destruir totalmente cuando no se causa una ofensa de igual proporción, lo que tiene lugar en opinión de Sebastian Soler cuando; "...apareció la fórmula del talión, ojo por ojo y diente por diente, para significar que el grupo sólo reconocía al ofendido el derecho de causar un mal de igual intensidad al sufrido. Este sistema talional supone la existencia de un poder moderador y en consecuencia, envuelve ya un desarrollo considerable".¹⁴

"En términos generales es factible distinguir dentro de tales agrupaciones culturales dos grandes tipos de ordenamientos que se corresponden a las características de lo semita y ario, representados, respectivamente, por los caldeo-asirio-babilónico, de que son paradigma el llamado Código de Hammurabi, así como la legislación masoica, y los hindúes de Manú y persas zoroástricos. Es propia de los primeros la institución Talionar y el sentido de la culpabilidad subjetiva, mientras que en los segundos el Talió es desconocido y la responsabilidad responde preferentemente a la consideración objetiva del resultado. La responsabilidad por el resultado obedece no tanto a una fantástica peculiaridad de lo ario, como a un estadio cultural rudimentario, mientras que la de culpabilidad personal requiere un mayor refinamiento psicológico, que refleja un superior progreso conseguido antes en la historia por los semitas que por los arios."¹⁵ "Además de la limitación talionaria, surgió más tarde el sistema de composiciones, según el cual el ofensor podía comprar al ofendido o a su familia el derecho de venganza."¹⁶ este medio también tenía como consecuencia transformar una conducta vengativa a un equivalente económico de tal manera que el agresor no corría ningún peligro de que fuera objeto de sufrir consecuencias dañosas y se conseguía otro beneficio que era el de preservar la organización familiar. "Contra las luchas de familias, existía-

la posibilidad de una composición económica; pero el temperamento germánico y la consideración de que era poco digno llevar a los hijos muertos en la bolsa, según expresión de Forsthein, ha cía poco frecuentado este recurso hasta que los jueces intervi- nieron para imponerlo y desde entonces los pagos que debía hacer el delincuente a fin de readquirir la tranquilidad, se dividie- ron como sigue: la wehrgelde o manngeld, que era el valor del hombre, según su rango en la organización guerrera y que se paga ba como indemnización a los familiares de los ofendidos, en caso de homicidio; ...y la busse, como indemnización moral, o acaso como pago único a los ofendidos por delitos menores."¹⁷, se disti- ngue perfectamente que entre las dos figuras, la Talionar y la Composición "...lo prevalente en el delito ha de ser el ánimo, factor subjetivo antes que el objetivo del mal causado, tan deci- sivo en los sistemas arcaicos, más que en ningún otro en el ger- mánico..."¹⁸

Ahora toca hacer resaltar un grupo de preceptos al que se le dió el nombre de "Código de Hammurabi, Rey de Babilonia, sigue valiendo como el ordenamiento jurídico penal más antiguo de la humanidad,...su principal mérito es la cuidadosa distin- ción entre la culpabilidad de dolo y la imprudencia, regulada és- ta con minuciosidad en los delitos contra las personas, incluso en el aborto, con especial mención de los profesionales, en ar- quitectos y constructores de naves."¹⁹

Las formas de culpabilidad el dolo y la imprudencia, lla- mada culpa actualmente, son los criterios en que descansa la cul- pabilidad desde luego fundada en principios teóricos más compli- cados, que han de considerarse para su aplicación al caso concre- to por el intérprete del derecho.

Siguiendo siempre un criterio de apreciación en las ins- tituciones analizadas en lo más que sea posible, alejadas de to- da influencia religiosa, no queriendo decir la desconocemos, es- to resultaría imposible, por ser un elemento sustancial a los grupos humanos en esta etapa de la evolución del hombre, aquél nos ayudará a poder conocer los motivos por los cuales surgieron

los recursos que adoptaron, para darse una justicia, tomando en cuenta sus circunstancias de vida, sin hacer alusión a sus Dioses, la existencia del delito se debe a un acto proveniente de una conducta humana y no de lo divino, máxime que no se va a juzgar por el hombre a un Dios, sino a otro hombre a quien lo ejecutó, se distinguía un diverso tratamiento de acuerdo a la posición que se adoptara, como es el caso de la pena recaída sobre un aspecto religioso comprendía a todo un grupo, en cambio: "En lo temporal las sanciones tuvieron un carácter individualizado.. ." ²⁰, finalmente se estima que la mayor aportación hecha por estas culturas como: "La idea más capital y valiosa de todas es, sin duda, la de igualdad de los hombres ante la ley penal, tanto en el aspecto de sujetos activos como pasivos del delito, esto es, de autores o de víctimas. En la concepción masoica del derecho, en efecto, desaparece, el sentido de castas...Desaparece incluso el clasista." ²¹

Es en la Grecia de Aristóteles en donde se encuentran -- las ideas filosóficas que fijan los pilares del derecho penal, -- ya en el gran filósofo Estagirita nacido en el año 384 antes de nuestra era; "es factible hallar inmersa en el arsenal dialéctico de sus obras la idea cumbre del clasicismo penal, esto es, la de que las responsabilidades criminales dimanen de las morales, -- unas y otras sustentadas sobre el principio del libre albedrío humano. La pena en consecuencia, deja de ser medicina, para convertirse en estímulo personal, que sirva para que se prefiera el no delinquir, y en caso extremo, para aniquilar al culpable." ²² Debemos mencionar la postura que a los griegos "Les es reconocida antes que nada, la de haber laicizado el derecho siquiera en lo procesal y orgánico... operó principalmente en un sentido de ampliar la esfera de lo penal, que por primera vez se extiende a materias políticas y fraude comercial, protegiendo las instituciones democráticas y económicas. Se acrecentó igualmente el -- formalismo de la función judicial, cada vez más técnica y especializada, si bien se da entrada como jamás anteriormente a la -- acción ciudadana, tanto por la participación en los tribunales --

colectivos como por el ejercicio de la "grafe", otorgada por Solón para que cualquier particular pudiese perseguir ante la justicia al delincuente, fuese o no víctima del delito. Demóstenes en su acusación contra Midas registró ya la trascendencia de esta reforma, poniendo de manifiesto que en cualquier especie de crimen es siempre la República la lesionada. El envenenamiento por cicuta era el procedimiento de punición capital...usándose también los de estrangulamiento y degollación."²³

"En Atenas se advierte un marcado contraste entre la legislación atrasada y cruel, y el adelanto científico y filosófico que alcanza alturas apenas concebibles para su época. Pero lo importante para el Derecho Penal es advertir que se inicia -- ahí la distinción entre delito público y delito privado, como -- primer paso para el conocimiento del verdadero carácter de esta clase de atentados."²⁴, se explica la causa de tal distinción en el delito expresando: "A medida que los Estados adquieren una mayor solidéz, principia a hacerse la distinción entre delitos privados y públicos, según el hecho lesione de manera directa los intereses de los particulares o el orden público."²⁵

Al pueblo de Roma se le atribuye "...estudios teóricos en la legislación y en la práctica penales."²⁶ "...Filosóficamente, el pensamiento romano poco o nada innovó en la materia -- que nos ocupa, adoptando en los fundamental las ideas griegas."²⁷ "...desde muy temprano se atribuyó al pueblo la facultad de juzgar algunos delitos, lo que significaba ya el reconocimiento del carácter político del Derecho Penal."²⁸ "En los orígenes del Derecho Penal romano aparecen, como en las legislaciones de otros pueblos huellas de la venganza del talión, de la composición, de la pena sacra y religiosa, hasta llegar a la pena pública, impuesta con la predominante finalidad de conservar la tranquilidad pública. Este derecho distinguía la crimina pública, que violaban intereses colectivos, de los delicta privata, que solamente lesionaban derechos de los particulares. En éstos la pena tendía a la satisfacción de la víctima del delito y a la reparación del daño causado, en aquéllas ora a la intimidación, ora a la expiación, pero encaminados a un fin último y supremo: La de

fensa de la sociedad."²⁹ Ciertamente los castigos aplicados a los culpables variaba de acuerdo a la calificación que se les daba a los delitos cometidos ya fuera como privados o públicos, resolviéndose "...la responsabilidad nacida de aquéllos por una especie de composición; pero los 'crimina pública' cuya persecución incumbe a todo ciudadano, son sancionados con penas que se imponen a nombre de la sociedad."³⁰ vivo ejemplo se encuentra en -- "Las Doce Tablas, durante cuya vigencia el magistrado juzgaba -- los delitos privados de 'injurias' imponiendo una composición o dejando la aplicación talionaria a cargo del ofendido o de sus parientes, admitían como legítima la venganza de la sangre."³¹ -- "Con el tiempo fueron desapareciendo los 'delicta privata' y extendiéndose la acción pública y el procedimiento ante los magistrados a toda clase de infracciones penales."³²

Una consecuencia de la distinción en la vida de los pueblos de los delitos en privados y públicos, es la venganza privada sufre una transformación, en tanto que pasa a cargo de un poder, mismo que aplicaba las sanciones a los culpables, por medio de sus órganos que les correspondiera intervenir en el conocimiento de los delitos, dando lugar a una venganza de diverso carácter; "Es entonces cuando aparece la etapa llamada "venganza pública o "concepción política; los tribunales juzgan en nombre de la colectividad."³³ "En el momento denominado de la venganza pública la represión penal aspira a mantener, a toda costa, la tranquilidad pública, fin que se intenta conseguir mediante el terror y la intimidación que causan la frecuente ejecución de las penas. Este es el ciclo en que aparecen las Leyes más severas y crueles, en que se castigan con la mayor dureza no sólo los crímenes más graves, sino hasta hechos hoy indiferentes, como los delitos de magia y hechicería, que se juzgaban por tribunales especiales con el rigor más inhumano.

Para luchar contra la criminalidad desbordante de aquellos tiempos el poder social no vaciló en aplicar las penas más crueles, la de muerte acompañada de formas de agravación espeluznante, las corporales consistentes en terribles mutilaciones las

infamantes, las pecuniarias impuestas en forma de confiscación. La pena para ciertos delitos, trascendía a los descendientes del reo, y durante cierto número de generaciones formaban éstos una casta aparte desprovista casi de derechos. Ni la tranquilidad de las tumbas se respetaba, se desenterraban los cadáveres y se les procesaba; reinaba en la administración de la justicia la más irritante desigualdad... Por último dominaba la más completa arbitrariedad, los jueces y tribunales tenían la facultad de imponer penas no previstas en la Ley, incluso podían incriminar hechos no penados como delitos y de estos poderes abusaron con exceso, pues no los pusieron al servicio de la justicia, sino al de los déspotas y tiranos depositarios de la autoridad y del mando. Este espíritu inspiró el derecho penal europeo hasta las vísperas del siglo XIX."³⁴

Una nueva corriente de ideas derivadas del cristianismo van a influir para cambiar la desoladora situación del delincuente, impuesta por el poder derivados de las formas de gobierno reinantes en esta etapa de la historia penal, se empieza por negar validéz a las formas de castigo que se traducían en la pérdida de la vida del reo, "...concesión de un valor decisivo a la vida humana, ..posiblemente por San Agustín, se puso por primera vez en tela de juicio la licitud de la pena de muerte y hasta del homicidio perpetrado en guerra o en legítima defensa."³⁵, a la culpabilidad se le sustentaba en el libre albedrío del sujeto activo del delito, para cometer el delito, queriendo decir, que al ejecutarse éste, era como resultado de que así lo había querido el delincuente, tuvo la alternativa de no cometerlo, por ello, Santo Tomas expresaba: "...la culpabilidad es 'un voluntario desorden o privación del bien' y la pena su inmediata y fatal consecuencia... un daño por razón de la voluntad maliciosa y libre."³⁶ En la apreciación del delito por la autoridad que lo conocía debía limitarse al texto de la Ley usando un criterio de "...preferencia de la legalidad del arbitrio judicial, siendo una de sus peculiaridades, en lo humano, la de juzgar acciones y no intenciones"³⁷.

"El derecho penal de la iglesia, que representa el primer paso hacia la humanización de las penas en tiempos de extrema dureza, se inspiró en ideas de caridad y compasión hacia los caídos, creando así un sistema penal suave y moderado encaminado a la enmienda y redención de los reos."³⁸, "...enfocaron de manera distinta el problema de la delincuencia, fecundando las ideas sobre regeneración o reforma moral de los delincuentes, individualización, culpabilidad, atención a la personalidad del responsable, humanización de las penas y aún tratamientos penitenciarios."³⁹.

"El derecho penal de la Iglesia y el derecho canónico introdujeron en las concepciones penales de aquellas épocas un profundo sentido espiritualista que dió a los conceptos de imputabilidad, de delito y de pena un considerable valor subjetivo dando nacimiento a nuevas ideas sobre la responsabilidad (responsabilidad fundada en la casualidad psíquica), creando el criterio de la responsabilidad moral."⁴⁰

"La Iglesia dió el primer paso contra la penalidad crudelísima de los antiguos tiempos. Sin embargo entre las influencias que actuaron con esta finalidad humanitaria las más cercanas a nuestros días deben buscarse en las ideas que a fines del siglo XVIII dominaron en el mundo de la inteligencia, a las que se ha dado el nombre de iluminismo. Bajo este influjo nace un nuevo período del Derecho Penal, el humanitario..."⁴¹, en el que cobran un mayor valor el reconocimiento a la dignidad humana y a los derechos que tiene el hombre en todo momento de su existencia, particularmente en materia penal destacan las posturas de "John Howard, por su parte, cuyas experiencias y trabajos filantrópicos dieron a la publicidad lo inhumano de los tratamientos carcelarios de la época, contribuyó poderosamente al movimiento unánime contra los errores imperantes y al estudio de los nuevos sistemas. Como efectos prácticos de esta campaña ideológica, ya Leopoldo II de Toscana, José II de Austria y Federico II de Prusia habían puesto en práctica diversas reformas el mismo Luis XVI dictó algunas disposiciones modificando las penas y los sis-

temas procesales..."⁴² y César Bonesana Marqués de Beccaria. "En su famoso libro Dei delitti e delle pene (1764) pasó revista al derecho penal reinante, combatió la pena de muerte, las penas in famantes, la tortura, la talla, el procedimiento inquisitivo, y abogó ardientemente por la atenuación de la penalidad, por la legalidad de penas, por la protección del acusado mediante garantías procesales."⁴³, "...se orienta la represión hacia el porvenir, subrayando la utilidad de las penas sin desconocer su necesaria justificación; se preconiza la peligrosidad del delincuente como punto de mira para la determinación de las sanciones aplicables y se urgen por una legalidad de los delitos y de las penas, hasta el extremo de proscribir la interpretación de la Ley, por el peligro de que pudiera servir de pretexto para su verdadera alteración... Esta cristalización de los sentimientos de humanidad y del esfuerzo racionalizador y sistematizador de la materia penal, abrió el período científico..."⁴⁴. "Caracterízase éste por la honda transformación producida en el derecho penal a causa de la irrupción en su terreno de las ciencias penales. Merced a ellas ha comenzado a estudiarse la etiología de la delincuencia, a estimar en su producción el influjo de un considerable número de causas o factores, por lo que ha dejado de considerarse el delito como una pura entidad jurídica inscrita en el Código para apreciarle como una manifestación de la personalidad del delincuente.. la pena en esta nueva dirección no tiene un fin puramente retributivo, sino un fin de protección social que se realiza con medios de corrección, de intimidación o de eliminación. Para ello se reputa necesaria la adaptación de la pena a la persona del delincuente (individualización), lo cual presupone el conocimiento del penado basado en su estudio biológico."⁴⁵

2.4 DIVERSAS NOCIONES DEL DELITO

La conducta cuya peculiaridad es la de ser igual al contenido de un Artículo de una Ley penal se estima como un delito- "El concepto de delito halla su origen en la Ley penal, ...Entre

la Ley penal y delito existe un nexo indisoluble, porque el delito es justamente la violación de la Ley penal o, para ser más -- precisos, la infracción de un precepto o prohibición establecido por la ley misma."⁴⁶ El delito en la doctrina, ha sido expresado de distintas maneras en las nociones obtenidas de él, todas -- ellas lo van a describir tomando en cuenta las características -- básicas individualizadoras siendo facetas atribuidas a su esen-- cia y en las cuales se da por satisfecha la imagen representada -- como algo perfecto, sin embargo, los criterios que lo describan -- deben ser en principio así mencionados con el propósito de dar -- una definición, tienen una exigencia a cumplir la de ser ciertos, además, su validéz sea permanente en cuanto a su contenido, han de servir de apoyo a una teoría cuya efectividad ha de permitir -- la aplicación de lo definido al caso concreto, por lo tanto, han de captar aquellos elementos que existiendo determinan el surgi-- miento del delito representados en la ejecución del ilícito pe-- nal, de tal forma el intérprete del derecho al reconocerlos con-- ceptualmente, no tenga la menor duda de estar ante una conducta -- delictiva.

En los antecedentes históricos se hallan inmersos los -- elementos componentes de delito procede sacarlos de la historia -- y llevarlos a una actualidad comprendidos en nociones, a las cua -- les el hombre ha de recurrir a ellas cada vez al estar cerca del -- delito; uno de esos elementos, es la acción proveniente del hom -- bre, manifestada en una conducta, en la que adquiere una mayor -- importancia el propósito de causar un daño, sin mediar justifica -- ción alguna, al ser así, resulta necesaria para que exista el de -- lito.

Otro aspecto derivado de la conducta, es de hallarse di -- rigida a contrariar, por ser opuesta en forma abierta, sin que -- no exista la menor duda, a la Ley del Estado, ya en la antigüe -- dad recibió el nombre de responsabilidad objetiva por el resulta -- do, y en la doctrina penal recibe el nombre de antijuricidad. -- También se establecía la existencia del delito partiendo de la -- responsabilidad personal ciertamente ya se aprecia el aspecto -- psicológico en relación directa a la intención incita en la con --

ducta del sujeto activo del delito en la ejecución del acto criminal, supuesto considerado en el cristianismo para el efecto de establecer una responsabilidad subjetiva apoyada en una causalidad psíquica o moral llamada culpabilidad.

Finalmente se requiere en la conducta la correspondencia debida a los términos expresados por el precepto de ley determinando la forma de la acción, la cual al ser igual a la cometida por el sujeto será considerada en su resultado como un delito, - este planteamiento al paso del tiempo modernamente dió lugar a - la tipicidad "...se desprende que para poderse afirmar en concreto el carácter delictivo de una acción y, en consecuencia, aplicar a su autor una pena, será necesario que en cada caso, se encuentre en la figura delictiva aquello que para ella constituyen las formas típicas de acción, de antijuricidad y de culpabilidad. Ese exámen nos revelará en cada definición legal una serie de -- conceptos que integran la noción total de ese delito."47

De acuerdo a la orientación seguida en la manera de apreciar el delito será la naturaleza que se le de, por ello, vamos a señalar algunas nociones, tienen un mayor valor para su estudio, por fijar una evolución cuya meta es alcanzar una definición exacta dentro de la teoría del delito.

Noción Natural. El delito se hace consistir en la alteración de carácter moral sufrida por las personas al ser afectadas por el ilícito penal. Su exponente lo fue Rafael Garófalo - quien, "...llega a establecer que ese sentido moral está constituido por los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y de probidad, haciendo consistir el delito natural en la violación de tales sentimientos, pero no ya en la parte superior y -- más delicada de los mismos, sino en la medida media en que son poseídos por una comunidad y que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad."48

Noción Positivista. En esta, la figura delictiva se manifiesta en un hacer contrario a los intereses de índole social, la misma es "...llamada de Ferri - Berenini, porque sobre la construcción del primero la formuló expresamente el segundo: acción-

determinada por motivos individuales (egoistas) y antisociales, - que turba las condiciones de vida y contraviene la moralidad media de un pueblo dado en un momento."⁴⁹

Noción de la Escuela Clásica. "Los clásicos elaboraron - varias definiciones del delito, pero aquí sólo aludiremos a la - de Francisco Carrara -principal exponente de la Escuela Clásica- quien lo define como 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."⁵⁰

Noción Formal. "Se refiere la misma al delito considerado en abstracto, es decir, al delito como hipótesis típica perfilada por el legislador."⁵¹ el cual se define diciendo "Todo hecho al que el ordenamiento jurídico enlaza como consecuencia una pena."⁵²

Noción Sustancial. Partiendo de la apreciación sustancial, "...ésta es necesaria para comprender su efectiva naturaleza y aun para tener una orientación en la interpretación de la Ley. A fin de que tal noción pueda resultar verdaderamente útil, se hace necesario deducirla del Derecho positivo mediante un proceso de generalización."⁵³ "De aquí las definiciones de delito - como hecho culpable del hombre; contrario a la Ley y que está -- amenazado con una pena (Florian); o como la acción típicamente - antijurídica y culpable (Mezger); o como el acto culpable contrario al derecho, sancionado con una pena (Lizt); o como la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción - penal que llena las condiciones objetivas de culpabilidad (Binding); o como un acontecimiento típico, antijurídico, imputable - (M.E. Mayer)."⁵⁴

De las nociones mencionadas la adecuada para nuestra estructura a seguir en el estudio del delito, es aquella que lo -- describe como una acción, típica, antijurídica y culpable, contiene los elementos integrantes de la figura delictiva en forma concreta al eliminar cualquier otro aspecto, aunque formando parte del mismo, no se considera básico, en consecuencia se le dá -

otro tratamiento, como sucede con la imputabilidad, que es un --
presupuesto para la necesaria existencia de la culpabilidad.

NOTAS

1. Eugene Petit. Tratado Elemental de Derecho Romano. Edit. -- Editora Nal, S. de R.L. 9a. Ed. México, 1958, p. 20.
2. Castellanos Tena. Liniamientos Elementales de Derecho Penal. Parte Gral. Edit. Porrúa, S.A. 7a. Ed. México, 1973, p. 19.
3. Porte Petit C. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Edit. Porrúa, S.A. 3a. Ed. México, 1977. p. 24.
4. Ignacio Villalobos. Derecho Penal Mexicano. Parte General.- Edit. Porrúa, S.A. 3a. Ed. México, 1975, p. 20.
5. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 19.
6. Derecho Penal, t.I. Cf. Porte Petit. Importancia de la Dogmática Penal, Edit. Gráfica Panamericana, S. de R.L. 1a. -- Ed. México, 1954. p. 21.
7. Ibid., p. 22.
8. Andrés Serra Rojas, Ciencia Política, Edit. Porrúa, S.A. 4a. Ed. México, 1978, p. 591.
9. Loc. cit., p. 591.
10. Ibid., p. 140.
11. Raúl Carranca y Trujillo. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 12a. México, 1977, p. 219.
12. Apuntamientos de la Parte Gral. Ob. cit., p. 106.
13. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 26.
14. Derecho Penal Argentino, t.I., p. 55. Cf. Castellanos Tena, Op. cit., p. 33.
15. A. Quintano Ripollés, Curso de Derecho Penal, Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1963, p. 88.
16. Castellanos Tena, Op. cit., p. 33.
17. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 106.
18. Quintano Ripollés, Op. cit., p. 41.
19. Ibid., p. 89.
20. Loc. cit., p. 89.
21. Ibid., p. 39.
22. Ibid., p. 40.
23. Ibid., p. 91.
24. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 105.
25. Castellanos Tena, Op. cit., p. 33.
26. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 105.
27. Quintano Ripollés, Op. cit., p. 41.
28. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 105.
29. Alimena, Principios. 1o., p. 40. Cf. Eugenio Cuello Calón,- Derecho Penal. Parte Gral. t.I. Edit. Editora Nal. Ed. 9a. Barcelona, 1963, p. 65.
30. Ignacio Villalobos, Op. cit., pp. 105 y 106.
31. Ibid., p. 26.
32. Ibid., p. 106.
33. Fernando Castellanos Tena, Op. cit., p. 34.
34. Eugenio Cuello Calón, Op. cit., pp. 56 y 57.
35. Quintano Ripollés, Op. cit., p. 41.
36. Ibid., p. 42.
37. Loc. cit., p. 42
38. Eugenio Cuello Calón, Op. cit., p. 68.
39. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 107.

40. Saleilles, p. 33. Cf. Cuello Calón, Op. cit., p. 68.
41. Ibid., p. 57.
42. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 29.
43. Eugenio Cuello Calón, Op. cit., p. 58.
44. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 30.
45. Eugenio Cuello Calón, Op. cit., p. 60.
46. Francesco Antolisei, Manual de Derecho Penal. Parte General. Edit. UTEHA. tr. Juan del Rosal y otro. Buenos Aires, p.125.
47. Sebastian Soler, Derecho Penal Argentino. t.I. Edit. Tipográfica Editora Argentina. 2a. Ed. Buenos Aires, 1956, p. 240.
48. Eusebio Gómez, Tratado de Derecho Penal, t.I. Edit. Cia. Argentina de Editores, Soc. R. Ltda. Buenos Aires, 1939, p.377
49. Sebastian Soler, Op. cit., p. 236.
50. Castellanos Tena, Op. cit., pp. 125 y 126.
51. Francesco Antolisei, Op. cit., p. 126.
52. Ibid., p. 125.
53. Ibid., pp. 126 y 127.
54. Raúl Carranca y Trujillo, Op. cit., p. 213.

CAPITULO II

EL DELITO Y LAS ESCUELAS PENALES

SUMARIO: 3.1.- Concepción ideal del delito anterior a Carrara. 3.2.- Escuela Clásica.- 3.3. Escuela Positiva. 3.4.- Teorías que permiten el estudio del delito. 3.5.- Teoría Tetratómica.

3.1 CONCEPCION IDEAL DEL DELITO ANTERIOR A CARRARA

La idea que se tiene del delito por los hombres se ha de limitar desde la antigüedad hasta la renovación del derecho penal al ser sistematizado por Francisco Carrara, en términos generales para no ser redundante me remito a los antecedentes históticos del delito (vid. supra, cap. I-2.3.) para precisar los conceptos de los cuales surgió y dieron vida a la materia penal, solo tendremos presente en este apartado aquellas ideas complementarias para recabar una noción del delito más compleja y con mayor perfección, ahora para llegar al fin propuesto, iniciamos la exposición con la opinión de Carranca y Trujillo al comentar de manera precisa lo siguiente:

"La filosofía de todos los tiempos ha reconocido la justificación del poder del Estado para castigar, si bien fundaméntandola diversamente. Platón, según unos intérpretes, fundaba la pena en el principio de la expiación en nombre e interés de la comunidad y como necesaria retribución consecuente al delito ('Georgias'); y según otros, la propia defensa y conservación del Estado justificó para Platón la pena que hace no volver a delinquir y, además, rehabilita al culpable purificando su alma; la pena es 'una medicina del alma' ('Las leyes'), "la Repú-

blica' 'Protágoras'). Aristóteles asentó el fin utilitario -- de la pena: 'la multitud obedece más bien a la necesidad que a la razón, antes a las penas que a lo bello y honesto... El bueno cumplirá los preceptos; el malo, ávido de voluptuosidad, será castigado con el dolor como el asno. El dolor inflingido debe ser tal que sea contrario, en su grado máximo, a la voluptuosidad deseada' ('Política', 'Ética Nicomachea').

Para los romanos, maestros de pragmatismo jurídico, justificóse el derecho de castigar por la ejemplaridad intimidante de las penas (Cicerón, Ulpiano, Marciano, Paulo).¹ "El elemento subjetivo se encuentra claramente diferenciado, aún por la clase de pena que correspondía al dolo y a la culpa, pues mientras el hecho doloso seguía la poenitio, al culposo se aplicaba la castigatio que tenía un fin sobre todo intimidante, y con -- tal objeto era aplicable incluso a los menores y a las colectivas."², se estima en relación a la culpabilidad, los principios que la empiezan a estructurar con un apoyo sólido, resultan ser claramente palpable en ellos. "El amplio desarrollo alcanzado -- por la doctrina de la imputabilidad, de la culpabilidad y de -- las causas que la excluyen, especialmente el error."³, se "... distinguió en un principio, como los grados de la acción antijurídica, aut vis autdolus; la primera violencia, la segunda astucia o voluntad delictuosa en general.

La voluntad delictuosa fue reforzada en la mayor parte de los casos relativos a delitos con el adjetivo 'mala', dolus-malus, para diferenciarlo del bonus o sea el civil, y si se -- ejercitaba con conciencia cabal de la injusticia era, además, -- sciens, sciens dolo malo; eran éstos los actos contrarios a la ley penal ejecutados conscientemente, pero sin empleo de violencia."⁴

"La Iglesia, después, refiriendo todo problema a Dios, -- hizo del derecho de castigar una delegación divina y concibió -- el delito como un pecado y la pena como una penitencia (San -- Agustín, Santo Tomás de Aquino); mediante el arrepentimiento y la penitencia el pecador se somete nuevamente a la ley divina y logra su enmienda satisfaciéndose la ofensa causada por el peca

do con la justa retribución",⁵ se concluye: "La represión canónica se ejerce en nombre de la divinidad. Esto tuvo muchas y graves consecuencias desde el punto de vista civil, especialmente por la circunstancia de que este derecho, lo mismo que el derecho romano, desconocían el principio del nullum crimen sine lege. El poder de los juzgadores adquirió una extensión extraordinaria y una intensidad poco común...el Derecho penal canónico, desde el punto de vista civil, fuese la expresión más acabada de esa confusión entre lo inmoral y lo ilícito, tan característica del derecho anterior al siglo XVIII."⁶

"...La Edad Media siguió los derroteros escolásticos, - si bien fortaleciéndolos con la razón de Estado y acentuando -- con tal justificación la venganza pública hasta llegar a los -- más rigurosos extremos; las penas quedaron, por ello, divididas en divinas, naturales y legales o humanas."⁷

Al comentar ese período de tiempo Reinhart Maurach dice: "...La pena pública gana terreno, el sistema penal se polariza; junto a la privación de la paz y a la pena de muerte surgen el exilio (exilium), las penas de mutilación (en muchos casos con eficacia 'ejemplar', como en la pérdida de la mano empleada en el acto del perjurio, extirpación de la lengua en la calumnia), las penas de señalamiento al fuego ('en la piel y cabello), las penas infamantes y -en medida muy limitada (enclausamiento)- las privativas de libertad... Si bien en un principio, tan solo se castigaba el delito seguido de resultado, se multiplicaron posteriormente los casos en lo que la tentativa fue elevada a la categoría de delito autónomo (acto de desenvainar el cuchillo e 'inmersión en el agua' como delicta sui generis). Se distingue entre autoría y participación; los coautores son responsables siempre y en la misma medida, los partícipes - tan sólo en casos especiales, como asesinato y hurto. También el encubrimiento es considerado como participación (auxilio)."⁸

"En el Humanismo y el Renacimiento sienta Grocio la base contractual del Derecho Penal: el que delinque se obliga implícitamente a sufrir la pena... el hombre, al entrar a formar parte de la sociedad, se obliga a respetar sus leyes y a sufrir

las consecuencias de su incumplimiento; por violar el pacto social cesa su derecho a ser protegido y si no se expulsa de la comunidad es porque, para los fines de seguridad del Estado, -- basta con sancionarlo (Fichte).

Con la obra apasionada de Beccaria se estimula el nacimiento de un sistema penal científico y propio, independiente de la justicia divina y fundado en la utilidad y el interés general en consorcio con la ley moral: 'la necesidad sola ha hecho nacer del choque de las pasiones y de la oposición de los intereses la idea de la utilidad común, que es la base de la -- justicia humana' (cap.24); 'el objeto de los castigos no es -- otro que el de impedir al delincuente que vuelva a dañar a la -- sociedad y el de apartar a sus conciudadanos del deseo de cometer semejantes delitos' (cap. 15); 'es mejor prevenir los delitos que castigarlos; este es el fin de toda buena legislación' (cap.41)."⁹

"Beccaria funda el derecho de castigar en el contrato social. Los hombres, libres y aislados sobre la superficie de la tierra -dice- cansados de vivir en guerra permanente, hartos de una libertad que la incertidumbre de conservarla hacíala --- inútil, deciden sacrificar una parte de esa libertad para gozar del resto de la misma con tranquilidad mayor. La suma de todas estas porciones de libertad, sacrificadas en aras del bien general, forma la soberanía de la nación. Ellas quedan en depósito a cargo del soberano del pueblo. Este depósito necesita ser -- protegido contra las usurpaciones de cada individuo, cuya tendencia al despotismo le impulsa incesantemente, no sólo a retirar de la masa común su porción de libertad, sino, además a -- usurpar la de los otros. Para sofocar este espíritu despótico se requieren motivos sensibles y bastantes poderosos. Tales motivos son las penas contra los infractores de las Leyes."

"Postula Beccaria la rápida imposición de las penas, -- considerando que, cuanto más breve sea el intervalo que medie -- entre el delito y su sanción, ésta será más útil y más justa".
"Únicamente las leyes pueden estatuir las penas y éstas no pueden ser dictadas sino por el legislador que representa a toda --

la sociedad unida por un contrato, el juez no puede imponer pena alguna que no esté fijada por la Ley y no puede ultrapasarla -- los límites marcados por ésta, aunque invoque, para ello, el -- bien público."¹⁰ Este criterio manifiesta implícitamente el -- principio de legalidad respecto a la aplicación de la pena al -- delincuente por el juzgador, está sujeta a cumplir determinados requisitos, la pena únicamente ha de ser considerada para los -- efectos de su aplicación apoyada en la existencia de una ley -- que expresamente así lo determine al caso concreto, el cual por su naturaleza penal ha de estar castigado en forma de una pena, el aspecto legal de referencia representa ser un valladar insalvable para quien va a conocer y tener a su cargo la formulación del castigo, la evaluación ha de hacer se concretará a establecer la relación entre la pena y el hecho, es ya una limitación para el juzgador y un beneficio para el autor del delito, por exigir en el conocimiento del hecho sea apreciado de acuerdo a sus características sean iguales a las contenidas en el criterio legal aplicable, las mismas han de tener efecto al momento de precisar conforme a la naturaleza del hecho la proporción de la pena, para el interprete judicial prevalece en todo momento la -- obligación de emitir la pena con apoyo en la ley, más concretamente en un precepto de ella, cuyo contenido imponga el castigo en forma expresa. De esta manera se elimina cualquier posibilidad de darle validéz a juicios personales del juzgador diversos a lo dispuesto por la ley, derivados de interpretaciones deformadas tanto de los hechos como de la aplicación del artículo legal aún creyendo sean las más convenientes por el tipo de delincuento y la gravedad en las circunstancias de ejecución de su -- delito, al ser así carecen de fuerza jurídica, por tomar en cuenta circunstancias ajenas a las descritas por el texto de la -- ley, no pudiendo encontrarlas en su contenido y por ello no tienen fundamento quedando a extramuros del orden legal sin valor alguno.

Si bien es cierto el pensamiento comentado no hace relación al delito, podemos decir, en el trasfondo de él, se plantea la existencia de dicha figura, inicialmente ha de crearse --

en una ley proveniente del organo legislador del Estado, surgiendo la obligación del juez a establecer una comparación del hecho delictuoso con el descrito en la ley siendo el resultado coincidente, ciertamente se ha de conceptualizar como delito, de este supuesto proviene la aplicación de la ley penal no olvidando con la característica de haber sido establecido con anterioridad al hecho conocido cuya naturaleza es de ilicitud y por consiguiente quien lo ejecutó ha de ser castigado, con ello, se habla de la legalidad de los delitos, sobre este particular se sostiene la "...Filosofía penal liberal se concreta en el pensamiento de Beccaria en una fórmula jurídica que resultaba del Contrato Social de Rousseau: el principio de la legalidad de los delitos y de las penas; nadie podrá ser castigado por hechos que no hayan sido anteriormente previstos por una Ley, y a nadie podrá serle impuesta una pena que no esté previamente establecida en la ley."¹¹

3.2. ESCUELA CLASICA

"La dignidad científica que el derecho penal inviste data de la segunda mitad del siglo XVIII. El libro de los delitos y de las penas' apareció en 1764, que escribiera César Beccaria, es el punto de partida de una evolución continua de los criterios para encarar y resolver los complejos problemas que plantea la incesante repetición del delito. Aquel libro dió origen a la llamada escuela clásica del derecho penal..."¹²

Se afirma la palabra clásica forma parte del nombre dado a esta escuela no se debe a un reconocimiento con ello positivo sino se debe a una crítica despreciativa que se le hace." Este nombre fue adjudicado por Enrique Ferri con un sentido peyorativo, que no tiene en realidad la expresión 'clasicismo' y que es, más bien, lo consagrado, lo ilustre. Ferri quiso significar con este título lo viejo y lo caduco."¹³ Como en toda corriente de ideas se encuentran una diversidad de criterios en -

los cuales, se toman de fundamento particulares sentidos por cada uno de sus miembros, llevándolos a crear principios, de acuerdo a su opinión deben de estimarse de ser apropiados para estructurar debidamente la teoría del derecho penal, por las limitaciones de este estudio solo haremos referencia a "Francisco Carrara, discípulo de Carmignani y sucesor del mismo en la cátedra de Pisa, quien dió cima a esta formación doctrinal, realizando su exposición más completa y mejor sistematizada en sus dos obras principales: Opuscoli di diritto penale y Programa del curso di diritto criminale, publicadas en los años 1874 y 1877."¹⁴ se le atribuye el reconocimiento de ser "...el padre de la Escuela Clásica del Derecho Penal, por que le dió una sistematización impecable. Ha sido objeto de grandes elogios, no sólo por parte de los seguidores de sus pensamientos, sino también de los positivistas, sus contradictores Eusebio Gómez, el destacado penalista argentino contemporáneo, aún afiliado al positivismo, escribe: 'El conjunto de las doctrinas de Francisco Carrara representan el término de la evolución de la Escuela Clásica. El sabio maestro de Pisa, admirable sistematizador, como fue, supo marcar orientación definida a la poderosa corriente de pensamiento científico penal iniciada después de la aparición del libro de César Beccaria. Sus doctrinas constituyen un verdadero sistema, la propia Escuela Clásica -como fuera bautizada por Ferri-, y que bien podría llevar su nombre. Las expone con claridad insuperada; las funda con argumentación resistente. Observa, en su elaboración, un método rigurosos. Cuando, para aceptar sus conclusiones o para el disenso con ellas, se hace referencia a la Escuela Clásica, no son otras que las doctrinas de Carrara las que se someten al examen; es sobre ellas que la crítica versa, y aunque esta le sea desfavorable, el reconocimiento de su mérito excepcional no está ausente jamás."¹⁵

"Fisonomía filosófica poco definida tuvo el más grande de los criminalistas italianos Francisco Carrara (1805-1888). Anduvo titubeando entre el iluminismo, del que no logró desvincularse, y la exigencia absoluta de la justicia penal, que esta

ba en su vocación religiosa, y se quedó perplejo entre la justificación intrínseca (ética) y la extrínseca (utilitaria) de la pena. ...La pena..es...la sanción del precepto dado por la ley eterna. La cual siempre busca la conservación de la humanidad y la tutela de sus derechos, procede siempre según la norma de lo justo, y responde siempre al sentimiento de la conciencia -- universal.'

Aquí -en la pena entendida como restablecimiento del -- orden y restauración de la ley jurídica en la conciencia del de lincuente y fuera de ésta- estamos más próximos al principio ab soluto de retribución, que al relativo de la utilidad.

Sea como sea, la gloria de Carrara no está en la teoría del fundamento de la pena, sino en la doctrina del delito como ente jurídico. Carrara es el padre de la concepción jurídica del derecho punitivo, en cuanto que -sin separar el derecho y la moral, ni la moral y Dios construye toda la teoría del derecho y de la pena sub specie iuris...El delito es un ente jurídi co -y éste es el fundamento de la construcción dogmática del -- gran maestro luques-, que para existir necesita ciertos elementos materiales y ciertos elementos morales, cuyo conjunto constituye su unidad. Pero lo que completa su esencia es la contra dicción de esos precedentes con la ley jurídica.

En el delito, considerado como ente jurídico y como ente de hecho, hay que distinguir una fuerza moral y una fuerza física; y cada una de esas fuerzas debe de considerarse por el aspecto subjetivo y por el aspecto objetivo.

La fuerza moral subjetiva culmina en el concepto de libertad, condición sine qua non para la construcción de un derecho punitivo. Dice Carrara: 'Presupongo aceptada la doctrina del libre albedrío y de la imputabilidad moral del hombre, y -- edificada sobre esa base la ciencia criminal, que jamás se construiría sin aquella. Fuera de la libertad de elegir, la fuerza moral subjetiva comprende el conocimiento de la ley, la previsión de los efectos (el llamado concurso intelectual) y la voluntad de obrar (concurso de la voluntad). Fuerza moral objetiva es el

resultado moral de la acción o el daño material del delito (intimidación, mal ejemplo).

La fuerza física subjetiva consiste en el movimiento corporal para ejecutar el delito; y la fuerza física objetiva, en el resultado del delito o daño material.¹⁶ de esta manera quedan expresadas las teorías estructurales dogmáticas para el estudio del delito, ahora vamos a determinar el camino a seguir, expresión ésta, en sentido amplio hace referencia al método, seguido por la escuela comentada para realizar el estudio y la investigación del delito con el propósito de obtener un conocimiento correcto de él, sobre este particular recurrimos a la opinión de Luis Jiménez de Asúa dice: "Método lógico-abstracto, puesto que el Derecho penal, por ser Derecho, había de trabajarse con esa metodología."¹⁷

La Escuela Clásica resulta tener determinados rasgos -- propios derivados precisamente del enfoque con que proyecta el desenvolvimiento de las ideas penales siendo los siguientes:

1º. Igualdad; el hombre ha nacido libre e igual en derechos. Esta igualdad en derechos es equivalente a la de esencia, pues implica la igualdad entre los sujetos, ya que la igualdad entre desiguales es la negación de la propia igualdad.

2º. 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 para 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 a su práctica.

3º. Entidad delito; el Derecho Penal debe volver sus 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 delictuosas.

4º. Imputabilidad moral (como consecuencia del libre arbitrio, base de la ciencia penal para los clásicos); 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. Expresa Carrara que la ley dirige al hombre en tanto es un ser moralmente libre y por ello no se le puede pedir cuenta de un resultado del cual sea causa puramente física, sin haber sido causa moral; y

5°. Método deductivo, teleológico, es decir, finalista."18

El valor imprescindible de las teorías de referencia se deriva de la fuerza de sus principios, captan la realidad del delito en su verdadera dimensión humana, ésta tiene como fundamento dos columnas; una, es la existencia de una Ley integrada por un conjunto de preceptos emitidos por el Estado. La segunda, es la percepción de la figura delictiva como una consecuencia provocada por el delincuente debido a su desconocimiento al contenido de la Ley, siendo una oposición; al ser así, surge la infracción o violación a la norma; produciendo el delito, el cual ha de considerarse un ente jurídico, en este sentido Ignacio Villalobos al comentar a Francisco Carrara expresa: "...qui so subrayar que el delito tiene una entidad propia; y como una determinada conducta clasificada por valoraciones de la mente, es una entidad ideal, cultural, y por tanto 'un ente jurídico'"19 La conducta ilícita se tiene como delito por la calificación jurídica que se hace de ella en ese sentido, cuando se den las condiciones señaladas.

El delito en su concepción de ente jurídico no se independiza, sino se vincula al hecho, aspecto comprendido en el propósito delictuoso perseguido y alcanzado por el delincuente a través de la conducta desplegada en forma voluntaria, traducido en un daño, menoscabo, destrucción o pérdida del bien atacado, todo lo cual recibe el nombre de ente de hecho. La existencia de ambos es el delito, dándosele una base estrictamente objetiva. La administración de justicia se hace siguiendo un criterio represivo.

Se hace destacar en la teoría de Carrara, la afirmación, el hombre tiene conocimiento de los actos a realizar a su cargo sabe y comprende los efectos que van a tener en forma previa aún

antes de llevarlos a cabo, atribuyéndoles un motivo suficiente, la satisfacción de sus necesidades de cualquier índole, incluyendo aquellas de carácter negativo (provenientes de los vicios), los medios a su alcance para conducir su conducta a la realización de los actos para conseguir los satisfactores buscados, circunstancias todas sumadas califican la naturaleza de los actos, pudiendo distinguirlos en dos clases:

En primer término, la obtención de los bienes -satisfactores- ha de ser de conformidad con las normas éticas y legales aceptadas por la misma sociedad creadas para regular las relaciones sociales de tal forma, le permitan usarlos, o consumirlos de acuerdo a sus intereses y necesidades particulares de subsistencia por el derecho de hacerlo debido a que no lesionó la esfera de intereses ajenos pertenecientes de quienes los obtuvo, produciéndose en este caso el bienestar de quien actúa así, se estima la naturaleza de estos actos es la de ser buenos, se está ante el bien en una apreciación ética e igualmente lícita para el derecho.

En segundo término, también hay actos, de los cuales se afirman tienen su nacimiento en las mismas condiciones de necesidad ya referidas en párrafo anterior, pero en este caso, no pueden ser satisfechas por quien las sufre al estar en condiciones de imposibilidad, de satisfacerlas ciertamente por falta de recursos propios para hacerlo, en consecuencia se establece, de obtener su satisfacción lo hace sin tener ningún derecho a ello, por haber alcanzado los satisfactores con lesión de los intereses patrimoniales y quizá de la persona de quien los obtuvo indebidamente, a estos actos se les da una naturaleza de ser malos, se está ante el mal moral para distinguirlo del físico como enfermedad que ataca el organismo del hombre, de acuerdo a una ética e igualmente ilícita frente al derecho.

De donde se puede actuar de una manera eligiendo el bien o de la otra tomando el mal e incluso existe otra tercera alternativa consistente en la de no actuar en determinados casos. Al tener estas posibilidades el hombre siempre ha de esco

ger alguna de ellas mediante una voluntad expresada sin presiones de ninguna clase, por propia iniciativa se afirma existe para él el libre albedrío. Esta libertad en el pensamiento de Carrara se puede afirmar sirve de apoyo para decir el hombre ha de sufrir las consecuencias derivadas de su conducta dado que él, en las condiciones de libertad en que se encuentra para actuar no está destinado a seguir de manera inalterable una sola forma de conducta, ni se encuentra respecto a ella, en situación, contra la cual no pueda luchar, y establecer así siempre en lo futuro, puede cambiar sus conductas al momento que así lo disponga hacerlo, pudiendo haber evitado el acto delictuoso no lo hizo, es porque se estima que así fue su voluntad de cometer el delito, por estas razones, las consecuencias de esa conducta al ser contrarias a la norma jurídica ha de ser castigada con una pena.

Otro de los aspectos de la doctrina es la imputabilidad factor referido al sujeto activo del delito, tiene un gran valor en la teoría del delito en materia penal, su contenido está formado de acuerdo a las siguientes consideraciones:

En primer lugar, interviene el concurso intelectual, se hace consistir en conocer algo y quien lo hace es porque tiene capacidad de entender tanto el significado como la razón a través de una idea clara de lo que está por hacer y ver las consecuencias negativas -preverlas- de una posible conducta futura;

En segundo lugar, ha de darse el concurso de voluntad, de obrar, querer hacer las cosas por medio de los actos adecuados para conseguir el propósito final de lo pensado, para este momento ya se han consentido los resultados de tal actuación.

Tomando en cuenta los aspectos mencionados podemos decir la imputabilidad es la capacidad de un sujeto de entender y querer. Facultad psíquica cuya existencia resulta indispensable para establecer la responsabilidad de los actos delictivos que forman al delito, a través de la culpabilidad atribuida a su autor.

3.3. ESCUELA POSITIVA

El positivismo lo forma un conjunto de pensadores que creyeron encontrar una explicación cierta del mundo que nos rodea, partiendo de la observación de lo que existe orgánicamente, siendo no solo los vegetales sino también los seres vivientes; los hombres y los animales, fueron sus objetos de estudio en una apreciación muy amplia, usando la experimentación para llegar a comprobar la verdad de los conocimientos a través de su presencia física y sensible a los sentidos. El "...Positivismo es inseparable de relativo, de orgánico" dijo Augusto Comte.²⁰

Los principios expresados en líneas anteriores marcarán el desenvolvimiento de las doctrinas que darán vida a la Escuela Positiva en materia penal van a explicar al delito apreciándolo como un indicio para establecer el estado de peligrosidad del delincuente, éste es la figura central se estudia su personalidad, para concretar el conocimiento de la noción del delito, las condiciones en que surge y de sus consecuencias. "César Lombroso fue el iniciador de esta Escuela; profesaba la carrera de medicina y era uno de los más devotos adherentes al positivismo..."²¹ en unión de Enrico Ferri y Rafael Garófalo van a formar con sus teorías el contenido doctrinal de los postulados de esta corriente, analizan al delincuente desde un aspecto interno -físico orgánico-, así como, del aspecto externo entendiéndolo en el medio ambiente bajo el cual se desenvuelve y vive e influye en el surgimiento del delito.

César Lombroso sostiene el delito únicamente se produce por personas con determinadas peculiaridades orgánicas físicas estimadas las mismas como deficiencias provocadas por un mal, es por ello, que decía en forma contundente: "...concluyendo por afirmar que el delincuente es un anormal por atavismo, un hombre en etapa anterior al grado medio de evolución actual, doctrina que después amplió explicando tales casos por una regresión debida a la epilepsia. Los caracteres de los hombres primitivos y de los animales inferiores debían de reproducirse

en nuestro tiempo."²²

"Las explicaciones que Lombroso dió del hombre delincuente, creyendo que la herencia retrotraía a los primitivos seres humanos, responden a los puntos de vista imperantes entonces."²³

Por su parte Enrico Ferri va a desarrollar su doctrina del determinismo fisiologista diciendo: "...que las acciones del hombre, buenas o malas, son siempre el producto de su organismo fisiológico y psíquico, y de la atmósfera física y social en -- que ha nacido y vive"; ...Consecuente con las ideas organicistas respecto a la sociedad privaban en su época, sostiene, el hombre es solo un elemento de la sociedad, ésta al ser un organismo, reacciona contra los actos perjudiciales a ella -los delitos-, originándose especiales efectos para ser sufridos por el hombre consistiendo su responsabilidad, de donde su famoso descubrimiento de la 'responsabilidad social', igual para todos los hombres cualquiera que sea su estado bio-psicológico, puesto que deriva sólo del hecho de vivir en sociedad."²⁴ "Eusebio Gómez, destacado positivista, dice en el número 161 de su tratado de Derecho Penal: 'La noción jurídica del delito tiene su -- origen y su fundamento en el concepto social que acerca de este fenómeno, existe formado."²⁵

.La noción del delito que nos dá Rafael Garófalo (vid. supra, cap. I-2.4.), no es jurídica en ningún aspecto de la misma -- se considera natural tomando en cuenta las siguientes razones:

Se atacan reglas anteriores al derecho legislado las derivadas de los principios de probidad y de piedad, afloran a -- través de los sentimientos albergados por todo hombre, los cuales son reguladores de su conducta externa le indican cómo debe hacer o no hacer para no lesionar los demás sentimientos de -- otras personas, queriendo decir sus intereses personales y patrimoniales.

Otra razón es la estimación del delito como un hecho natural, si por tal se estima a la conducta o actuación delictuosa productora de la figura ilícita.

Esta definición también se le estima sociológica en tanto se considere como un fenómeno social el delito y surge por causas que la misma sociedad produce derivado del medio ambiente social marco del desenvolvimiento del delincuente.

"Ahora bien, afirman los positivistas que el delito es un hecho natural', ...como mera conducta o actuación del hombre pudiera ser un 'hecho natural' si en la 'naturaleza' se incluye lo psicológico."²⁶

"La Escuela Positiva adoptó como fundamento amplio la -defensa social; pero no obstante no hizo de ella su propia y --principal base de sustentación ...asignando a la pena fines concretos: imposibilitar al delincuente durante más o menos tiempo la comisión de nuevos delitos, mejorarlo socialmente, prevenirlo así contra el peligro de delinquir nuevamente y prevenir esto mismo en los demás."²⁷

Se han expuesto las doctrinas elaboradas bajo el amparo de la Escuela Positiva, destacando los criterios principales se obtendrán las ideas precisas adoptadas para concebir el delito por medio de su interpretación sistemática de todas ellas como elementos formativos de su contenido, podemos decir, la figura delictiva fue captada además de la noción ofrecida por Rafael -Garófalo, en otras formas, para unos se estima de hecho natural, en otros es un fenómeno de peculiaridades sociológicas, causado por deficiencias físicas, por aspectos hereditarios, atribuibles al sujeto activo del delito.

La pena para esta corriente es un medio adecuado al alcance de la sociedad para protegerse de los ataques provenientes de los actos delictuosos, se defendía de ellos, mediante la imposibilidad obligada a sus autores de seguir realizándolos en perjuicio de la sociedad de la cual forman parte, pensamos tomando en cuenta el criterio rector de las doctrinas mencionadas --con anterioridad particularmente aquella cuya teoría descansa -en la personalidad del delincuente corresponde al de un anormal al atribuírsele deficiencias físicas orgánicas consecuencia del padecimiento de una enfermedad de acuerdo a la opinión de Cesar

Lombroso, la pena ha de entenderse en una medida de seguridad, - por las siguientes razones:

Primera, El delincuente es un enfermo;

Segunda, se buscaba una readaptación sujetando al delincuente a un tratamiento indeterminado no se le podía fijar un - plazo de tiempo fijo consecuentemente la pena no la había y duraba todo el tiempo necesario hasta lograr las condiciones pertinentes para lograr su reeducación social y una vez alcanzadas se consideraban cumplidos los objetivos del tratamiento y hasta entonces era permitido su retorno a la sociedad;

Tercera, resalta el carácter preventivo, se hace notar en el propósito de evitar la actividad delictuosa, desde antes de manifestarse en una realidad, por parte de las demás personas miembros del grupo social.

La responsabilidad en el delito no podía ser atribuida a su autor, en razón, de ser causado por la influencia sufrida, motivada por los aspectos sociales en que vivía, la derivada de las deficiencias físicas, de la enfermedad que padecía; estas - fuerzas lo orillaban a realizar una conducta delictuosa, no es tando a su alcance evitarla por las condiciones personales en - que se encontraba, se elimina la imputabilidad, no existe ésta, al estar afectada la capacidad de entender y de querer, esto no quiere decir, no fuera responsable el delincuente para esta Es cuela, la responsabilidad existía partiendo de otros criterios - para llegar a ella en los casos de su procedencia, Enrique Ferri habla de una responsabilidad social originada por el solo hecho de existir y vivir el hombre en los grupos sociales, por ello, - se afirma la: "Responsabilidad social, derivada del determinis - mo y temibilidad del delincuente. Enrique Ferri dedicó su tés - sis doctoral a la negación del libre albedrío, y como determi - nista, tuvo que basar la responsabilidad en un hecho meramente - objetivo: vivir en sociedad."²⁸ De lo anterior se concluye ade - más de la existencia del hecho objetivo de vivir en sociedad, - ha de darse la situación personal del delincuente al cometerse - el delito manifestada en la temibilidad demostrada en la ejecu -

ción del hecho delictuoso, bajo estos presupuestos ha de darse la defensa social.

En la Escuela Positiva se hacen resaltar una serie de ideas reunidas van a fijar las orientaciones de sus doctrinas en materia penal, se enumeran de la siguiente manera:

"1.- El verdadero vértice de la justicia penal es el delincuente, autor de la infracción, pues ésta no es otra cosa que un síntoma revelador de su 'estado peligroso'.

2.- La sanción penal, para que derive del principio de la defensa social, debe de estar proporcionada y ajustada al 'estado peligroso' y no a la gravedad objetiva de la infracción. El Método filosófico jurídico es el inductivo experimental.

3.- Todo infractor, responsable moralmente o no tiene responsabilidad legal si cae bajo el campo de la ley penal.

4.- La pena tiene una eficacia muy restringida; importa más la prevención que la represión de los delitos y, por tanto, las medidas de seguridad importan más que las penas mismas.

5.- El Juez tiene facultad para establecer la sanción en forma indeterminada, según sea el infractor.

6.- El régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación de los infractores readaptables a la vida social y la segregación de los incorregibles; por tanto, el régimen celular absoluto y las penas cortas de privación de libertad son contraproducentes; la pena es, pues, defensa y reeducación."²⁹

3.4. TEORIAS QUE PERMITEN EL ESTUDIO DEL DELITO.

El conocimiento recaído a materias científicas se adquiere mediante las teorías elaboradas en la reflexión del pensamiento para permitir su comprensión de las mismas, la materia penal no se escapa a esta exigencia, al exponer las ideas del delito se ha visto en lo expuesto tanto en la Escuela Clásica como la

Positiva, se presentan a través de diversas teorías en todas -- ellas se da una forma de concebirlo, la primera, le dió una fundamentación estrictamente objetiva enfocándolo en cuanto a su existencia, se le determino los elementos surgidos de su evaluación como un ente jurídico y de hecho, formas bajo las cuales existía el ilícito penal; la segunda, su objeto de investigación lo fue únicamente el delincuente, de él partieron las distintas doctrinas encaminadas a establecer las causas y la naturaleza del delito una vez que éste existía en las sociedades.

Corresponde ahora precisar dentro de la doctrina del Derecho Penal en la teoría del delito, cual es la forma de poder llegar a conocerlo, para tal fin se han elaborado diversas teorías, una de ellas, se le nombra la Concepción Totalizadora o Unitaria, percibe al delito en una unidad en tal forma lo vé como un bloque que no admite posible división en su estructura, su estudio ha de llevarse a cabo de una manera que se comprenda íntegramente, estos criterios se hallan expresados por Bettiol al sostener: "una entidad que no se deja escindir (dividir) en elementos diversos, que no se deja, para usar una expresión vulgar rebanar."³⁰ y por Antolisei, que expresa "..el delito es un todo orgánico; es una especie de bloque monolítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es en algún modo fraccionable."³¹ afirmándose su "verdadera esencia, la realidad del delito no está en cada uno de sus componentes del mismo y tampoco en su suma, sino en el todo y en su intrínseca unidad: sólo mirando el delito bajo este perfil, es posible comprender su verdadero significado."³²

Otra teoría es la llamada analítica o atomizadora, el procedimiento empleado al aplicarse es la división del objeto sobre el que recae para hacer destacar individualmente cada una de sus partes, buscando un propósito definido, el de saber la función atribuida a cada una de esas partes, así como, conocer su estructura; aplicada en materia penal el delito sufre una desintegración para llegar a separar sus partes componentes, las cuales se estiman tienen el carácter de elementos al ser ne

cesarios para su existencia al permitir su formación, efectuada la división del todo, sigue en forma lógica realizar la relación de las partes, llevándose a cabo la unión de las mismas mediante la operación de la síntesis, cuyo resultado estriba en darle nuevamente al objeto su unidad, todo lo cual aplicado al delito se descompone en sus partes y después a recuperar su unidad la cual nunca perdió, sus elementos no se alteraron ni sufrieron ningún cambio en su estructura no obstante la separación sufrida, aceptan dicha unión debido a que siempre existió la cual -- vuelve a efectuarse desde el momento de hacerse la relación entre ellos. De esta teoría opina Porte Petit expresando: "La -- concepción analítica estudia el delito desintegrándolo en sus -- propios elementos pero considerándolos en conexión íntima al -- existir una vinculación indisoluble entre ellos, en razón de la unidad del delito."³³

Las concepciones Totalizadora como la Analítica ambas -- concienten llevar a cabo el estudio del delito, la eficacia de ambas ciertamente existe de acuerdo a sus defensores en una mayor o menor proporción cualquiera que sea la posición adoptada por medio de ellas llegamos a un conocimiento dado sobre el delito, estamos de acuerdo por aceptar la teoría analítica como -- el procedimiento adecuado para manejar un conocimiento amplio -- de la estructura de la figura en estudio, puesto que permite -- profundizar, indagar, en una forma completa.

3.5. TEORIA TETRATOMICA

Siendo el procedimiento elegido para el estudio del delito el analítico o atomizador, al emplearse divide al delictivo penal en sus partes constitutivas, de donde se desprende, por -- el número de esas partes o elementos a considerar necesarios de de ban darse se estará estableciendo el máximo estimado para su -- existencia, por esta razón Porte Petit sostiene: "Dentro de la concepción atomizadora encontramos la dicotómica o bitómica, -- tritómica, o triédica, tetratómica, pentatómica, hexatómica y --

heptatómica, según el número de elementos que se consideren para estructurar el delito; concepciones que desde la bitómica a la hexatómica pueden formarse con elementos diferentes."³⁴

Por el número de elementos a considerar en la teoría a seguir en esta investigación del delito, los cuales se precisan en una proporción de cuatro, es por ello, que se le da el nombre de tetratómica, se enumeran diciendo: una acción, típica, - antijurídica y culpable, al tener una realidad simultánea una vez consumado el acto delictivo da como resultado la existencia del delito, en igual sentido opina Castellanos Tena al decir: - "Desde el punto de vista cronológico, concurren a la vez todos estos factores, por ello suele afirmarse que no guardan entre sí prioridad temporal, pues no aparece primero la conducta, luego la tipicidad, después la antijuricidad, etc., sino que al realizarse el delito se dan todos sus elementos constitutivos.. Repetimos: entre los factores integrantes del delito no existe prioridad temporal, pero sí una indiscutible prelación lógica."³⁵ éste criterio de prelación lógica es una construcción mental, - una valoración ideal, una forma de concebir el delito atribuyéndole una determinada organización, elaborada de conformidad a un conocimiento del ilícito penal que parta de sus primeras causas hasta llegar a las últimas, siguiendo el orden correspondiente de sus elementos de acuerdo a sus naturalezas, razón para darles un valor jerárquico (la primera da origen en forma sucesiva a las demás), para llegar a un conocimiento verdadero, - de esta forma se establece el ser del delito con el fin de poder estar en condiciones de distinguir cuando un acto del hombre se ha de estimar como delito de la diversidad de actos realizados por el y no se encuentran en tal supuesto penal.

El orden se halla señalado en la noción del delito expresada en el párrafo anterior, siendo el primer elemento una acción, matizada de típica, antijurídica, más su presupuesto de imputabilidad y culpable.

Para el estudio analítico del delito es necesario tener presente su estructura doctrinal enfocando a cada uno de sus --

elementos en una doble apreciación concerniente a las situaciones llamadas aspectos, los cuales se distinguen en positivos y negativos, de ellos el primero ha de entenderse como la afirmación de la existencia de los elementos por tener los mismos una realidad plena al darse su contenido, formado por las teorías que describen al ilícito penal en sus circunstancias de ejecución, condiciones de existencia, fundamentos, principios y demás criterios teóricos, los que encuentran vivencia en el resultado o hecho delictivo; que produce el delito; el segundo es la inexistencia o falta de alguno de los elementos del delito por no encontrarse realizados en el hecho o resultado delictuoso, por esta razón no tiene lugar el delito, no surge en el caso concreto, los aspectos que se mencionan quedan organizados de la siguiente manera:

ASPECTO POSITIVO

- a. Actividad
- b. Tipicidad
- c. Antijuricidad
- d. Imputabilidad
- e. Culpabilidad

ASPECTO NEGATIVO

- a. Falta de acción
- b. Ausencia de tipo
- c. Causa de justificación.
- d. Causas de Inimputabilidad.
- e. Causa de inculpabilidad.

NOTAS

1. Derecho Penal Mexicano, Parte General. Edit. Porrúa, S.A. - 12a. Ed. México, 1977, pp. 150 y 151.
2. Sebastian Soler, Derecho Penal Argentino, t.I. Edit. Tipográfica Editora Argentina. 2a. Ed. Buenos Aires, 1956, p. 64.
3. Loc. cit., p. 64.
4. Carranca y Trujillo, Op. cit., p. 40.
5. Ibid., p. 151.
6. Sebastian Soler, Op. cit., p. 68.
7. Carranca y Trujillo, Op. cit., p. 151.
8. Tratado de Derecho Penal, t.I. Edit. Ediciones Ariel. tr. - Juan Cordoba Roda, Barcelona, pp. 48 y 49.
9. Carranca y Trujillo, Op. cit., pp. 151 y 152.
10. Eusebio Gomez, Tratado de Derecho Penal. t.I. Edit. Cia. Argentina de Editores, Soc. Resp. Ltda. Buenos Aires, 1939, pp. 46, 49 y 47 respectivamente.
11. Luis Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Edit. Editorial Sudamericana. 7a. Ed. Buenos Aires, 1976, p. 34.
12. Eusebio Gómez, Ob. cit., p. 43.
13. Luis Jiménez de Asúa, Op. cit., pp. 45 y 46.
14. Ignacio Villalobos, Derecho Penal Mexicano. Parte General. Edit. Porrúa, S.A. 3a. Ed. México, 1975, pp. 33 y 34.
15. Fernando Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte Gral. Edit. Porrúa, S.A. 7a. Ed. México, 1973. pp. 54 y 55.
16. Giuseppe Maggiore, Derecho Penal, v.I. Edit. Librería Editorial Temis, Ltda. Bogotá, 1954, pp. 97 y ss.
17. Op. cit., p. 46.
18. Castellanos Tena, Op. cit., pp. 57 y 58.
19. Op. cit., p. 35.
20. Ibid., p. 36.
21. Ibid., p. 37.
22. Ibid., pp. 37 y 38.
23. Luis Jiménez de Asúa, Op. cit., p. 52.
24. Ignacio Villalobos, Op. cit., p. 38.
25. Ibid., p. 49.
26. Ibid., p. 50.
27. Carranca y Trujillo, Op. cit., p. 155.
28. Luis Jiménez de Asúa, Op. cit., p. 51.
29. Carranca y Trujillo, Op. cit., p. 154.
30. Diritto Penale, Parte Generale, p. 128. Cf. Porte Petit, -- Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Edit. - Porrúa, S.A. Ed. 3a. México, 1977, p. 241.
31. Manuale di diritto penale, p. 143. Cf. Porte Petit, loc. -- cit., p. 241.
32. Manuale di diritto penale, p. 143. Cf. Porte Petit. loc. -- cit., p. 241.
33. loc. cit., p. 241.
34. Ibid., p. 243.
35. Ob. cit., p. 132.

CAPITULO III
ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO

SUMARIO: 4.1. El hombre y su voluntad.- 4.2. La conducta como elemento en la teoría del delito
4.3. Ausencia de la conducta en la teoría del delito.

4.1. EL HOMBRE Y SU VOLUNTAD

El hombre hemos dicho efectúa las actividades de su interés por sí mismo haciéndolo posible al intervenir su voluntad, a esta, se le debe de encontrar su correcto significado para tener una comprensión clara y exacta, con tal objetivo la vincularemos con la facultad mental, sino la queremos nombrar de tal modo, podemos hacer mención a ella empleando las palabras psíquico, psicológico, anímico, por tener una igual significación, desde este punto de vista, decimos la voluntad se estima en relación del razonamiento propia de los hombres mediante su ejercicio se crea, fija y dirige la dirección del sentido en su intención para encausar el propósito hasta la obtención de lo que rido elegido en forma libre, llevándose a cabo la autodeterminación individual de la persona ya sea haciendo o no haciendo alguna cosa. En otras palabras, es el pensamiento llevado a una reflexión para conocer el contenido de manera detallada de los actos para saber cuales son los efectos y la forma adecuada para llevarlos a cabo, por esto, son de su responsabilidad en las consecuencias de su ejecución una vez extinguida en todos sus aspectos la conducta, por la circunstancia de que fueron preferidos en una manifestación libre del actuar humano con el propósito de satisfacer el alcance o espera de una futura actividad.

La voluntad y la facultad de actuar es una combinación necesaria en la formación de la conducta del hombre, manifestada en actividades realizadas por medio de una variedad de movimientos corporales, desenvueltos en la manifestación externa - correspondiente, su consecuencia es la obtención de los aspectos materiales e inmateriales perseguidos como fin, a todo lo cual, se le da el nombre de acto forma natural de actuar atribuido al hombre en las condiciones expuestas se estima de humano.

Los aspectos humanos integran el contenido de las conductas en su mayor proporción en las cuales encuentra el ser humano su plena realización y justificación a su vida, la peculiaridad de los actos abarcados en esta clase, es de no encontrarse regulados por el derecho debido a estar a extramuros de él, y solo se apoyan en reglas de diversa índole bajo las cuales se crean y surten sus efectos de manera técnica, científica, éticas, laborales y otras, expuestas en un hacer conformada por una actividad, esta forma de actuar se estima de positiva.

Otra clase de actos existen en una proporción reducida responden a particulares situaciones sentidas de suma importancia al trascender sus consecuencias ya sea a la persona o a su patrimonio, razón para darles una certeza absoluta, el acto de tal naturaleza se ejecuta dentro del régimen de derecho por -- contener una intención delineada en la conducta para producir efectos en el orden jurídico para ello se observará el cumplimiento de las exigencias de la norma jurídica sea en la licitud o de la franca oposición a ella, del acto. En el caso de licitud se reconocen los fines hechos valer en el acto, a través de la validéz atribuida a los derechos y obligaciones surgidas si se considera al autor es un sujeto de derecho, y sea posible estarle permitido obtener todo lo deseado por él en el ámbito legal, por ser lo buscado de acuerdo a la satisfacción de sus necesidades o intereses, en tanto no se le prohíba por ser contrario a la ley o a las buenas costumbres.

Al extremo opuesto de los actos mencionados en el párrafo anterior están aquellos estimados de ilícitos por la circunstancia de encontrarse la voluntad en la conducta realizada, dirigida por una intención a no observar la ley en especiales condiciones y de causar ya sea total o parcialmente un daño o perjuicio, en otro supuesto alterar la integridad física de la persona, sea en forma alternativa o simultánea, deduciéndose se conoce la ilicitud de la acción delictuosa y no se evito lo querido en ella, también puede suceder, en el caso concreto aún no siendo queridas por el sujeto activo, se produjeron por una falta de previsión, esta existe cuando al actuar no se realiza con el cuidado suficiente y por ello, no se pudieron imaginar no obstante era posible hacerlo debido a la forma en que se desarrolló la conducta para alcanzar su propósito se iban a producir determinadas consecuencias diversas a las esperadas y no pudiendo evitarlas se causó el daño.

Encontramos actos susceptibles de ser causados por un no hacer, entendiéndose el hombre no realiza ninguna manifestación externa de su conducta por carecer de motivación respecto a aquello sobre lo que recae dicha abstención de actuar y se valoran como negativos.

El daño producido en las conductas analizadas se obtiene por una actividad desenvuelta por el sujeto, en un hacer; no olvidando, también su inactividad en que se coloque va a determinar la existencia de aquel. De todo lo anterior se concluyen las conductas realizadas en las condiciones ya expresadas se oponen al orden jurídico, por esta razón no se les puede reconocer validéz alguna en los efectos derivados de los actos que las integran por el derecho.

4.2. LA CONDUCTA COMO ELEMENTO EN LA TEORIA DEL DELITO.

La conducta humana percibida desde el enfoque particular del derecho penal cobra un aspecto distinto al analizado en

el apartado anterior, se considera como un elemento inicial de naturaleza objetiva del delito en la teoría que lo estructura, a su existencia se le considera como un aspecto positivo, comprendiendo en su contenido todos los criterios, principios y teorías bajo las cuales se sostiene la conducta idónea para producir el delito.

La conducta del hombre la definimos diciendo es la manera humana de actuar voluntaria y externa de hacer o no hacer a la que se le atribuye un resultado determinado. Su contenido queda integrado por los caracteres de voluntariedad y exterioridad de la manera de actuar estimada como eficaz para la existencia del delito, así también se describen sus modalidades en la expresión de hacer o no hacer, a las que se les atribuye un resultado determinado, este será tratado más adelante cuando se vean los elementos de la acción.

En la doctrina penal se afirma la conducta tiene diversos enunciados, "...es el modo de comportarse el hombre que, -- dándole expresión a su voluntad, constituye una manifestación-suya en el mundo exterior, mediante el movimiento o la inercia corporales."¹, diverso criterio se adopta al expresarse que es "...el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, - encaminado a un propósito."² "Dentro del concepto conducta - pueden comprenderse la acción y la omisión; es decir, el hacer positivo y el negativo; el actuar y el abstenerse de obrar."³ agregándose "...El término conducta es adecuado para abarcar - la acción y omisión, pero nada más. Es decir, dentro de la -- conducta no puede quedar incluido el hecho, 'se forma por la concurrencia de la conducta (acción u omisión) del resultado - material y de la relación de causalidad: La conducta sirve para designar el elemento objetivo del delito, cuando el tipo -- exige como núcleo una mera conducta."⁴

Los vocablos hacer o no hacer, positivo o negativo se hallan inmersos en las definiciones acabadas de hacer mención, tienen un significado común todos ellos expresan lo mismo, el cual dejamos debidamente comentado en el apartado anterior, re

mitimos al lector a su lectura por corresponder igualmente sus argumentos al enfoque jurídico objeto de nuestra atención, para no incurrir en repeticiones inútiles, las palabras acción u omisión tienen la misma significación a las mencionadas en líneas anteriores, y son empleadas en la teoría del delito en -- una forma más técnica jurídicamente en esta materia penal para designar a dichas modalidades de conducta.

De la definición expresada en último lugar se tiene como elemento de delito la conducta o el hecho, se aprecian los siguientes criterios fundamentales:

1.- La conducta se manifiesta como una acción u omisión en este sentido Vannini sostiene "entre los elementos fundamentales de delito emerge el comportamiento, o sea la acción positiva o negativa."⁵

2.- Los delitos tienen vida de dos diversas formas de acuerdo a la circunstancias a prevalecer para su origen de -- acuerdo al criterio de la ley penal, siendo ellas:

A) Cuando la conducta en si misma de conformidad a las circunstancias de ejecución por sí sola da lugar al delito, al ser suficiente para agotar la descripción del ilícito en el -- precepto de la Ley, sin exigir ningún otro aspecto, en este caso el elemento objetivo del delito es la conducta, por lo tanto recibe el nombre de mera conducta el delito, es definido -- por Raniéri expresando: "Son delitos de mera conducta aquellos con respecto a los cuales la conducta del agente basta para -- su perfección objetiva."⁶ por su parte Luis Jiménez de Asúa -- al hablar de estos delitos afirma: "...Los llamados delitos formales son delitos de simple actividad o meros delitos de acción."⁷

B) Si toma en consideración el precepto legal, establecer además de la existencia de la conducta en un movimiento corporal o de una inactividad, como tal sigue siendo un elemento para el delito por ser la fuente de donde surge, no lo es -- para el criterio de Ley, si exige que ha de ir acompañada de --

un resultado material, en este caso la conducta por sí sola no es suficiente para colocarse en el supuesto de la Ley, su eficacia no es completa y no se produce el ilícito, por esta razón se menciona los "...Delitos que son perfectos únicamente -- cuando, fuera de la conducta se ha verificado el resultado exterior a ella y previsto en el modelo legal."⁸

El resultado material es el hecho, manantial del delito, en estas condiciones representa ser el elemento objetivo - del delito. Este es definido por Bettiol diciendo es "...El primer elemento constitutivo del delito es el hecho típico, es decir es conjunto de elementos materiales referidos a la conducta del agente, que pueden ser subsumidos en un esquema de delito."⁹, en función de lo expresado, estos, "...delitos materiales son los delitos de resultado externo."¹⁰

A) La acción se ha afirmado es una modalidad de la conducta de la persona humana, se concibe en su sentido restringido como una dinámica corporal voluntaria persigue alcanzar un resultado sea formal-jurídico o material de acuerdo al tipo penal. Se hace necesario expresar, la palabra dinámica con que describimos la acción puede ser equivocada la significación que se le de, tiene varias acepciones, para evitar un posible error, la correcta para los fines buscados en la noción expresada es la entendida en una capacidad de desarrollar una particular actividad distinta a cualquier otra por tener las condiciones necesarias para producir el delito.

La palabra dinámica de acuerdo a su significado en la lengua castellana quiere decir, la capacidad de desarrollar -- una gran actividad, precisamente las partículas gran, permiten distinguir a una actividad en lo particular, y son un apócope del adjetivo grande y en uno de sus sentidos significa principal, individualiza a determinada actividad separándola de -- otras, a la de mayor valor respecto a las demás, estas quedan en un plano inferior en determinadas circunstancias, acepción aplicable a la actividad cuya manifestación ha de reunir los -- requisitos necesarios para la vida del delito.

Para esta noción con valor teórico encuentra su realidad en la ejecución de una actividad a cargo del agente, en forma sostenida hasta alcanzar causar el daño sobre el objeto al cual recae, dando lugar al fin querido, la peculiaridad de la acción, es de hacer algo que no debe hacerse por estar prohibido por una ley, en este sentido se sostiene "La nota jurídicamente más característica de la acción, stricto sensu, es la de vulnerar un precepto prohibitivo o negativo, de no obrar:..."¹¹

En opinión de Cuello Calón "la acción (en sentido stricto) consiste en un movimiento corporal voluntario, o en una serie de movimientos corporales dirigido a la obtención de un fin determinado."¹², siguiendo la misma línea de considerar el movimiento corporal como el factor de definición en lo substancial a la modalidad en estudio esta Antolisei quien la define diciendo "...la acción (en sentido stricto) consiste en un movimiento corporal del sujeto."¹³, finalmente Pessina sostiene "...la acción en sentido stricto esto es, la acción material, la obra, .."¹⁴ Con las menciones de hecho y movimiento voluntario se manifiesta Castellanos Tena al declarar "El acto o la acción, stricto sensu, es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación."¹⁵ de ésta definición se hace notar el movimiento proveniente del sujeto ha de causar una destrucción la que recibe el nombre de daño, puede ser total o parcial teniendo en consecuencia directa producir una alteración en el mundo exterior al quedar inutilizado o extinguido el bien afectado, al ser de esta manera hay un resultado material o hecho, de no ser de la forma señalada entonces se está ante un riesgo sobre el bien de sufrir un daño proveniente de una acción, el cual nunca llega a producirse, provocando el peligro, de estos criterios surge "La distinción más importante es la de daño actual y potencial. El primero es la lesión efectiva de un bien o interés, o sea el daño verdadero y propio; el otro es la lesión que se teme, o simplemente el peligro."¹⁶

Como se puede apreciar la acción es un movimiento corporal derivado de una actividad externada en una serie de actos o de un acto en concreto, la voluntad así dicha, ha de estar unida al concurso intelectual usando la terminología de Carrara, cuyo contenido es el conocimiento y la intencionalidad al querer llegar a lograr lo previsto en el resultado propuesto, en estas circunstancias se tendrá como delito, por ello, se afirma "...Los actos contrarios a Derecho que aparecen como efecto físico de la actividad humana no pueden ser considerados como verdadera infracción del derecho, sino cuando aquella actividad, causa física de los mismos, sea también su causa moral, esto es, cuando dichos actos son el producto querido por la actividad humana, de tal modo, que verdaderamente puedan ser atribuidos a la misma."¹⁷

Los factores ya referidos toman otra forma de verse, distintas reflexiones pero de igual sentido a las ideas asentadas en líneas antecedentes, se afirma: el querer, es el aspecto intelectual la voluntad y el hacer, es el movimiento físico, calificado de voluntad general, ante estos aspectos se esta frente a una acción, esta "...como hacer activo (delito de acción) exige como fundamento un querer del agente. Con esta palabra (querer) se designa el acto concreto de voluntad-no la voluntad general-, en consecuencia un acto interno, anímico, por el que el agente se coloca así mismo como causa de la realización de un resultado que se ha representado."¹⁸ al lado de este querer simultáneamente en "La acción como hacer activo, exige, además del querer, un hacer corporal (movimiento corporal) del agente. Para que la voluntad interna del autor sea penalmente relevante es preciso que se transforme en un acontecimiento corporal, en un movimiento corporal, en un proceso del mundo externo y sensible."¹⁹.

Los actos integrantes de la actividad, expresada en una acción hemos dejado dicho se realizan debido a querer llegar a un resultado, el cual es posible conseguir en tanto estén ligados por un propósito o fin determinado en forma previa

en la mente del agente, encausándose su conducta en la modalidad de referencia y pueda obtener lo querido por él, este aspecto ha sido llamado en la teoría del delito unidad en el fin, en cuanto a su eficacia por si sola se afirma "la unidad del fin no basta normalmente para imprimir a la acción un carácter unitario, puesto que varias acciones pueden estar también animadas por una sola finalidad... A fin de que la acción sea -- únicamente necesaria alguna otra cosa, que es precisamente la denominada contextualidad: los diversos actos o conjuntos de actos se deben subseguir de manera inmediata, sin notable interrupción, formando un conjunto distinto... se deriva de ello, -- que para la unidad de la acción resulta preciso que los actos, además de ser guiados por una sola finalidad, se desenvuelvan en un único contexto."²⁰

El valor de existencia tanto de un objeto material como ideal, está sujeta a la previa satisfacción de especiales condiciones concretas o abstractas indispensable para su formación, por esta razón resultan necesarias en su existencia consecuentemente la falta de alguno de ellos tiene como efecto -- inmediato la no existencia de aquel, por esta, peculiaridad se les estima como elementos, estos referidos a la acción en estudio, vemos la integran tres, son a saber: Manifestación de voluntad; Relación causal; y Resultado. Estimando estos mismos criterios está Jiménez de Asúa que opina "A nuestro juicio, el acto como hemos visto al definirle está compuesto de tres elementos:

a) manifestación de voluntad, b) resultado, y c) relación de causalidad..."²¹, y Castellanos Tena afirma: "...el uso de una terminología variada; si al elemento objetivo se le denomina acción, evidentemente en ella se incluye tanto el resultado como el nexa causal, dada la amplitud otorgada a dicho término; -- lo mismo cabe decir respecto a otros, tales como acto, conducta y hecho. Por eso Porte Petit habla de una conducta o hecho; para él la primera no incluye un resultado material, mientras el segundo abarca tanto a la propia conducta como el resultado y al nexa de causalidad, cuando el tipo particular requiere de

una mutuaación del mundo exterior."²²

I.- El primer elemento de la acción. Es la manifestación de voluntad acepta distinguirla como ya dijimos (vid. supra cap.III-4.1)en interna y externa para establecer su correcta interpretación dentro de la teoría de la acción diciendo:

La voluntad interna es la representación ideal de lo querido hacer por el agente, siempre ha de concurrir por corresponder, así a la naturaleza humana, solo ella tiene la facultad de raciocinio es el antecedente de toda acción, ya Petrocelli lo hace notar al decir "que denominador común de todas las formas de conducta es el factor psíquico, es decir la voluntad."²³

La voluntad externa es aquella de carácter general de obrar comprende en si al movimiento corporal formativo de la actividad encaminada a obtener un resultado. El cual se alcanza cuando en el caso concreto existen las dos clases de voluntades tanto la interna como la externa, a este respecto se expone "Dados los momentos internos y el momento externo que son necesarios para la existencia de la acción, no pueden constituirlos los actos puramente internos del sujeto, sea porque falta el momento externo de la ejecución, sea porque el derecho penal en general regula los hechos que se verifican en el mundo externo y el derecho penal, en especie,prohibiendo aquellos que constituyen delitos, no puede referirse sino sólo a los hechos que se realizan en el mundo exterior, dado que las intenciones no son penalmente perseguibles."²⁴

II.- El segundo elemento de la acción. Es la relación causal una vinculación creada entre la conducta como movimiento corporal indicada a manera de causa y un particular efecto llamado resultado.

La vinculación se origina con motivo de hallarse la voluntad interior-ejecutada a través de la facultad de obrar, la cual se encausa de conformidad a lo previsto en la representación ideal determinante de la conducta del agente, la naturaleza de este elemento es inmaterial de carácter lógico "El con-

cepto de causalidad no es un concepto jurídico, sino lógico. - Es una forma de nuestro conocer que ha de entenderse como categoría, un medio originario 'apriorístico' de nuestro pensar al objeto de la comprensión del mundo sensible.

O dicho de modo más preciso: una determinada posición de nuestra actividad de pensamiento por medio de la que tratamos de comprender las conexiones dentro del mundo de la experiencia."²⁵

La importancia de la figura analizada no se puede objetar, con su aplicación al caso concreto en la realidad del delito, permite al Estado colocarse en condiciones de imponer -- las penas a los delincuentes al hacer posible el castigo individual, su valor es el de dar las condiciones para atribuir -- concretamente a una persona que cometió un delito, su "... responsabilidad penal ha de fundamentarse respecto a la acción y a su resultado; el presupuesto primero e imprescindible de esta responsabilidad es que el resultado concreto se halle en relación de causalidad con el actuar del agente."²⁶

La teoría explica a la relación de causalidad precisando sus criterios- para dar su entendimiento correcto, de entre todas las teorías creadas por los estudiosos del derecho, destaca aquella conocida con el nombre de la equivalencia de las condiciones consiste en que el delito surge a la existencia a través de un conjunto de circunstancias de igual valor para su evaluación causal o jurídica, son consideradas condiciones al ser necesarias en su totalidad como causas del resultado material. Es precisamente el criterio de considerar a la condición en lo individual como una causa que simultáneamente con otras van a dar existencia al resultado, lo que permite a esta teoría ser llamada de la *condictio sine qua non*. En tanto una de las condiciones se encuentre separada de las demás, éstas - en ningún momento mientras estén en esta situación no tendrán utilidad para configurar el resultado, este cobra existencia - material debido a la suma de las condiciones al incorporarse - la faltante, consecuentemente cada una de las cuales es causa

que va a producir como efecto el resultado, esto es, la acción es el movimiento corporal actúa como causa que se le atribuye un efecto el hecho como resultado material, criterio concierne a una valoración causal, en cambio los elementos normativos del delito la culpabilidad, tipicidad y antijuricidad forman la valoración jurídica. Para Luis Jiménez de Asúa al referirse a la teoría acabada de fijar, opina diciendo: "Según esta teoría, se estima causa toda condición del resultado concreto, y todas las condiciones deben de considerarse equivalentes, no sólo en el sentido causal sino también en el jurídico. En suma: toda condición debe ser tenida como causa del resultado. Por ello se formuló también diciendo doctrina de la conditio sine qua non. Su más genuino representante es von Buri, que tiene como precursores a Burner, Halschner, Kostlin y Glaser."²⁷

La aplicación de la teoría de la equivalencia de las condiciones sólo se hace en los delitos de resultado material y en los de mera conducta no, por no existir el hecho consecuentemente tampoco el cambio en el mundo exterior, la razón de ser de la teoría en cuestión es el de unir la conducta, con el resultado material, puesto que "La conducta humana puede producir un cambio en el mundo exterior: físico, anatómico, fisiológico o psíquico, o sea material, y entre conducta y resultado material se requiere una relación causal, para que aquéle sea atribuible al sujeto."²⁸

III.- El tercer elemento de la acción. El resultado es el efecto de la conducta del agente se manifiesta de manera externa teniendo como orientación el propósito que la movio en el delito, pudiendo distinguirse desde una base jurídica la concepción natural parte del aspecto material, bajo este enfoque Antolisei opina: "resultado es el efecto natural de la conducta humana que es relevante para el Derecho."²⁹, y ha de entenderse que "Existe resultado material, cuando se produce una mutación en el mundo exterior de naturaleza física, anatómica, fisiológica, psíquica o económica, descrita por el tipo."³⁰

Así enunciado el resultado material cabe mencionar el cambio en el mundo exterior, es la alteración sufrida en la estructura orgánica y funciones fisiológicas vitales de la existencia de las personas humanas y de los objetos inorgánicos, - comprendiendo todos los seres vivos distintos a las primeras, - a la pérdida de sus propiedades tiene como consecuencia el de llevarles una existencia anormal a sus naturalezas e inclusive producir su destrucción.

La alteración en los objetos inorgánicos es el desequilibrio de sus propiedades sometiéndolos a una existencia anormal a lo que debería de ser en ellos, por prevalecer un defecto en su ser, circunstancia negativa por hacerlos inadecuados para el fin el cual se les destina, en otra apreciación puede disminuir de tal forma el uso que los haga inútiles haciéndose imposible obtener alguna utilidad de acuerdo a sus naturalezas, existen sin tener ningún valor, se da también la posibilidad - en lo individual se destruya por desintegración de sus propiedades, de esta manera se afecta su naturaleza física.

La alteración de naturaleza física corresponde a la -- extinción parcial o total por la destrucción que sufre una cosa; La naturaleza física del hombre varia por un hecho recaído en él, su efecto, va a provocar un desequilibrio entendido de manera anatómica, fisiológica, causado indistintamente, no pudiendo ser apreciado en un estado natural o normal debido a -- que es fruto de una fuerza externa, la cual, crea una situa---ción de extinción total de la vida o una disminución menor o - mayor de la salud por quien la sufre, en este supuesto es idóneo producirlo también por un cambio psíquico.

La alteración de naturaleza anatómica se refiere al -- cuerpo humano, comprende a toda aquella situación corporal provocada por una lesión que sufra alguna o varias partes estructurales -miembros y organos-, del cuerpo humano teniendo como consecuencia una modificación por su destrucción parcial o total, asimismo, manifestada en la anulación física de alguna de ellas, de donde se derive una pérdida en forma permanente para

quien se encuentre en este supuesto.

La alteración fisiológica es un inadecuado funcionamiento sea temporal o permanente, de miembro u órganos sujetos a este desequilibrio, restando eficacia a las actividades de la persona física, en su perjuicio, al disminuirse el cuadro general de su aspecto funcional orgánico.

La alteración psíquica es aquel rompimiento del equilibrio de lo justo y lógico en el pensamiento de una persona, -- siendo consecuencia directa por el conocimiento que recibe a través de sus sentidos de algo que valora de ofensivo a su dignidad y lo entiende como un ataque dirigido a ella.

La alteración económica es aquella que tiene lugar en la masa de objetos -bienes muebles e inmuebles-, derechos y -- obligaciones apreciables en dinero que forman el patrimonio de una persona, el que se ve destruido sufriendo los daños y perjuicios en proporción a la intensidad de la alteración que los afecta.

Los distintos cambios ciertamente se han de originar -- por una fuerza mostrada en una acción ajena a la voluntad de -- quien la sufre, proveniente de otro hombre, para causar en el mundo exterior una modificación relevante en materia penal. Tomando en cuenta el resultado en su forma material Ranieri dice: "Resultado es la modificación del mundo exterior producida o -- no impedida por la conducta, y que tiene importancia por las -- consecuencias jurídicas que de ella dimanar, en la figura legal -- de la que dicha conducta es el elemento constitutivo."³¹

Estimamos fundamental fijar que a la conducta le ha de seguir el resultado de manera inalterable sea presentado en -- forma simultánea en el supuesto de agotada la ejecución de la acción se de el resultado propuesto por el sujeto activo del -- delito, pudiendo suceder también, la conducta este separada -- del resultado típico por un lapso de tiempo al fin del cual se produce en sus consecuencias y efectos típicos, partiendo de -- este planteamiento Antolisei sostiene: "Siendo el resultado un

efecto de la conducta del hombre, es necesario que se verifique sucesivamente a ésta, puesto que el efecto es siempre un posterior respecto a la causa. Aún cuando parezca que se realiza - contemporáneamente, existe siempre una separación temporal aunque sea mínima, entre el resultado exterior y el acto (positivo o negativo) que le ha determinado."³²

En la doctrina se afirma el lapso de tiempo transcurrido a partir del momento de agotada la ejecución de la conducta y en el que se produce el resultado de acuerdo al autor acabado de citar, no se toma en cuenta por no producir ningún efecto en el derecho penal al sostener "El tiempo que media entre la conducta y el resultado es irrelevante para el derecho."³³ si bien es cierto en algunos delitos, en otros no por lo que - respecta a nuestro derecho el cual expresa la muerte del ofendido se verifique dentro de sesenta días, contados desde que - fue lesionada la víctima, en este criterio legal sí se da valor al tiempo transcurrido en las condiciones señaladas (art.- 303 fracción II) del Código Penal local, es el apoyo para establecer la responsabilidad penal que permita imponer la pena al sujeto activo del delito, contrariando la opinión comentada.

La otra forma que puede revestir el resultado típico--teóricamente es "...desde un plano jurídico (concepción jurídica o formal."³⁴ "De acuerdo con esta concepción, el resultado ha de entenderse en forma diversa a la concepción naturalística o sea como una mutación o cambio en el mundo jurídico o inmaterial, al lesionarse o poner en peligro un bien jurídicamente protegido."³⁵ De esta manera se describen las nociones de Resultado material y formal o jurídico, en cuanto a su validéz se opina "Si un tipo requiere en unos casos una mera conducta, y en otros, un resultado material, no puede negarse la existencia de delitos de mera conducta o materiales, no significando esto que el delito no tiene resultado, pues el delito de mera-conducta tiene un resultado jurídico, y el delito material, un resultado jurídico y material."³⁶ Es indudable la verdad de - tal afirmación, los delitos de mera conducta, como en los de -

resultado material, son de un resultado jurídico en si mismo - se tiene el ataque hecho al bien descrito en el criterio legal, lo primero a suceder con la conducta es su contacto con lo preceptuado en la Ley, si con ella se agota el criterio de ley o no, es lo que dara lugar a la distinción de los delitos que se comentan de acuerdo al caso concreto.

B) La omisión es la otra modalidad de la conducta se hace consistir en una inactividad voluntaria, falta de movimientos corporales en un determinado sentido, éste se caracteriza porque respecto a él existe una obligación de hacer hacia el sujeto en forma imperativa no quedando a su arbitrio el ejecutarla o no. La modalidad de conducta en análisis es para Castellanos Tena "la omisión... radica en un abstenerse de obrar, simplemente en una abstención; en dejar de hacer lo que se debe de ejecutar."³⁷ Respecto a esta misma noción se expresa -- Cuello Calón diciendo "La omisión es la conducta inactiva, más no toda inactividad es omisión, ésta es inactividad voluntaria. Así, pues, la omisión es una manifestación de la voluntad que se exterioriza en una conducta pasiva, en un no 'hacer'. Pero no toda inactividad voluntaria constituye una omisión penal, - es preciso para que exista, que la norma penal ordene la ejecución de un hecho determinado."³⁸, una enunciación más amplia - que comprende la noción de la omisión así como sus clases es - la que expone Mezguer al decir: "El Derecho positivo conoce el delito de omisión en dos formas: como propio delito de omisión y como delito de omisión impropio (Delito de comisión por omisión). Ambas formas significan no hacer algo, no el simple no hacer. El fundamento de todo delito de omisión lo constituye - una acción esperada; sin esta acción pensada (esperada) no es posible hablar de omisión en sentido jurídico."³⁹.

La conducta apreciada es un no hacer, omisión propia - representa un riesgo, puede tener consecuencias de daño en un momento determinado mientras no se materializa sobre los bienes en los cuales se cierne, se halla en potencia, bienes que se hallan protegidos en la ley, al ser en estas circunstancias el

ilícito penal, descansa en el riesgo existente, "Por ello, se ha dicho que esta clase de delitos lo es de peligro abstracto- (Mezguer)."⁴⁰

Se hace destacar la peculiaridad de esta modalidad es- dejar de hacer una acción que se tiene el deber de realizar, - se infringe un precepto preceptivo, al estar la actividad no - ejecutada reconocida y autorizada y por ello permitida por la ley a quien se encuentra en el supuesto planteado y por su - - inactividad da lugar a contrariar dicha ley como consecuencia- de su falta de obediencia, por esta circunstancia se afirma -- "En cuanto al delito de simple omisión, también llamado verda- dero delito de omisión, no existe más que cuando hay incumpli- miento de una orden positiva de la ley (Garraud); su esencia - está constituída por la inejecución de una orden o mandato po- sitivo de la ley. (Vidal)."⁴¹

Las partes esenciales formativas de la omisión propia- se encuentran plenamente identificadas desde las nociones ya- referidas en líneas atrás haciendo una interpretación de las - mismas, podemos expresar en forma clara la enumeración dicien- do: voluntad, inactividad; y un deber jurídico de actuar, se - le atribuye un resultado jurídico -de peligro- criterios debi- damente explicados, en el contexto de este apartado para no -- ser redundantes nos remitimos a lo ya expresado sobre este par- ticular.

La existencia de los delitos de omisión propia se mani- fiesta a saber por tener un pleno conocimiento de la obliga--- ción -deber- de actuar, lo cual no se hace -inactividad o abs- tención corporal-, teniéndose la certeza de producir determina- das consecuencias de peligro para el bien sobre el que recae - la modalidad de la conducta, por razón del conocimiento en el agente, la omisión es material esta postura, se contraria con- aquella en la cual hay una falta de conocimientos del deber al momento del surgimiento de la necesidad de actuar, en este su puesto requiere saberla en forma previa, es decir, se sabía y no obstante hay un olvido como la falta de representación ideal

de lo que se tiene que hacer, por esta causa no se actúa como debiera serlo.

El olvido surge por la falta de atención en tener presente aquello que debía por parte del agente, de esta manera se crean los delitos llamados de olvido en los cuales existe la voluntad en tanto se sabía lo que se tenía que hacer, aspecto anterior a la omisión, no se ejecuto no por falta de conocimiento que moviera a la voluntad sino por falta de la atención debida, esta presupone la existencia de la voluntad, se debia haber tenido por el valor que guardaba la conducta omitida, -- existe la voluntad matizada por el descuido surgiendo de esta manera la culpa, sobre estos delitos sostiene Castellanos Tena lo siguiente: "Para nosotros el olvido sólo integra delito si el autor no procuró, por falta de cuidado o diligencia, recordar la acción debida; por ello a tales delitos se les considera siempre como culposos (imprudenciales, según terminología de nuestra ley positiva) e indudablemente no está ausente el factor volitivo."⁴²

La comisión por omisión u omisión impropia tiene por decirlo así una estructura peculiar, parte de una obligación de no actuar, es decir una abstención, limitación impuesta por un criterio prohibitivo el cual se infringe porque hay una acción, se hace lo no permitido aspecto solo encontrado en los delitos de acción, esta modalidad, es distinta a la acción, la comisión por omisión es negativa por ser consecuencia de una inactividad de la cual es su fuente, al dejar de hacer algo, se esta afectando un bien al variar por un cambio sufrido en él, tenido como un delito de resultado material, y al mismo tiempo se esta dejando de observar el mandato impuesto por el deber de actuar al sujeto, se viola una norma preceptiva.

Los elementos de los delitos de comisión por omisión se pueden desprender por el tipo de resultado, al ser material se enumeran diciendo: a). Hay una voluntad: formada por un actuar indebido, y, un no hacer que involucra una acción ordenada; b). Una relación causal, y c). Un resultado material.

El segundo elemento, la relación causal es la unión -- existente entre la falta de actividad exigible legalmente productora de la acción negativa, siendo su efecto el causante -- del resultado material, el cual ha de estar exigido por la ley, esta es la receptora de cualquier otra fuente en un ámbito jurídico, sea hablar de la obligación contraída, de la cual, -- correlativamente se desprenda un deber de actuar provocado por un acto contractual, estado personal o deber legal, en calidad de antecedente, fundamento para un actuar determinado para el agente al hallarse en los supuestos señalados, los cuales han de estar regulados en el orden jurídico penal.

C) Los sujetos que intervienen en el delito se distinguen por la colocación de cada uno de ellos conforme a la posición atribuida en la acción, de esta manera se puede distinguir claramente al sujeto activo corresponde ser la persona física, a cuyo cargo esta la conducta delictiva en una de sus modalidades de acción u omisión tiene como propósito alcanzar un resultado típico, dentro de este enunciado se comprende a las personas que auxilian interviniendo en la realización del delito en cualquier forma de ayuda para conseguir la consumación del mismo, de donde se les nombra agentes, autores, coautores, cómplices, sujetos, según sea el caso. Maggiore se expresa al respecto diciendo "Agente del delito, autor o sujeto activo, es la persona física que comete un delito, como autor principal o como copartícipe."⁴³, "Carrara distinguió entre autores principales y accesorios: autor principal és sólo el que concibe, prepara o ejecuta el acto físico en que consiste la consumación del delito; y cuantos más le dan vida en todos aquellos grados tantos más serán los autores principales; todos los demás son delincuentes accesorios.

Esta distinción precisa es suficiente y generalmente aceptada, entendiéndose que los delincuentes accesorios no son otros que los secundarios o cómplices y que los varios autores principales son los denominados por ello coautores."⁴⁴

Partiendo de la estimación respecto a la situación del sujeto ha de tener dentro del delito de acuerdo a la ley puede suceder se le esté exigiendo la atribución de una circunstancia como calidad ha de tener ya sea de situaciones físicas, de parentesco consanguíneo directo o colateral afinidad, de carácter laboral, cargo público y otras más, califican al sujeto para la existencia de un determinado ilícito, en cambio, no sucede así cuando la persona no requiere ninguna circunstancia particular a su alrededor, pudiendo ser cualquiera para cometer el delito el criterio legal no lo exige. Siendo ésta la circunstancia el "Sujeto, agente o autor del delito puede ser toda persona y en este caso emplea la ley el pronombre indefinido 'cualquiera'; o una persona que revista especiales calidades físicas (el varón, el ébri, el menor), o familiares (el cónyuge, el ascendiente, el pariente próximo), o sociales y jurídicas (el ciudadano, el extranjero, el funcionario público, el encargado de un servicio público, etc.). En el primer caso tenemos el tipo de delito que hemos llamado de sujeto indiferente; en el segundo, el que se ha llamado delito de sujeto calificado o delito propio."⁴⁵

El sujeto Pasivo del delito es la persona afectada por la consecuencia de la conducta criminal y en la que se realiza la acción del delito, por esta circunstancia recibe el nombre de víctima, en el caso de no poder sobrevivir al daño sufrido no pudiendo defenderse en sus derechos, lo hará otra persona - por tener una relación con aquella resulta indirectamente afectada, entonces se le llama ofendido en el delito, en estas condiciones se distinguen dos personas diversas, fuera del planteamiento hecho, el sujeto pasivo es el ofendido.

4.3. AUSENCIA DE LA CONDUCTA EN LA TEORIA DEL DELITO.

La conducta por diversas causas desaparece en el delito bajo una apreciación jurídica, consecuentemente no tiene --

ningún efecto al configurarse el ilícito penal, no obstante -- tiene una realidad plena, en todo caso hay una realización de una conducta en un movimiento corporal un hacer o como una abstención, se encuentran en una peculiar situación de irrelevancia tal como dejamos anteriormente dicho, debido a estimarse -- no ser voluntarias o queridas por quien fue su autor, en estas circunstancias se está frente al aspecto negativo del delito -- por ausencia de conducta en el caso concreto y el delito no alcanza a formarse por falta del elemento objetivo del mismo.

El sujeto activo del delito se ha afirmado como regla general ha de desplegar una conducta en cualquiera de sus modalidades, para ello, es necesario la existencia de la voluntad interna formada con la concepción ideal al surgir la idea de -- lesionar o dañar algo o a alguien, querer cometer el delito en una iniciativa propia y libre, estas condiciones no siempre se dan, hay determinados casos los cuales concurren causas ajenas a la voluntad del agente, una de ellas en lo particular ha de estar rodeada de determinadas circunstancias exigibles siempre para tener como consecuencia diluir el delito por ausencia de la voluntad y consecuentemente de la conducta, nos referimos a la fuerza física.

El aspecto legal se halla en el Código Penal Local, artículo 15 fracción I, se refiere a la fuerza física, y la señala con especiales características, ha de ser exterior e irresistible, tal enunciado además de contener la causa en sí comprende las circunstancias que han de matizarla, de esta manera el legislador creyó dar la idea adecuada desde el punto de vista jurídico.

La fuerza es un poder o energía de esencia y propiedad física, este vocablo delinea las fuentes de aquella son en -- primer lugar los cuerpos, de acuerdo al delito solo puede ser referido a los humanos, al hombre, este ha de intervenir para producir un resultado en otro hombre; en segundo lugar están-los fenómenos de la naturaleza pueden colocar al hombre en tales circunstancias que su hacer o no hacer quede comprendido --

dentro del derecho penal. Esta distinción la hacemos pues de ella, depende que la fuerza física se clasifique en vis absoluta y fuerza mayor, según provenga del hombre o de la naturaleza.

La vis absoluta se entiende como la energía o poder -- creado por el hombre para dirigirla sobre otro hombre, quien la sufre y como consecuencia de ella se anula la voluntad de éste sin tener posibilidad de evitarlo lleve a cabo un actuar y configure el delito, cumpliéndose así el designio de aquél, sobre este criterio Porte Petit sostiene: "En primer término, es necesario dar el concepto de fuerza física irresistible, debiéndose entender por ella, cuando el sujeto realiza un hacer o un poder no hacer por una violencia física humana irresistible."⁴⁶, también llamada por Ranieri "coacción física.., si proviene de violencia física externa, ejercida por un hombre sobre otro hombre, sin que éste pueda resistir o sustraerse a ello de cualquier otra manera."⁴⁷

La fuerza mayor es aquella energía o poder proveniente de la naturaleza en ella se crean fenómenos en cuyos alcances llegan a envolver al hombre cuando así sucede no puede impedir ni evitar se encuentre por dicha circunstancia cometiendo un delito, en él prevalecen subjetivamente las mismas circunstancias psíquicas ya expuestas en el párrafo anterior; al respecto se sostiene por el mismo autor aludido en la cita inmediatamente anterior, a ésta fuerza se le llama mayor "...si proviene de violencia física ejercida sobre el hombre por fuerzas de la naturaleza..."⁴⁸, en el texto transcrito, el criterio central se describe en sentido de ser un fenómeno, el cual se amplía a otro aspecto más al expresar Porte Petit "La vis maior es una de las hipótesis de ausencia de la conducta, debiéndose entender por la misma, cuando el sujeto realiza una actividad o una inactividad por una fuerza física irresistible, sub-humana."⁴⁹, "de la naturaleza o de los animales."⁵⁰, ya se está haciendo mención a la fuerza proveniente de seres irracionales que orillan al sujeto a actuar en la forma ya expresada.

La fuerza física es exterior en la vis absoluta cuando el hombre realiza todos los movimientos corporales integrantes de un actuar desplegado en los actos bajo los cuales se proyectan una energía para dejar su efecto material en quien la sufre. Diversa apreciación es la relativa al vocablo exterior - en la fuerza mayor, en ella los fenómenos de la naturaleza y los seres irracionales desarrollan una energía que es extraña y en consecuencia está fuera del sujeto que la sufre. En ambos casos señalados el sujeto sobre el que recae la fuerza se ve sometido en alguna forma a su ímpetu.

El carácter irresistible de la fuerza física se hace consistir en la situación concerniente al sujeto por ser objeto sobre el cual recae, al sufrir la energía desarrollada, muy superior a su fuerza personal no puede oponerse y resistirse a su acción no logrando sobreponerse de su influencia, llevándolo a realizar el delito, Porte Petir refiriéndose a la característica comentada dice: "La fuerza física es irresistible, -- cuando el sujeto que la sufre, no la puede dominar, es vencido por ella."⁵¹

De todo lo anterior se desprende un delito realizado bajo una fuerza física exterior a irresistible no puede atribuirse al sujeto en ninguna de las formas de la culpabilidad por no existir la voluntad como factor psíquico, toda vez nunca pensó ni quiso ilegar a configurar el ilícito penal, el cual se produjo por una causa ajena materializada en la fuerza irresistible en un actuar estimada de movimiento corporal, motivo físico creador del delito, en este caso no llega a existir la voluntad general también llamada voluntad de obrar por no existir la voluntad psíquica.

La vis maior no se encuentra contenida en forma expresa en el precepto de ley citado, su apreciación normativa se llega a obtener por su existencia en el mundo que rodea al hombre, resultando lógico debido a su influencia en él, y sea motivo para llegar a alcanzar un resultado típico penal, por esta razón se le llama supra legal.

Otra causa eliminatória de la conducta es el movimiento reflejo, en cuanto a su significado, es una reacción a un estímulo fisiológico, el cual provoca un movimiento corporal no voluntario en el sujeto. De ella piensa Ranieri, "Los movimientos reflejos, ya que no dependen de un impulso psíquico, sino fisiológico, puesto que el estímulo se transmite inmediatamente de un centro sensitivo a la célula nerviosa, sin la intervención ni de la conciencia ni de la voluntad."⁵² Es indudable no se puede presentar la conducta por no existir la voluntad de manera absoluta requisito indispensable a prevalecer para tener el aspecto negativo en el delito, de no ser así, si quien sufre esta causa logre tener un conocimiento por haber captado lo que hacia, desaparece la eficacia negativa dando lugar a la culpa.

Igualmente el estado de inconciencia señalado en la ley se considera suficiente para eliminar la conducta en el delito y cuyo significado es el de no existir un conocimiento interior del bien o del mal en lo que se hace la inconciencia es causada por diversas situaciones a las cuales tiene acceso una persona, son: el sueño, sonambulismo e hipnotismo, consideradas, causas supralegales.

Estas causas supralegales en la doctrina penal no hay una opinión uniforme respecto a que suprimen la conducta en tal sentido por la afirmativa, hay autores de cuyas opiniones se sostiene: eliminan la voluntad al encontrarse la conciencia totalmente desaparecida y siendo la voluntad, elemento de la conducta, esta no se da en tales circunstancias en la ejecución o abstención formas por medio de los cuales se llega al delito. En realidad este es el criterio correcto, la capacidad derivada de la aptitud intelectual y la voluntad de obrar no se pierde y el sujeto sigue siendo capaz frente al derecho, la circunstancia temporal de ser anulada por excepción la voluntad, no implica el deterioro transitorio ni permanente de la capacidad hecha alución, se vuelve a recuperar una vez desaparecidos los estados que la motivaron, reanudándose la función volitiva de

desenvolviéndose en una situación normal, en estas condiciones - en ningún momento puede pensarse en la inimputabilidad, máxime si se piensa en sus causas, al ser enunciadas por el criterio de ley no se contemplan los estados del sueño, sonambulismo e hipnotismo, no obstante la distinción de dos grupos unas permanentes y otras transitorias, se enumeran diciendo: substancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes, tox infecciones y trastorno mental patológico.

Diverso grupo de autores se inclinan por apreciar al sueño, sonambulismo e hipnotismo de causas de inimputabilidad, en tanto el sujeto al ubicarse en dichos estados no tiene un conocimiento de lo que hace respecto a las conductas llevadas a cabo, es decir, no hay conciencia por estar privado del aspecto volitivo en el momento de cometerse el delito, bajo este enfoque, no hay capacidad de entender y querer.

Los estados a que se han hecho alusión toca ahora darles un significado correcto tomando en cuenta las manifestaciones de cada uno de ellos y para ello, adoptaremos un criterio descriptivo para conseguir su conocimiento en las características particulares que les atañe respectivamente:

El sueño es un estado fisiológico, su consecuencia es una inmovilidad corporal transitoria en la que se carece de -- reacción eficaz positiva a los estímulos externos debido a una ausencia de conciencia. Para tener importancia el estado fisiológico del sueño en materia penal requiere del sujeto, se encuentre en el estado mencionado en los momentos inmediatos que le anteceden como dentro de él, se produzca un movimiento corporal o se deje de hacer algo, de lo cual se tiene como consecuencia un resultado típico.

La ausencia de conducta para su eficacia por la falta del elemento objetivo, ha de cumplir los siguientes requisitos:

El primer supuesto, la persona se encuentre totalmente en un sueño profundo y por ello no puede tener conciencia de -- lo sucedido a su alrededor por un movimiento corporal suyo, --

ciertamente en esta situación se hace necesario llevar a cabo - previamente al hecho delictuoso todos los actos que se hayan - creído convenientes para evitar un evento de la naturaleza señalada, no obstante ello, se produce, desde luego no hay responsabilidad por el resultado típico provocado por la persona - que se encontraba dormida, pero sí la derivada de aquella pos - tura de no haber previsto todas las medidas de precaución en - la situación señalada.

En otro supuesto está el aspecto de dejar de hacer al - go como una consecuencia de estar dormido el sujeto, estado no querido, es decir, sin haber buscado dormirse en forma deliber - rada, exigencia volitiva a satisfacerse para poder llegar a -- concluirse hay una ausencia de conducta. De no existir este - aspecto, entonces se ha dejado de actuar en forma consciente - en aquello en la cual existía una obligación hacia el sujeto - de hacer algo en el período de tiempo comprendido entre la fa - se inicial de los instantes previos e inmediatos al sueño y la fase del sueño absoluto en donde se duerme plenamente, en la - fase inicial hay una posibilidad de evitar el sueño absoluto, - al existir un margen de tiempo para poder actuar en la orientaci - ón requerida por la obligación de hacer, lo que no es aprovech - ado por el sujeto, ya en la otra fase del sueño absoluto se pierde toda posibilidad de actuar debido a que no hay concienci - a de lo que sucede en el exterior de la persona, circunstanci - as suficientes para dar lugar a la omisión. Altavilla al hace - r referencia al sueño expresa: "El sueño va precedido de un sentido de desorientación que presenta el interés, pues le permi - te todavía obrar al hombre, mientras que el sueño, con la -- inmovilidad que lo caracteriza, sólo puede interesar para condu - ctas omisivas... El ser vencido por el sueño no puede conside - rarse como un hecho voluntario, a menos que el individuo se coloque de modo que revele la voluntad de dormirse."⁵³

Otro aspecto del sueño se hace consistir en la situaci - ón provocada en la persona a partir de los momentos de transi - ción de la inconciencia a la lucidez del conocimiento, va --

acompañada de una falta de conocimiento de lo real debido a en contrarse todavía bajo la influencia de las vivencias imaginarias formadas por imágenes de personas y de hechos presenciados albergados en el subconciente aflorando en el sueño, los cuales son sentidos por su intensidad de reales y bajo especiales condiciones -de peligro-, pueden ser fuente para originar una reacción siendo su consecuencia una acción, de la misma, - en su efecto vaya a considerarse como un resultado típico, - esta fase se inicia con el despertar hasta llegar a adquirir - una plena conciencia de la situación real, por algunos autores llamado embriaguez del sueño, en este lapso de tiempo hay una ausencia de conducta. "Es evidente que en estos casos no se puede hablar en absoluto de responsabilidad... porque se ha obrado en estado de perfecta inconciencia, y por otra parte, - no es de ninguna manera posible preveer hechos semejantes para tomar las precauciones oportunas."⁵⁴

El sonambulismo se describe en un sueño anormal en el se tiene cierta aptitud para realizar algunas funciones propias del sujeto al estar despierto, en particular resalta la de caminar caracterizada por no ser consciente al no haber en la especie voluntad alguna en el sujeto. Este estado en su no ción la doctrina la delinea diciendo "El sonambulismo generalmente expresa condiciones nerviosas de complejión anormal y especialmente de estados siconeuróticos, con tendencia a fenómenos automáticos y de disociación síquica."⁵⁵, si bajo el descrito estado el sujeto que lo sufre comete un delito será - reelevante para eliminar toda responsabilidad al quedar considerada como una causa supralegal de ausencia de conducta, en cambio habrá responsabilidad si no se observaron previamente todas las medidas necesarias para impedir sus movimientos cuando se encuentre bajo la influencia del estado que padece.

Otra causa de ausencia de conducta es la derivada del hipnotismo, es un sueño producido por estímulos que prevalecen temporalmente en el sistema nervioso obtenido a través de medios artificiales por una persona en un sujeto especialmente -

receptivo a sugerencias. El estado de hipnosis también resulta idóneo para cometer un delito.

NOTAS

1. Sílvio Ranieri, Manual de Derecho Penal, t.I. Parte General. Ed. it. Temis. Ed. 4a. Bogotá, 1975, p. 288.
2. Fernando Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 7a. México, 1973, p. 149.
3. Ibid., p. 147.
4. Porte Petit, Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 3a. México, 1977, p. 293.
5. Manuale di diritto penale, p. 75. Firenze, 1947. Cf. Porte Petit. Ibid., p. 288.
6. Op. cit., p. 315.
7. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal, Edit. -- Editorial Sudamericana. Ed. 7a. Buenos Aires, 1976, p.215
8. Silvio Ranieri, Op. cit., p. 315.
9. Derecho Penal. Parte General. Edit. Temis. Ed. 4a. Depalma. Buenos Aires, 1965, p. 193.
10. Luis Jiménez de Asúa, Op. cit., p. 215
11. M. Quintano Ripollés, Derecho Penal, t.I. Edit. Revista - de Derecho Privado, Madrid, 1963, p. 213.
12. Derecho Penal, t.I. Edit. Editora Nacional, S. de R.L. Ed. 9a. México, 1961, p. 293.
13. Manual de Derecho Penal, Edit. UTEHA. Buenos Aires, 1960, p. 165.
14. Elementos de Derecho Penal, Edit. Reus, S.A. Ed. 4a. Madrid, 1936, p. 288.
15. Ob. cit., p. 152.
16. Giuseppe Maggiore, Derecho Penal, Parte General. v.I. Edit. Temis, Bogotá, 1954, p. 378.
17. Enrique Pessina, Op. cit., p. 329.
18. Edmundo Mezguer, Tratado de Derecho Penal. t. I. Edit. Re vista de Derecho Privado. Madrid, 1955, p. 215.
19. Ibid., p. 220.
20. Leone. Del reato abituale, continuato e permanente, Napoli, p. 45. Cf. Francesco Antolisei, Op. cit., p. 166.
21. Op. cit., p. 214.
22. Op. cit., p. 155.
23. Principi di diritto penale, I, p. 273. ed. Napoli, 1950.- Cf. Porte Petit, Op. cit., p. 302.
24. Cavallo. Diritto penale, II, p. 147. Napoli, 1950. Cf. -- Porte Petit, Op. cit., p. 303.
25. Edmundo Mezguer, Op. cit., p. 224.
26. Ibid., p. 223.
27. Op. cit., p. 224.
28. Porte Petit, Op. cit., p. 335.
29. Op. cit., p. 169.
30. Porte Petit, Op. cit., p. 326.
31. Op. cit., p. 311.
32. Op. cit., p. 170.
33. loc. cit., 170.
34. Porte Petit, Op. cit., p. 326.
35. Ibid., pp. 327 y 328.

36. Ibid., p. 329.
37. Op. cit., p. 153.
38. Op. cit., pp. 295 y 296.
39. Op. cit., pp. 279 y 280.
40. Raúl Carranca y Trujillo, Derecho Penal Mexicano, Parte - General Edit. Porrúa, S.A. Ed. 12a. México, 1977, p. 239.
41. Ibid., p. 238.
42. Op. cit., p. 154.
43. Op. cit., p. 310.
44. Carranca y Trujillo, Op. cit., p. 591.
45. Giuseppe Maggiore, Op. cit., p. 310.
46. Op. cit., p. 406.
47. Op. cit., pp. 305 y 306.
48. loc. cit., pp. 305 y 306.
49. Op. cit., p. 416.
50. Ibid., p. 412.
51. Ibid., p. 414.
52. Op. cit., p. 304.
53. La Culpa, El delito Culposo, Edit. Temis. Ed. 3a. Bogotá, 1978, p. 442.
54. Ibid., p. 445.
55. Ibid., pp. 446 y 447.

CAPITULO IV

LA TIPICIDAD

SUMARIO: 5.1.- Definición del Tipo Penal en la Teoría -
del Delito. 5.2.- La Tipicidad en General. -
5.3. El Bien Jurídico Protegido. 5.4. La Ati-
picidad.

5.1 DEFINICION DEL TIPO PENAL EN LA TEORIA DEL DELITO

La noción básica en la teoría del delito en segundo término es la tipicidad, antes de llegar a su estudio veremos la -
figura del tipo penal, diremos al respecto la palabra tipo pro-
viene del latín tipus, y quiere decir, símbolo representativo-
de una cosa figurada o que es figura principal; así interpretado
el vocablo podemos afirmar lo determinado en el tipo se con-
oce por el conjunto de características individualizadoras de - -
aquello que lo forma, dándole un aspecto externo preciso.

La palabra típica se a empleado en algunas otras ocasiones
en el presente trabajo, denota en materia penal, una rela-
ción de semejanza, por ahora diremos, del contenido de una cosa,
es figura de diverso objeto, quedando representada aquella en -
este. Razonamiento referido a la conducta ha observar por el -
sujeto, se exterioriza en alguna de las modalidades ya sea en-
una acción o abstención, las cuales permitirán ubicarlas dentro
del precepto legal que contiene el delito, por estar de confor-
midad con él, se dice entonces que la conducta es típica.

El tipo es una forma legal señala una conducta idónea -
como generadora del delito, la forma aludida en su creación es
tá sujeta al proceso legislativo a cargo de un órgano del Esta-
do, es el que emite la ley, en ella, expresa con claridad las -
conductas idóneas para cometer un delito por dañar o poner en -

peligro los intereses amparados por el legislador sean patrimoniales o personales: vida, salud, libertad, honor, y otros más, los cuales, al verse afectados indebidamente, son ilícitas y -- han de ser castigadas con una pena, de esta manera quedan a extramuros de la ley punitiva otras conductas por no encontrarse en sus supuestos, de todo lo anterior se pueden obtener los siguientes principios.

La garantía del delito, diremos se manifiesta, en estimar una conducta como delictuosa, cuando se halle satisfaciendo precisamente los criterios legales, mismos que declaran a la -- conducta ejecutada en dichas condiciones tendrá como resultado la existencia de un delito, si no hay esta afirmación expresa de la ley la conducta de referencia no será productora del delito aún cuando se oponga a la moral y a las buenas costumbres o al orden social.

No hay delito ni pena que no se hallen previamente establecido en una ley, al caso concreto; esta afirmación es transformada en un principio en materia penal, al decir Feuerbach; - Nullum crimen, nullapoena, sine lege.- No hay delito ni pena sin una ley previa.- "Basta con indicar que los tipos o modelos abstractos delineados en la ley nos indican los hechos que el legislador conceptúa merecedores de pena, y precisamente por medio de ellos, se actúa prácticamente el principio nullum crimen sine lege."¹

El concepto de tipo tiene un antecedente histórico se remonta a la noción de cuerpo del delito hallado en criterios albergados en leyes de existencia temporal pasadas, haciéndolo consistir en todas las circunstancias objetivas, así como, los referidos a la responsabilidad de dolo y de la culpa, las primeras se referían a la conducta desarrollada y manifestada al exterior en una acción que alcanzaba a tener consecuencias en la esfera de la ley penal, la segunda surgía de su autor debido a la presencia psíquica o moral se hacía responsable de acuerdo a la culpabilidad en que hubiere incurrido, esta manera de apreciar el cuerpo del delito es equivalente a la figura del tipo,-

de ello, Luis Jiménez de Asúa observa: "Ya sabemos que el *tatbestand* es la versión a la lengua alemana de los términos latinos *corpus delicti*, hecha en el siglo XVIII como se prueba de modo concluyente por el párrafo 133 de la Ordenanza Criminal prusiana de 1805."² Resumiendo los criterios expresados se distingue perfectamente el delito estaba formado por una conducta, antijurídica, culpable, sometida a un castigo como pena aplicada a quien resultara responsable en el ámbito de la ley penal.

Importa tener un conocimiento de las ideas que trataron de explicar en diversas formas al tipo penal por razón de fijar las etapas de una evolución iniciada en el antecedente legal histórico, posteriormente cobra vida la primera teoría cuyo autor fue Beling en el año de 1906 publica su obra *Die Lehre vom Verbrechen*, ésta describe al tipo partiendo de un criterio estrictamente objetivo de los elementos materiales relativos a la conducta particular originaria del hecho que lo forma y dan existencia a los delitos en cada una de sus especies. A esta doctrina por la postura asumida por su autor de ver al tipo solo como una descripción de los elementos materiales, Castellanos Tena comenta sobre ella: "considera el tipo como una mera descripción."³

Más tarde en el año de 1930 el mismo autor citado expone una nueva teoría en los siguientes términos: la descripción legal contiene una multiplicidad de elementos tanto de caracteres objetivos -antijuricidad- como subjetivos -culpabilidad-, los cuales se hallan unidos formando un cuadro rector, el cual encarna al tipo particular. Esta segunda teoría la comenta Bettiol diciendo: "Para esta teoría todo tipo particular de delito consta de diversos elementos -objetivos y subjetivos- que no están desorganizados sino que encuentran una sistematización armónica en un abstracto cuadro representativo, llamado también cuadro rector o dominante (*Leitbild*)."⁴

La otra etapa se sucede en el tiempo con posterioridad a la primera teoría de Beling, surge en las ideas de Max Ernesto Mayer expresadas en su *Tratado de Derecho Penal* (1915), para

esta postura el tipo no tiene sólomente el carácter descriptivo que se le ha señalado, va más allá al dar un indicio de la existencia de la antijuricidad, es decir, muestra una señal, de ataque al orden se tiene como tal, para la ubicación de la acción en el tipo, permite estar en posibilidad de apreciar la conducta como típica lo que presupone su antijuricidad; Antolisei al respecto opina "que el tatbestand, es la base del conocimiento (ratio cognoscendi) de la antijuricidad; en forma más simple, - la conformidad al tipo, es un indicio de la ilicitud."⁵

La esencia de esta teoría es de no afirmar que existiendo la acción típica así suceda lo mismo con la antijuricidad, - consecuentemente se diluye a una posible existencia de la antijuricidad, se establece una absoluta separación entre el tipo y la antijuricidad, advierte Carranca y Trujillo al interpretar esta teoría: "Por ésto puede decirse asimismo, que la antijuricidad es elemento constitutivo del delito, pero no lo es del tipo; es ratio cognoscendi éste de aquélla, 'como el humo del fuego' (Mayer), pero sin que se confunda con ella por no ser su ratio essendi."⁶

Edmundo Mezguer viene a colocarse en el criterio opuesto al de la teoría anterior al sostener, el tipo es el motivo de la existencia de la antijuricidad siempre y cuando no prevalezca sobre ésta una causa de justificación eliminatoria de lo injusto, sino es así, por existir la causa de justificación, no obstante la conducta resulta ser típica no puede estimarse como delictuosa por faltar la antijuricidad y en tal situación jurídica se ha de considerar conforme a derecho. Se aprecia ya en esta teoría el tipo y la antijuricidad se encuentran en una relación independiente, en ella el primero es indispensable es el fontanar de donde brota la existencia real de la conducta ilícita, al momento ejecutivo de la acción o abstención se le atribuye un resultado típico, en este, se halla una oposición a la norma sostenida a través del actuar delictivo del sujeto, la que pasa y es retenida por el criterio de ley al ser captada por el precepto legal, da origen a la segunda, como responsabi-

lidad objetiva, interpretación fundamentada en las palabras de Mezguer al decir: "el que actúa típicamente actúa también anti jurídicamente, en tanto no exista una causa de exclusión del injusto. El tipo jurídico penal que describe dicho actuar típico posee, por tanto, la más alta significación en orden a la existencia de la antijuricidad penalmente reelevante de la acción; es fundamento real y de validéz 'ratio essendi' de la antijuricidad, aunque a reserva, siempre, de que la acción no aparezca justificada en virtud de una causa especial de exclusión del injusto. Si tal ocurre, la acción no es antijurídica, a pesar de su tipicidad."⁷

Es claro si se da en favor del sujeto una causa de exclusión de la antijuricidad no permite la existencia del injusto, no alcanza a nacer, en esta circunstancia la conducta atribuida a áquel siempre en todo tiempo fue conforme al derecho en la acción desplegada hasta conseguir el resultado típico, nunca en su duración de la conducta manifestada puede estimarse contraria a la norma jurídica, por lo tanto: "la verificación de una de tales causas no hace decaer la antijuricidad ante dicha, sino que impide su originación."⁸

Ahora bien, los estudiosos del derecho penal también -- han satisfecho la necesidad de dar diversos conceptos en relación al tipo en la doctrina, señalamos los siguientes criterios:

Maurach opina el "tipo es la terminante descripción de una determinada conducta humana antijurídica."⁹

Por su parte Mezguer se define en su conocimiento diciendo: "El tipo en el propio sentido jurídico penal significa más bién el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos, y a cuya realización va ligada la sanción penal."¹⁰

Particular es el criterio de Hans Welzel lo hace consistir en que "todo tipo jurídico es una generalización de casos individuales posibles."¹¹

Ignacio Villalobos piensa "El tipo es, pues, una forma-

legal de determinación de lo antijurídico punible, supuestas -- condiciones normales en la conducta que se describe."¹²

Para Bettiol el tipo es una forma de "la tipicidad (fa^ttispecie) legal abstracta, es decir, de la disposición legal - que califica un hecho como delito."¹³

Estima Castellanos Tena: "El tipo es la creación legis- lativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en -- los preceptos penales."¹⁴

Las definiciones aludidas, en la variedad presentada se puede fijar algunos criterios comunes a todas ellas, siendo los siguientes:

Hay una oposición al derecho en todas las conductas, a- considerar captadas por el tipo, el nombre de dicha oposición - al derecho se encuentra en una palabra adecuada para describir- la correctamente en su exacta dimensión es, injusto, se halla - en la infracción hecha a la ley penal, afirmándose también "... el delito consiste en la violación de un precepto del ordenamiento jurídico penal, su característica fundamental es el contraste u oposición con el Derecho. Esta contradicción es generalmente indicada con el término 'antijuricidad' y también con el de- 'ilicitud'."¹⁵

El injusto se individualiza en el tipo penal de manera- indudable en los modelos abstractos, contienen los delitos en - particular que correspondientes a cada especie de ellos, crea- dos por el legislador para ser proyectados por el intérprete ju- dicial a la variedad infinita de casos individuales surgidos de la realidad de la existencia humana. Y en consecuencia se de- termina en cada especie de tipos las características bajo las - cuales adquiere relieve en la conducta del agente, el especial- clemento típico subjetivo del injusto que pueda encerrar el de- lito.

Individualiza a una conducta ilícita en el ámbito jurí- dico al fijarla dentro de una especie de delito distinguiéndola de las demás de la misma naturaleza delictual, no por ser cual-

quiera sino por las singulares circunstancias de su ejecución concurrentes, siendo percibidas por el criterio legal por la igualdad satisfecha y así estimar el resultado de típico.

Al hablar del tipo penal necesariamente se hace referencia a la antijuricidad, aquél es esencial de ésta, por esta razón se piensa, siempre hay una concurrencia de manera simultánea de dichos elementos del delito sobre la conducta estimada de delictuosa, criterio aceptable en la generalidad, más sin embargo no es absoluta la afirmación, debido a situaciones en las cuales no tiene existencia jurídica alguno de tales elementos, como cuando existe una causa de justificación excluyente de la antijuricidad cuyo efecto es el de hacer desaparecer el delito.

La eliminación de la antijuricidad se debe al poder legislativo órgano del Estado creador de la ley penal al fijar la forma para incluir en los criterios legales del tipo una o varias causas constituidas con las especiales circunstancias de ejecución de los hechos, a través de los cuales se concluye, es más beneficioso para quien resulta ser responsable de algún delito, eliminar el injusto de su acción por no representar un peligro a la sociedad, en virtud de que cometió el delito por las circunstancias en que se encontraba, no obstante, la postura del legislador, es su voluntad la de comprender en la ley todas las conductas traducidas en acciones lleva a cabo el hombre y entrañen un daño o pongan en peligro los intereses sociales les recaiga una sanción para protegerlos.

El concepto de la antijuricidad plantea la necesidad de conocer sus manifestaciones, pero antes interesa establecer su origen, en relación al tipo, hasta ahora sabemos es una oposición, en principio está dirigida a una norma de cultura, cuyo contenido es amplio y general, se forma por el conjunto de reglas y principios, creados para imponer límites al actuar del hombre, pasando los cuales surge un quebrantamiento de un orden dado. La observación de las normas mencionadas por el hombre la realiza porque vive en sociedad y hace posible su convivencia con los demás hombres dentro de las interrelaciones sociales.

La norma de cultura puede surgir de la convicción tenida en el grupo social de ejecutar determinados modos de vida a través de actos repetidos en el tiempo, conformando la existencia de sus miembros a una manera de ser, en éstas circunstancias es la costumbre la originaria de la norma de cultura. Al lado de la costumbre se halla otro tipo de reglas para regir la conducta de cada uno de los miembros de un grupo social, surgidas por la circunstancia de que con ellas se fijan principios comunes al grupo social van acorde con el régimen social adoptado y con ello hay un reconocimiento a los mismos valores éticos reguladores de su desenvolvimiento tanto en lo individual como familiar, creándose una moral social.

Tanto la costumbre como la moral social están dirigidas a conservar la existencia del grupo social mediante la protección a las formas de vida aceptadas como normales.

El hombre con la moral y la costumbre social rige su conducta en sociedad, más todavía tiene aquella conducta individual llevada a cabo en relación a la manera de ver su propia existencia, es en sí mismo quien determina su actuar y su aspiración personal como la de su familia; se encuentra determinada por una serie de reglas de diversa índole encaminadas a buscar su bienestar espiritual y material alcanzado por la observación de una moral, -ética- personal apoyada en una religión, ideología espiritual o de cualquier otro tipo que se dé.

Bajo estas reglas de conducta, el hombre encuentra la significación de una oposición existente en conductas contrarias al contenido objeto de su regulación, sea costumbre, moral, social ó ética personal, las cuales forman el concepto de la norma de cultura, la cual presenta sin lugar a dudas una diversidad de principios, juicios y criterios de una absoluta validéz, en el caso de infracción a la norma de cultura, se violan en una forma u otra las normas sociales como las de carácter particular de los sujetos que intervienen en el caso de oposición. En estas condiciones la norma de cultura no puede dar una solución adecuada no determina la sanción a aplicarse y deba aceptarse -

aún cuando las partes afectadas se opongan, como tampoco fija el modo de emplearse determinada fuerza para imponer el castigo a los rebeldes, de su infracción cuya causa está en el desconocimiento al contenido de la norma de cultura expresando el injusto necesario con que se matiza la acción.

El injusto es anterior al tipo, si se piensa que aquél es lo contrario a la norma de naturaleza cultural, se muestra en una valoración ideal del hombre, ya existente aún antes de hallarse comprendida en una ley del Estado, no olvidar, la norma de cultura establece un deber ser, una forma recta de encausar la voluntad por una exigencia de carácter moral impuesta -- por la misma naturaleza humana, con la finalidad de buscar la coexistencia pacífica de quienes forman el grupo social. En estas circunstancias es claro se contraria la norma cultural pero no se estima alterado el orden o bienestar común social todavía el injusto en estas condiciones puede prevalecer y ser aceptado por una moral social, pero llegado al límite de ponerse en peligro, es cuando el legislador a de entresacar de las diversas conductas aquélla modalidad causante de la alteración del orden moral y la costumbre establecida hasta el grado de romper el -- equilibrio social, hasta antes de ese desequilibrio no fué apreciada como injusta, en este supuesto se ha de valorar en lo futuro como antijurídica, así se circunscribe y define una preexistente antijuricidad, por esta razón al tipo penal se le atribuye una función concretizadora del injusto en determinadas ocasiones.

La consecuencia de la función concretizadora es el injusto o la antijuricidad derivada de la norma de cultura pierde su amplitud y generalidad por la transformación sufrida al restringirse hasta comprender sólo a un aspecto particular contenido en una ley específica, circunscrito al sentido expresado por el tipo, en estas condiciones, conserva su misma naturaleza, a la que se le dá un tratamiento para darle otra presentación por contener un carácter jurídico recibido como consecuencia del -- proceso legislativo dando lugar a considerar a la antijuricidad como oposición a un derecho o a la ley, esta es la adecuada pa

ra configurar al delito, por lesionar o poner en peligro a un interés previamente protegido por el tipo, representa ser una noción del derecho penal, es fundamento para desprender la responsabilidad objetiva del sujeto activo del delito al estar en una ley perfectamente determinada en su campo penal, en él se fija una sanción delineada a las necesidades del caso concreto, dándose el medio para llevarla a cabo al expresarse la forma coactiva reconocida al Estado para cumplirla.

Es inexacto que la antijuricidad -elemento del delito- sea la razón de ser del tipo por los siguientes argumentos:

La antijuricidad se ha conceptualizado como una oposición al derecho, así expresado su contenido se resuelve diciendo es una oposición a una ley del Estado por un lado, afecta intereses debidamente protegidos en la ley, por otro lado; por sí solos los conceptos vertidos son indeterminados, entrañan a la conducta en una acción de contrariedad dirigida a un orden jurídico positivo dado por el Estado pero no puntualiza las características individualizadoras de la clase de infracción, o si se afecta a una ley penal u otra diversa, por ésta razón no puede ser el fundamento del tipo, necesariamente la conducta a estimarse como productora de un delito no se califica inmediatamente de antijurídica, la acción al manifestarse en el movimiento corporal a cargo del sujeto va a producir la conducta o el hecho formativo del delito, está distante de la norma, es verdad en ella hay una antijuricidad encerrada en la conducta pero ésta no tiene ningún efecto jurídico por ser extrajurídica, estamos apreciando una conducta en un evento de la realidad en la vida humana, tiene relevancia a la norma legal al momento en que el intérprete judicial lo relaciona con el criterio legal, es hasta esta valoración ideal que surge la antijuricidad determinándose plenamente.

Una razón más en este orden de ideas es la estructura del delito y por consiguiente de ella hay que expresar el tipo se encuentra antes que la antijuricidad para la existencia del delito en este orden. Maurach sostiene "La teoría de la acción

debía referirse para el derecho penal en una exposición del delito que sirva a las necesidades prácticas, corresponde, pues, a continuación, estudiar la teoría del tipo."¹⁶

Apoyándose en los argumentos ya anteriormente expresados afirmamos lo correcto de la posición sostenida por Mezguer, se traduce diciendo el tipo es la razón de ser de la antijuricidad, elementos del delito que tienen existencia al contacto de la infracción a la norma de derecho, es por ello "...cuando se habla de violación de la ley, no se piensa en una lesión de la misma, sino que se considera el precepto que le es inherente y se quiere expresar que el mismo no ha sido observado."¹⁷

Llegada la convicción respecto a la conducta queda firme en la calificación de ser típica y antijurídica, es imprescindible recurrir al tipo penal, el ha de mencionar en forma expresa la pena a traducirse en castigo se deba de imponer a su autor de acuerdo al delito cometido.

El tipo penal vamos a ver está formado por elementos alguno de ellos se ha visto ya como elemento del delito caso de la conducta o hecho, el cual hemos visto tiene una influencia decisiva en la estructura del tipo, otros sólo se han dejado, mencionando; ahora los enunciaremos por sus características que les corresponde a cada uno de ellos para su estudio diciendo:

- A) Elemento Subjetivo.
- B) Elemento Objetivo, incluyendo sus referencias:
 - 1.- Temporales.
 - 2.- Espaciales y,
 - 3.- Medios.
- C) Elemento Normativo.

Cada uno de estos elementos serán objeto de un análisis para obtener su conocimiento adecuado dentro de la teoría del tipo.

El primer elemento del tipo es subjetivo, se hace consistir en una peculiar intención con lo cual se rige la conducta; en un estado de conciencia -conocimiento-, respecto a un objeto

o de una determinada situación personal; y en un estado anímico que ha de predisponer a actuar.

Aspectos concurrentes en el agente patentizados en la conducta en su desarrollo mediante el actuar se ha de alcanzar un resultado típico. Al referirse Mezguer a este elemento opina:

"A la vez son elementos descriptivos en el sentido antes mencionados:... el 'conocimiento' (del que va a cometer un crimen), ...en la acción impúdica... o en el ánimo de enriquecimiento..., describe el legislador ciertos estados y procesos -- anímicos del agente que el juez ha de constatar como característica del injusto punible.."18

Estos elementos subjetivos se fijan por el legislador en el tipo por varios motivos, uno lo es las exigencias de la vida social, cada vez más compleja por la diversidad de acciones que se originan en las relaciones humanas en el seno de una sociedad su protección se consigue al estar alguna de esas conductas por su propósito, previstas en antijurídicas por causar una lesión o un daño; otro motivo es la peculiar naturaleza de ser intangibles en cuanto son abstractas, tienen su origen en las facultades psíquicas del hombre, por esta razón es insuficiente para comprenderlas en el criterio descriptivo seguido en el elemento objetivo del tipo, forman un elemento aparte, razón para afirmar: "La teoría de los elementos subjetivos del injusto nos ha mostrado que éste depende en muchos casos de características subjetivas, es decir, situadas en el alma del autor... Entrán dichos elementos subjetivos del injusto en el tipo, en tanto se refieran a un injusto típico legal, como elementos subjetivos del mismo."19

El estudio adecuado de este elemento subjetivo del injusto del tipo corresponde hacerlo en la antijuricidad.

El segundo elemento del tipo es el objetivo, ha de entenderse como la manera adoptada bajo la cual se reviste la conducta o el hecho en el delito, descrita en sus características, fijando las modalidades de la acción: formas bajo las cuales se

manifiesta, circunstancias de ejecución, los estados y procesos orgánicos -objetivos- considerados adecuados para ser la base a una conducta perfilada a un actuar delictivo conceptualizado en una específica figura típica.

Carnelutti da la noción del elemento en estudio diciendo es "...el modo de ser del movimiento, independientemente del modo de ser del hombre."²⁰

Para Antolisei es "un comportamiento exterior del hombre porque el derecho es una norma de obrar, es regla de conducta destinada a disciplinar las relaciones de la vida social."²¹

Otra noción es la de Ranieri al expresar "En la mayor parte de los casos la ley indica cierto acontecimiento, como resultado inmediato o mediato de la conducta, en calidad de elemento constitutivo del tipo legal y que en el lenguaje técnico se llama 'resultado.'²²

De la simple lectura recaída a los tipos la descripción de éste elemento objetivo queda precisado al señalar la manera de revelarse en la modalidad respectiva acogida en el movimiento corporal contenido en la conducta como acción, en el verbo - que la encierra y determina el centro del tipo al decir: introduzca, disponga, copular y otros, que sería tedioso y largo enumerar, pero con los señalados es suficiente para dejar claro -- ellos representan una acción antijurídica que dan vida a un -- delito.

El elemento objetivo se ha dicho es una conducta determinada por el tipo, es por ello, necesario dejar su estudio debidamente completo para ello se hace mención a su autor, la persona física, así como a las circunstancias de ejecución expresadas en las referencias temporales, espaciales, medios; los cuales han de mostrarse formando parte en la conducta o el hecho ejecutado pudiendo así ser atribuido al sujeto activo del delito y dar lugar a la responsabilidad penal de acuerdo al tipo -- particular afectado al caso concreto.

El delito tiene existencia en la vida real por ser ori

ginado en la acción del hombre, dentro de sus debilidades e imperfecciones y flaquezas del alma en algunas situaciones lo orillan a destruir o poner en peligro la vida de otro o de varios-hombres, incluso en ocasiones su patrimonio, al suceder el evento delictivo siempre hay dos personas a destacar por el papel que desempeñan en la acción una causa el daño o peligro, siendo el sujeto activo del delito y otra sufre las consecuencias de la acción al correr un riesgo o destrucción de un bien del cual es titular siendo el sujeto pasivo del delito también llamada víctima u ofendido.

El sujeto activo del delito está determinado en el tipo penal, se le identifica con la frase que señala a una persona o varias a cuyo cargo tienen la realización de la acción estimada antijurídica al hallarse en el criterio legal, la forma de la frase en cuestión es diversa puede estar redactada en términos que digan: "al que ocupe", "a los que causen", "al que abandone", "a los que cometan", y otras, con las expresadas es suficiente para precisar la indicación hacia una persona como la causante de la acción contenida en el verbo, se le atribuye en calidad de autor, por ser quien mediante su movimiento corporal desplegado en una actividad tiene por objeto producir la conducta o hecho material tipificado en el criterio legal.

Algunos tipos al mencionar al sujeto activo del delito lo hacen en singular, al ser de esta manera se piensa, sólo es considerado como tal, por una interpretación literal del texto de ley, cuando el delito es ejecutado por una sola persona, dicha singularidad sólo admite su propia esencia individual, lo cual coincide con el planteamiento hecho, sin embargo, no es así, es admisible en vez de ser una persona la que ejecuta la acción en el delito sean varias quienes la agotan totalmente hasta alcanzar el resultado descrito en el tipo, se estima, no obstante, la mención en singular del sujeto activo, es correcto comprender también las diversas conductas de los demás sujetos, todas ellas actualizan conjunta y directamente al intervenir en una misma acción al delito.

Otros tipos al precisar al sujeto activo del delito lo hacen siguiendo un criterio plural y en la acción sólo interviene una persona, en calidad de autor del delito por la misma razón hecha valer en el párrafo antecedente, y al cual nos remitimos a él, es procedente aplicarlo en este caso, este criterio no tiene ninguna aplicación cuando la pluralidad de sujetos mencionada en el tipo sea un requisito de asociación delictuosa, para integrarla se hace necesario la concurrencia de un número determinado de sujetos activos y dentro de este planteamiento legal no sería posible considerar la individualidad referida.

La expresión del sujeto en los términos ya señalados, no se agota, en ocasiones puede agregarse o nó en el tipo alguna circunstancia, si no hace valer ninguna situación específica atribuible a la persona física, rodeándola al momento de cometerse el delito, bajo este criterio de ley, el sujeto activo del delito lo puede ser cualquier persona por esta característica el tipo es común o indiferente.

Distinto es el criterio de los tipos al exigir de la persona se encuentre en posesión de una determinada circunstancia personal traducida en una situación, calidad, sean naturales, físicas o normativas; al momento de cometer el evento delictuoso propiciado con su acción, dentro de esta clase de tipos está el delito regulado en el artículo 335 del Código Penal Local el cual contempla el abandono de niños o personas enfermas incapaces de cuidarse a sí mismas, sera responsable de dicho delito la persona que tenga una obligación a su cargo de cuidarlas y en consecuencia será considerada como sujeto activo, partiendo de todo lo anterior se afirma, no cualquier persona puede cometer este tipo de delito, esta característica hace del tipo sea considerado como propio o especial.

El sujeto pasivo del delito es la persona que sufre las consecuencias del daño o peligro, por determinadas peculiaridades del tipo este las capta a su vez de las personas que intervienen en el hecho delictivo, dichas circunstancias particulares de existencia necesaria en la persona física al momento de

verse afectada, y siendo el objeto material del delito, es el centro de la conducta ilícita, como lo es la calidad de parentesco, el cual adquiere relevancia en el delito de parricidio, este para su existencia, se hace necesario, se dé en la persona física a la que se le priva la vida sea el ascendiente de la persona que le causa la muerte. Si la calidad de parentesco no existiera en el sujeto pasivo del delito habría como consecuencia la desaparición del delito particular de parricidio por ausencia del elemento típico dando lugar al delito de homicidio.

Las referencias exigidas en el tipo cuando así lo requiera, pasan a formar parte de él, bajo el término referencia se indica la relación existente entre las circunstancias de ejecución de la conducta y el contenido descriptivo del delito que por su naturaleza exija dichas circunstancias han de quedar comprendidas en el tipo.

Las circunstancias de ejecución se enumeran de la siguiente manera:

- a) de tiempo
- b) de lugar o espaciales
- c) de los medios usados.

Circunstancia de tiempo, la palabra tiempo en su significado correcto a las necesidades en materia penal, es la duración entendida en un lapso de tiempo de vida iniciada con su creación y en su devenir sujeta al riesgo del suceso por ocurrir circunstancialmente con efectos de cambio en el mundo exterior hasta la extinción relativa a los seres orgánicos e inorgánicos. Este enunciado forma parte en determinadas situaciones de algunas especies de delitos por constituir una característica de sus naturalezas, en un supuesto, la conducta ilícita a de afectar a una persona en determinadas condiciones, para configurar el delito de infanticidio, se tiene realizado cuando se da muerte a un recién nacido dentro de las setenta y dos horas posteriores a su nacimiento.

En el período de tiempo expresado siempre ha de actuali

zarse el hecho criminal por ser un requisito del tipo, si falta dicha referencia de tiempo al privarse la vida al sujeto pasivo fuera del lapso aludido, la muerte del infante deberá de estimarse como un homicidio, no pudiendo existir el de infanticidio por existir una ausencia del elemento típico.

Referencia espacial es la extensión o lugar que ocupan los cuerpos, el cual puede estar comprendido en el tipo por así requerirlo la particular forma que reviste el resultado de la conducta delictiva, al ser necesario determinar la posición en que ha de estar el objeto material del delito al estarse llevando a cabo la conducta ilícita recaída, se dan estos criterios - en los términos que expresa el artículo 381 bis del Código Penal Local referente al robo de automóvil cuando alguien se apodera de un vehículo estacionado en la vía pública y no se encuentra ocupado por persona alguna.

La referencia de lugar en el delito aludido queda precisado en la vía pública, entendida calle, avenida o cualquier otra forma adoptada por ella y sea usada para la circulación de personas, vehículos de motor o de otra índole, siendo la extensión la necesaria a la del automóvil al estar estacionado, su importancia estriba, en ser el fundamento para considerar al automóvil una prolongación de la morada o casa, y darle en esta apreciación la protección necesaria al automóvil al estar fuera del abrigo del inmueble empleado de habitación por su propietario esta característica de lugar restringe, "por tanto, no siempre es el escenario local.. del tipo delictivo el mundo entero.. (Beling)." ²³

Referencia a los medios, la palabra medio se ha de precisar en su significado correcto dando la acepción adecuada, de una actividad para obtener un resultado determinado, también se recoge en algunos tipos que estructuran "..delitos con medios - legalmente determinados y entendemos en tal concepto aquellos - tipos de delitos en los que la tipicidad de la acción se produce, no mediante cualquier realización del resultado último, si no, sólo cuando este se ha conseguido en la forma que la ley ex

presamente determina."²⁴

Se distinguen los medios en violencia física o moral, - se manifiesta la primera por una fuerza física y la segunda en una presión que produce un estado anímico especial, recaída alguna de ellas o ambos en el sujeto, en tal forma se emplea dicha violencia por el sujeto activo del delito que obtiene la satisfacción de su designio cuando el sujeto pasivo del delito hace lo que se le está pidiendo en forma forzada. Quien emplea - estos medios en la acción delictuosa demuestra una mayor peli-- grosidad que quien no recurre a ellos, agravan aumentando la pena al concurrir en la conducta o hecho delictivo.

Los medios señalados cuando están incluídos en el tipo-- tienen que darse en la conducta y pueda operar la tipicidad correspondiente, el delito de violación contenido en el artículo- 265 del Código Penal local, se hace palpable la violencia física o moral en su caso del sujeto activo del delito al desplegar la de manera directa sobre el sujeto pasivo del delito sometiéndolo a una relación sexual no querida la cual no pudo evitar en ningún momento.

El tercer elemento del tipo es el normativo, se mani--- fiesta en aquellas circunstancias peculiares a retenerse en el delito integrando la estructura del tipo permitiendo dar vida a una clase de figuras delictivas muy particulares y para ello se requiere de una apreciación ideal en cuyo contenido queden comprendidas aquellas características concurrentes en el resultado típico sea como una conducta o hecho, de aspectos materiales o abstractos que lo forma, mismos que los van a distinguir de - - otros resultados típicos, mediante una reflexión se va a darles una definición al encontrar un juicio en cuyo contenido los - - enuncie correctamente sea partiendo de un criterio jurídico como de una noción jurídica proveniente de una valoración cultu-- ral. Raniere opina al respecto diciendo "... pueden ser norma-- tivos, porque se comprueban mediante una valoración de las cir-- cunstancias del hecho y que se exigen también como elementos -- constitutivos del tipo legal."²⁵

Los elementos normativos se distinguen divididos en dos grupos enumerándose:

- a) Valoración jurídica;
- b) Valoración cultural.

Los elementos normativos de valoración jurídica quedan contenidos en un criterio legislativo que comprende a los objetos, situaciones, derechos; relaciones entre los hombres, las de estos frente a los objetos y de todas aquellas situaciones que surgen al contacto del hombre de acuerdo a la naturaleza de las cosas, el deber y el ser que las han de regir en el desenvolvimiento con el mundo que le rodea, aspectos cuya permanencia es inalterable a la esencia de lo que califica mientras tengan una existencia y una razón de ser en lo que se manifiesta.

Evaluación recaída a las reglas, principios, criterios, creados necesariamente con el fin de regular la conducta externa de los hombres expedidos por el poder del Estado en conceptos tales como: "cosa ajena mueble" (art. 367), "servicio público" (art. 220), "funcionarios públicos o agentes de autoridad" (art. 189), numerales del Código penal local.

La antedicha valoración jurídica se manifiesta en una valoración interpretativa específica para determinar desentrañando su verdadero significado realizada por el intérprete del derecho desprendida del tipo, fijándose por el contenido de ilicitud que hay que encontrar en la acción típica.

Se distingue una valoración cultural cuando contiene -- apreciaciones de situaciones, circunstancias positivas -cualidades-, condiciones, rasgos atribuidos no sólo a los seres humanos sino también a los objetos materiales o abstractos ya sea - pertenezcan al mundo que los rodea como del pensamiento, encontrándose su validéz en el régimen del conocimiento que los regule obteniéndose una noción particular valido al grupo social al observarla, debido a que la cumple su valoración, queda a extra muros del derecho, esto es, es ajeno a él. Mezguer se expresa sobre la valoración cultural al definirla diciendo los "Elemen-

tos con valoración cultural, en los que el proceso valorativo - (del juez) ha de realizarse con arreglo a determinadas normas y concepciones vigentes que no pertenecen, sin embargo, a la esfera misma del Derecho."²⁶ Tal es el caso de la cualidad exigida al sujeto pasivo en el estupro, ha de tener un aspecto físico - ante sí mismo como frente a las demás personas de ser "casta y honesta" (art. 262), numeral del Código Penal Local.

En otros casos, se manifiesta como la apreciación hecha de manera negativa a la conducta que extingue o pone en peligro un bien patrimonial de una persona o de una costumbre o de la libertad de secreto en la correspondencia, respectivamente que dan expresadas en las palabras que las detallan " sin derecho " (art. 367), " ultraje a la moral pública " (Cap. I Título Octavo), " indebidamente " (art. 173) fracc. I), numerales del mismo cuerpo de leyes invocado.

Clases de tipos penales en la teoría del tipo, este se encuentra dividido partiendo de distintos criterios, puntos de fundamento para hacer distinciones de acuerdo a una característica preponderante para producir su clasificación dando un enfoque particular a cada una de ellas, se distinguen los siguientes:

Tipos normales responden a este criterio todos los que en su texto están haciendo mención a los aspectos objetivos de la conducta o hecho los cuales agotan el contenido del tipo, al hacer referencia al movimiento corporal y su resultado material o hecho, tal como sucede con el artículo 302 del Código Penal local, al señalar: el que priva de la vida a otro comete el delito de homicidio.

Tipos anormales, corresponden a esta clase aquellos que necesitan para su integración estructural de los elementos normativo por exigir una valoración normativa, cultural; del elemento subjetivo por contener la conducta una particular intención que la ha de regir en el delito, requiriendo además de los anteriores elementos, la mención descriptiva del elemento objetivo - en cuanto al movimiento corporal manifestado en la conducta.

Los elementos mencionados en el párrafo antecedente se reúnen en el delito de robo regulado en el artículo 367 del Código Penal local, se presentan de la siguiente forma:

El robo se describe en el elemento objetivo haciendo --mención a la conducta descrita en su contenido en el verbo, lo ofrece en una acción para conseguir un apoderamiento, en éste, se fija una intención de obtener el objeto robado con ánimo de ser su dueño, aspecto subjetivo constitutivo del elemento subjetivo de lo injusto, si bien no se haya señalado en forma expresa se haya ínsito en la conducta del agente, dirigida a la cosa mueble ajena, representa una valoración jurídica, finalmente el apoderamiento ha de ser sin derecho expresión considerada en --una valoración cultural de un concepto jurídico ambas valoraciones forman el elemento normativo del tipo.

Tipos fundamentales o básicos respecto a estos tipos se afirma, nacen por causas propias, se desprende en determinadas circunstancias sean fuente en la cual adquieren existencia otros delitos -tipos penales-, pudiendo señalar en esta clase de tipos al delito de homicidio.

Tipos especiales, sobre la muy particular estructura relativa a su formación, guarda permanentemente lo privativo del tipo fundamental o básico, al cual se le agrega una nota -circunstancia-, al unírsele lo elimina, permitiendo subsumir el hecho en el tipo especial. Tal como sucede en el parricidio.

Tipos autónomos o independientes, se explican diciendo sus elementos integrantes subsisten en forma plena por si mismos teniendo una existencia propia. Dentro de esta clase está el robo.

Tipos subordinados, en ellos se toma en consideración, de no tener existencia por si mismos, sino que son consecuencia de un tipo fundamental o básico del cual se deriva su ser y como su nombre lo indica, jamás salen de la esfera del tipo que les da origen nunca llegan a manifestarse en forma independiente dependen absolutamente de otro tipo. Caso específico de este

tipo subordinado es el homicidio en riña.

Tipos complementados, se les nombra de esta manera debido a que necesitan para su formación de un tipo fundamental o básico más una circunstancia que se le une para determinar su existencia sin que lleguen a adquirir autonomía.

Dentro de esta clase de tipos así como los especiales admiten hacerles una distinción en privilegiados o agravados o cualificados.

Son privilegiados cuando la circunstancia que se le une al tipo, tiene el efecto de atenuar la pena. Tal como sucede en el ilícito que comete quien sorprende a su cónyuge en el acto carnal o próximo a la consumación, mate o lesione a cualquiera de los culpables.

Los agravados o cualificados en cambio la circunstancia que se incorpora al tipo penal, tiende a aumentar la pena, porque es representativa de una mayor peligrosidad del agente. - Siendo pertinente señalar en este sentido el homicidio cometido con premeditación, ventaja, alevosía o traición.

Tipos de formulación libre, existen cuando el núcleo del tipo describe el elemento objetivo: conducta o hecho bajo una apreciación genérica, cuya indeterminación permite comprender a todas aquellas acciones que tengan la misma esencia en común como único requisito de realizar la forma adoptada por el elemento objetivo y se obtenga el resultado típico descrito en el tipo, contiene esta clase de tipo de formulación libre el delito de Aborto Consentido, establece de manera invariable la referencia a la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez, hecho que encuentra su debida existencia mediante la ejecución de variadas conductas siempre y cuando sean adecuadas para originarlo y se alcancen los propósitos del sujeto activo del delito.

Tipos de formulación casuística, atendiendo a la forma de su integración se sigue un criterio de hacer una enumeración formulada en relación de las maneras que reviste la conducta pa

ra alcanzar el resultado típico, caracterizándose estos tipos - por ser restrictivos al señalar expresamente cuáles son las conductas idóneas al estar descritas cada una en lo particular determinando la forma de la acción bajo las cuales es eficaz.

El anterior criterio se aplica en el artículo 315 párrafo III del Código Penal local para determinar la existencia de la premeditación en las lesiones y el homicidio, al decir: ..se cometen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos; - por medio de venenos.. contagio venéreo, asfixia o enervantes o por retribución dada o prometida; por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad.

Tipos de daño, son aquellos en que la acción del agente alcanzan a causar una lesión efectiva requiriendo la destrucción leve y parcial o total que extinga al bien protegido en el tipo, bajo estos criterios se coloca al delito de lesiones (art. 288) del Código Penal local.

Tipos de peligro, se hacen consistir en el evento del - agente no produce una lesión efectiva, solo pone en riesgo de - causar un posible daño al bien protegido en el tipo, como sucede con el delito de disparo de Arma de Fuego (art. 306 fracc. - I), del mismo cuerpo de leyes invocadó.

5.2. LA TIPICIDAD EN GENERAL

La tipicidad es el homologamiento de una conducta al tipo legal.

Se explica el concepto diciendo la conducta del agente - en sus circunstancias de realización serán de manera igual to- talmente a las estimadas en el criterio de ley.

Encontramos diversas opiniones de los estudiosos al de- finir la tipicidad solo mencionaremos algunas de ellas:

Porte Petit se expresa diciendo de esta noción en estu- dio: " La tipicidad que es la adecuación de la conducta al tipo,

es otro de los elementos del delito, que resuelve en la fórmula 'nullum crimen sine tipo.'²⁷ Se precisa de la noción en cuestión, la conducta ha de ajustarse al contenido que describe el precepto de ley aplicable por corresponder a la conducta típica o el hecho para originar el delito, este criterio indudablemente limita las conductas bajo las cuales han de tenerse como delictivas dejando afuera otras por no tener en su ejecución semejanza alguna a cualquiera de los modelos abstractos resultan -- irrelevantes al derecho penal, concluyéndose siempre ha de existir un tipo penal para poder tener vida el delito, este criterio en su contenido da vida al principio que enseña -No hay delito sin tipo-.

Por su parte Luis Jiménez de Asúa sostiene su particular pensamiento en la forma siguiente "la tipicidad en cuanto carácter del delito, se emplea aquí como la exigida correspondencia entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la ley en cada especie de infracción."²⁸

La tipicidad es para Carranca y Trujillo "...la conformidad de una conducta con la hipótesis delictiva consignada en la ley penal."²⁹

El concepto de Castellanos Tena es "La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador."³⁰

Todas las definiciones manejan un criterio común a -- ellas, se precisa señalando en toda conducta sin excepción se ha de estimar delictiva proveniente del sujeto activo del delito, al quedar comprendida en la descripción del tipo penal; es indudable la realidad de la ejecución de una acción a la que -- hasta este instante ejecutivo esta fuera del derecho penal tras pasa este límite, cuando se retiene en el criterio legal produciendo todos los efectos en el ámbito del derecho, la vinculación producida por la igualdad del hecho con el tipo llamada tipicidad fase de la organización dogmática jurídico penal de la ley respecto al tipo representa ser la puerta de entrada que ha

de actualizar la teoría del delito.

La adecuación típica es la receptora de la conducta o hecho pone en movimiento todos los elementos jurídicos del delito, requisito ha satisfacerse en forma inalterable para todas las figuras de delitos contenidas en el Código Penal y leyes especiales y puedan producir los efectos que el derecho de la materia les atribuye, fundamentalmente por hacer mención a uno, el de aplicar una pena a quien delinquo, para la consideración de Welzel en este sentido es su pensamiento diciendo "...la eficaz estructuración del derecho penal, requiere la adecuación típica de los injustos."³¹

La tipicidad en su aspecto teórico se envuelve y fundamenta en la misma base destinada relativa al tipo, aquella se desenvuelve en los mismos cauces que está por ello se afirma -- por Castellanos Tena "La historia de la tipicidad es, consecuentemente, la historia del tipo."³², por lo que nos remitimos a lo dicho en ese apartado.

5.3. EL BIEN JURIDICO PROTEGIDO

En el estudio del tipo se hace referencia necesaria al delito, éste permite hacer una distinción apoyada tanto desde el punto de vista externo como jurídico.

El aspecto externo recibe la forma de objeto material en el delito, siempre la acción desplegada por el agente viene a la persona física, ser irracional y a la cosa, todos desde luego de naturaleza física u objetiva por ocupar un lugar y figura determinadas y por ello son subceptibles de verse y tocarse manifestándose en diversas maneras como hombre, mujer, documento, casa, agua, perro y otros más.

Mezguer hace resaltar sobre el particular "Cuando hablamos del objeto del delito nos referimos al llamado objeto de la acción. Como tal se entiende aquel objeto corporal sobre el que la acción típicamente se realiza."³³

El aspecto jurídico es un valor ideal de naturaleza abstracta es creación del hombre en el cual aprecia aspectos intangibles de carácter indispensables para la existencia humana, la conservan, se proyectan de diversa manera, sea un estado referido a la persona relativo a la salud, la vida; una situación moral necesaria a sus movimientos y forma de ser, la libertad de expresión, de trabajo, de comunicación -correspondencia-, trasladarse de un lugar a otro; del honor, sentimiento a la propia dignidad, como materiales en relación a las cosas ya están en contacto directo con el hombre da lugar a determinadas situaciones a manera de derechos van a establecer la propiedad, arrendamiento y demás obligaciones de índole económica van a formar un patrimonio, por último están las vinculaciones surgidos entre los hombres de diversa naturaleza, reflejan aspectos materiales reducidos en intereses del hombre y los cuales le rodea en su natural medio de existencia; en determinados casos pueden y son el centro de ataques provenientes del mismo hombre, al dañarlos o ponerlos en peligro de su extinción, debido a su importancia para la subsistencia del hombre, se protegen en forma absoluta, integran un conjunto de intereses eminentemente humanos de origen psicológico, como valoración que permiten la conservación de la vida y el goce de los objetos de los que obtiene una satisfacción a sus necesidades, razón suficiente para darles la categoría de bienes indispensables al bienestar no sólo del hombre sino de la sociedad en que vive.

La manera de alcanzar salvaguardar los intereses referidos es cuando se incluyen y son captados por las normas del derecho de donde proviene el particular injusto del ataque captado a través de cada una de las diversas especies de delitos en ellos se fija cada uno de los aspectos ya mencionados como un bien jurídico amparado en el tipo. "Es corriente designar a esos intereses protegidos por el derecho penal como bienes jurídicos y definir la misión propia del derecho punitivo como de protección con recursos específicos, de bienes jurídicos."³⁴

El bien jurídico se crea por la exigencia misma de una-

evolución de las instituciones sociales y políticas van conformando nuevos conceptos de situaciones, derechos y obligaciones- que han de regularse en materia penal, al tener la jerarquía de ser indispensables para el bienestar social y conservación del Estado, por esta razón se afirma: "El orden jurídico no crea el interés, lo crea la vida, pero la protección de Derecho eleva - el interés vital a bien jurídico."³⁵

El precepto penal tiene su esencia de hacerse posible, - su existencia jurídica porque siempre gira alrededor del objeto que protege, el bien jurídico, en todo delito se plasma en la - valoración de la cual parte su fisonomía propia de acuerdo a -- las características atribuidas a él, así le correspondiera la -- particular especie de figura delictiva, afirmándose el bien, no puede faltar, de existir esta posibilidad no tendría razón de - ser el tipo lo que motivaría su inexistencia, apreciación que - ni hipotéticamente podría darse en la realidad "No hay norma pe- nal incriminadora -afirma Bettiol- que no esté destinada a la - tutela de un valor y que no tenga por fin la protección de un - bien jurídico. Así la norma que incrimina el homicidio, tutela la vida; aquella que incrimina el robo, la propiedad; aquella - que incrimina la bigamia, el orden familiar, etc."³⁶

5.4. LA ATIPICIDAD

El elemento del delito estudiado en este capítulo lo es la tipicidad, vimos su ser y cómo se proyecta en la estructura- del tipo, de este hicimos cita a sus elementos y clases, palpan- do su existencia jurídica ahora corresponde hacer alusión a su aspecto negativo la atipicidad, la cual se entiende en la falta de homólogo de la conducta al tipo.

Con el vocablo atipicidad se indica una ausencia del ti- po consecuentemente será objeto de investigación establecer las causas que la producen y dejarlas bien delineadas en sus efec- tos estos extinguen el delito haciéndolo desaparecer no tenien- do existencia jurídica, quedando en esta situación la conducta-

o el hecho fuera del régimen legal dando la consideración de -- lícita en todo momento al mencionado actuar. Sobre este particular Emilio González López dice: "Cuando el hecho de la vida no encaja en algunas de las figuras delictivas descritas por el legislador, el acto atípico es penalmente irrelevante. Todo hecho atípico carece de valor para el derecho penal desde el punto de vista de la ley constituida (lex lata), aún cuando el mencionado hecho pueda ser antijurídico."³⁷

Las causas de la atipicidad se distinguen de la siguiente manera:

I.- Falta de alguno de los elementos del tipo, se hace resaltar en este caso existe el tipo penal está integrado estructuralmente por una serie de factores de los cuales surgía la vida jurídica del delito describiéndolo en forma precisa fijándole en detalle todas las circunstancias dirigidas a buscar su individualización concurrentes en la conducta o hecho realizado por el sujeto activo del delito, sino es así por faltar uno de dichos factores se producirá el aspecto negativo del delito por existir una ausencia del tipo.

II.- Falta de tipo, como se menciona anteriormente -- siempre ha de existir el tipo penal criterio regulador de la -- acción u omisión como delito, en esta causa no hay tipo penal cuyo contenido sea la particular conducta o hecho, en virtud de -- no haber precepto alguno que lo describa en su núcleo como una acción delictuosa.

III.- Falta del elemento subjetivo requerido por el tipo, si en la conducta del agente no hay una determinada intención, estado de ánimo, conocimiento, que la encause y debe de concurrir por ser indispensable para la configuración del delito, en estas circunstancias habrá una ausencia del tipo.

IV.- Falta del elemento objetivo del tipo, se precisa para la existencia del delito de una especial manera de desarrollarse la acción delictiva, y si por alguna circunstancia al -- ser ejecutada por el agente no es igual a la contenida en el --

criterio de ley, por consecuencia no existe la adecuación de dicha conducta al tipo penal dará lugar a la ausencia del tipo.

V.- Falta de la calidad requerida por el tipo, tanto el sujeto activo como pasivo del delito, de ellos el tipo penal exige una situación permitiéndole de esta forma atribuirles una cualidad específica en la que han de estar colocados al suceder el hecho o la conducta ilícita, calidad que determina la aplicación del tipo que la prevé para poder el particular delito configurar, no siendo común a todos los demás ilícitos, la cuál -- puede ser física; están aquéllas referidas al parentesco familiar: esposa, hija, padre, parientes próximos; otras las jurídicas: funcionario público, encargado de un servicio público y -- otras más, de lo anteriormente expresado se estima, la calidad requerida por el criterio legal no concurre en los sujetos que intervienen en la ejecución de la conducta o hecho de conformidad a la exigencia del delito de que se trate operará la ausencia del tipo, por la falta de la calidad tantas veces nombrada.

VI.- Falta de referencias espaciales, el delito para su configuración en particulares especies, ha de llevarse a cabo en un lugar determinado requerido por el tipo, si es diverso el lugar en que el agente cometió la conducta o el hecho habrá una ausencia de tipo.

VII.- Falta de referencia temporal, esta referencia -- exige cuando se encuentra formando parte del tipo que la acción estimada delictuosa deba realizarse en un período de tiempo limitado, sino sucede en dicho lapso de tiempo porque el sujeto activo del delito quedó en su ejecución fuera del tiempo señalado se producirá la ausencia del tipo por la falta de la referencia temporal.

VIII.- Falta del objeto material o del bien jurídico.- Estamos frente a la falta del objeto material cuando no hay la persona u objeto que reciba la acción desplegada por el agente no obstante que este la lleva a cabo hasta su total consumación.

El bien jurídico protegido en el tipo también en deter

minado supuesto esta ausente para precisarla, se afirma el objeto material es y tiene plena existencia por la esencia de la vida que encierra en sí mismo, sirve de apoyo a la valoración recaída al contenido del concepto de bien jurídico, este es captado en diversas manifestaciones: la salud, la propiedad, la vida y otros más, se encuentran tutelados por la ley penal. Es a partir del signo vital que permite la existencia de la persona o de la energía que mantiene el equilibrio de los materiales -- que forman a un objeto, lo que permite actualizar la lesión al bien jurídico, de otra manera no alcanza a afectarse, si el objeto material no tiene la esencia de la vida en su ser por haberse extinguido desde antes de ser objeto de la acción del -- agente, en esta situación, no tiene ninguna consecuencia jurídica no hay una lesión efectiva al bien jurídico, presentándose -- el supuesto de la ausencia del tipo por la causa señalada.

IX.- Falta del medio particularmente señalado por el tipo, hay ciertas especies de delitos en los cuales el medio empleado por el agente al cometerlo alguno de ellos, es el pilar de apoyo en la configuración del mismo, así sucede al usarse la fuerza física o moral, formas de violencia idóneas para ser desplegadas en la consecución de los propósitos hasta llegar a alcanzarlos en otra persona en contra de su voluntad, subjetivamente no dá su consentimiento de ninguna manera en relación a su actuar obligado, si el medio exigido no es usado por el agente -- causa del hacer o no hacer del sujeto pasivo, habrá la ausencia del tipo por faltar el medio requerido en él.

X.- Falta del elemento normativo, de la estructura del delito se puede desprender como requisito la existencia de una valoración normativa a cumplirse en el hecho o la conducta, manifestando este elemento sea en una valoración jurídica o cultural, cuya función es determinar el sentido de lo injusto de la acción sea asimilable al tipo y estando exigido en él ha de satisfacerse en la conducta o hecho, quedar incrustados en la ejecución a cargo del sujeto activo del delito, si nó concurriere -- este elemento, se estará frente una ausencia del tipo.

NOTAS

1. Francesco Antolisei. Manual de Derecho Penal. Parte General. Ed. it. UTEHA. Buenos Aires, 1960, p. 145.
2. Tratado de Derecho Penal. t.III. Edit. Losada. Ed. 2a. Buenos Aires. 1958, p. 748.
3. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General.- Edit. Porrúa, S.A. Ed. 7a. México, 1973, p. 166.
4. Derecho Penal. Parte General. Edit. Temis. Ed. 4a. Bogotá, 1965, p. 173.
5. Antolisei, El estudio analítico del delito, p. 41, Cf. Por te Petit, Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Edit. Porrúa S.A. Ed. 3a. México, 1977, p. 426.
6. Derecho Penal Mexicano, Parte General. Edit. Porrúa, S.A.- Ed. 12a. México, 1977, p. 380.
7. Tratado de Derecho Penal. t. I. Edit. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955, pp. 375 y 376.
8. Antolisei, Op. cit., p. 144.
9. Tratado de Derecho Penal, t.I. Edit. Ediciones Ariel, Barcelona, 1962, p. 267.
10. Op. cit., p. 366.
11. Derecho Penal, Parte General. Edit. Roque Depalma, Buenos-Aires, 1956, p. 59.
12. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Edit. Porrúa, S.A.- Ed. 3a. México, 1975, p. 268.
13. Op. cit., p. 73.
14. Op. cit., p. 165.
15. Antolisei, Op. cit., p. 142.
16. Op. cit., pp. 248 y 249.
17. Antolisei, Op. cit., p. 143.
18. Op. cit., pp. 319 y 320.
19. Loc. cit., p. 319 y 320.
20. Teoría General del Delito. Edit. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1952, p. 58.
21. Op. cit., p. 156.
22. Manual de Derecho Penal, t.I. Parte General. Edit. Temis,- Bogotá 1975, Ed. 4a. p. 171.
23. Mezguer, Op. cit., p. 315.
24. loc. cit., p. 315.
25. Op. cit., p. 172
26. Op. cit., p. 375.
27. Importancia de la Dogmática Jurídico Penal. Edit. Gráfica-Panamericana, S. de R.L. Ed. 1a. México, 1954, p. 37.
28. Op. cit., p. 744.
29. Op. cit., p. 167.
30. Op. cit., p. 166.
31. Op. cit., p. 60.
32. Op. cit., p. 166.
33. Op. cit., p. 370.
34. Maurach, Op. cit., p. 250.
35. Franz Von Liszt, Tratado de Derecho Penal. v.II. Edit. Instituto Reus, S.A. Ed. 3a. Madrid, p. 6.

56. Bettiol, Il problema penale, p. 80. Cf. Mariano Jiménez -- Huerta.- Derecho Penal Mexicano, t.I. Edit. Porrúa, S.A. - Ed. 2a. México, 1977, p. 119.
57. Emilio González López, Cf. Luis Jiménez de Asúa, Op. cit., p. 954.

CAPITULO V

LA ANTIJURICIDAD

SUMARIO: 6.1.- La Antijuricidad en la teoría del delito. 6.2.- Las causas de justificación en la teoría del delito.

6.1.- LA ANTIJURICIDAD EN LA TEORIA DEL DELITO

El delito es una noción jurídica formada por varios elementos los cuales le dan una fisonomía propia, uno de ellos es la antijuricidad su origen se remonta a la norma de cultura en ésta haya su fuente al recibir su principio para fijar una manera a seguir por el hombre y es observada por el mismo, con el propósito de alcanzar una limitación a la conducta de cada hombre para evitar tanto una lesión como un riesgo que se pudiera causar a los intereses de quienes intervienen en las relaciones de todo tipo, si alguna de las partes quisiera recibir un beneficio desproporcionado con perjuicio de la otra, está el principio de la norma de cultura para evitar dicho desequilibrio, todo lo dicho es un resultado de la convivencia humana.

En consecuencia* la norma de cultura representa un deber ser, esto es su contenido ha de ser observado en forma inalterable pero no absoluta, es susceptible de no ser observada, causando su infracción, como ya dejamos expresado en el capítulo anterior (vid. supra, cap. IV-5.1.), es una oposición, a transformarse en antijuricidad cuando, el principio contenido en la norma de cultura queda reconocido por el legislador al estar incluida en un precepto de ley. Al respecto se afirma por Carranca y Trujillo "...la norma de cultura ha sido recogida por el ordenamiento jurídico, se hace posible la antijuricidad, o sea la vio

lación u oposición o negación de la norma."¹, del anterior criterio ciertamente la violación, oposición y negación hecha a la norma no es a la de cultura sino de la legal, la calidad de jurídica que recibe la norma solo es posible obtenerla por el proceso legislativo.

Una vez establecido el origen de la antijuricidad cabe ahora pasar a dar su definición, la apreciamos como una contradicción derivada de una conducta al derecho, para la doctrina penal la antijuricidad recibe diversos significados:

Castellano Tena expresa "...comunmente se acepta como antijurídico lo contrario al Derecho."²

Por su parte Von Liszt percibe la antijuricidad como lo contrario al derecho manifestando su pensamiento en las siguientes palabras "El crimen, en cuanto constituye una infracción -- es,.. un acto culpable contrario al derecho."³

Diversa manera de enfocar esta noción es la de Bettiol al sostener "La antijuricidad consiste, ni más ni menos, en una valoración que realiza el juez acerca del carácter lesivo de un comportamiento humano."⁴

Para Mariano Jiménez Huerta la antijuricidad la describe en su concepto diciendo: "Para que una conducta pueda considerarse delictiva, necesario es que lesione un bien jurídico y ofenda los ideales valorativos de la antijuricidad. Surge así la antijuricidad..⁵

Finalmente Ignacio Villalobos delinea su pensamiento al concretarlo con las siguientes palabras la "Antijuricidad es -- oposición al Derecho."⁶

Las definiciones transcritas dejan entrever tres criterios fundamentales sobre los cuales descanza la idea central de la antijuricidad, ellos son:

El primero es el de oposición, se expresa en el sentido de ser un objeto no concuerda con otro objeto porque aquél está colocado en forma contraria por no tener las mismas cualidades,

circunstancias, principios, reglas, respecto a las contenidas - en este, todo ello obtenido a través de una reflexión de pensamiento, por lo mismo, la consecuencia de esta relación es el rechazo de uno de los objetos, por no tener ninguna eficacia por la incompatibilidad de su ser. Este razonamiento en el ámbito jurídico nos lleva a los términos de lo justo y lo injusto, am los valores de carácter ideal viven en el concepto de la antijuricidad.

El primero de los vocablos mencionados es lo justo cuyo significado ha de apreciarse a todo aquello relativo a lo jurídico, por lo tanto, es la particular manifestación de actuar -- conforme a una justicia, es decir, la voluntad está encaminada a dar a cada quien lo que se le debe y le corresponda de acuerdo a un sistema de normas -lo jurídico-, creado y aceptado por el grupo social.

Al observarse el valor de lo justo se tiene como consecuencia inmediata, el respeto y el reconocimiento de las relaciones en cuyo seno se albergan todos los derechos y obligaciones no tan solo de carácter patrimonial sino también personal - del sujeto y de su familia, graduadas por el beneficio personal de manera proporcional de acuerdo a sus derechos e intereses y en el debido cumplimiento de las obligaciones contraídas, sin caer en ningún exceso personal, del cual, se derive un perjuicio a terceros, porque sus conductas se hallan de conformidad - al marco del régimen jurídico encausando y estableciendo dentro de sus principios en forma precisa los límites de las pretensiones a perseguir a través de mandatos y prohibiciones, por tanto, el actuar se sujeta al alcance de la norma jurídica, en este su puesto se esta ante lo justo.

El segundo de los términos es lo injusto, respecto a su significado lo podemos describir de la siguiente forma. Se ha de entender en un desconocimiento por la no observancia de quienes al llevar a cabo un actuar no cumplen sus obligaciones, no obstante, haberse comprometido previamente mediante un concentimiento libre de todo vicio de la voluntad, en consecuencia se-

dejan sin efecto los ajenos y correlativos derechos subsistentes alrededor de aquellas, convergentes en los actos celebrados, de este supuesto se concluye el no acatamiento de la ley parcialmente en el incumplimiento, del cual se deriva un beneficio indebido por quien incurre en él, existiendo una pérdida o perjuicio sufrido en la persona que tenía a su favor la prestación debida, afectada en sus intereses por una conducta injusta, ésta ciertamente trasciende al ámbito jurídico con el mismo calificativo, - recibiendo ya el carácter negativo de oposición a lo dispuesto por la norma y en la doctrina penal es lo antijurídico, consecuencia de la infracción por un desconocimiento de lo ordenado en la norma en principio debió de ser cumplida.

Ahora bien, la existencia de lo justo e injusto está sujeta a un orden lógico, lo justo ocupa el primer plano siempre el principio, la regla, es el molde forjador del deber ser en la conducta de los hombres, marcándoles los sentidos en los cuales es posible llevar a cabo los propósitos que las producen, - quedando representado lo jurídico, en segundo término está colocado lo injusto o lo antijurídico, por ser el no cumplimiento de los principios contenidos en la norma, en los términos ya señalados.

El otro criterio destaca en las definiciones de la antijuricidad es la lesión a los intereses de los sujetos, sean en sus derechos personales, patrimoniales, individuales, familiares o de cualquier otra índole, los cuales representan ser en lo jurídico los bienes jurídicos protegidos en la norma; desprendiéndose de la existencia de la antijuricidad trae aparejada -- pérdida, daño o perjuicio ya sea en forma efectiva como potencial sobre el bien jurídico producida por la oposición de la -- conducta, intereses necesariamente amparados por la norma jurídica. Ya desvalorizada por la conducta negativa que la deje sin efecto.

La estimación a hacerse notar comprende otro aspecto el cual recae y está dirigida a analizar la conducta para encontrar

en sí misma las peculiaridades indispensables cuyos efectos - - sean el de fijar la existencia de una antijuricidad determinada, para ser así, se hace necesario establecer la naturaleza del -- propósito que contiene, motivador del comportamiento sea el de producir un desconocimiento a lo dispuesto por la ley y causar su violación, alcanzándose en estas condiciones el objetivo de lesionar el interés jurídico protegido para estimarse como un - resultado típico y configure al delito, en este sentido Del Rosal sostiene: "Y la valoración efectuada..recae, evidentemente, en una acción humana, en sentido lato, pues no en vano ella - - constituye el fundamento del delito."⁷

La valoración aludida tiene como contenido un criterio-ideal siendo su destino final encontrarse plasmada en una manifestación externa a manera de conducta para adquirir una realidad y colocarse así más allá a su ser abstracto como valoración surgida en la facultad psicológica del sujeto que la hace en -- sentido negativo. Bettiol firma al respecto: La antijuricidad ..se exterioriza en un juicio, en una valoración negativa del - hecho en cuanto resulta lesivo de un bien protegido por el derecho penal."⁸

La naturaleza de la antijuricidad es vista en la teoría del delito de diversas maneras no hay una opinión uniforme en - la doctrina penal.

Para unos la antijuricidad es un carácter del delito, - quienes así piensan, sostienen la antijuricidad no puede ser -- una parte indispensable en la estructura del delito, porque no puede tener una existencia independiente por sí misma, esto es, admita en una reflexión del pensamiento su desvinculación de -- los restantes elementos del delito y estar apartada totalmente, por esta razón únicamente puede ser apreciada como un carácter- atribuible al hecho y como tal admite ser castigado por el poder del Estado. Representante de esta postura está Massari es cribe: "que la antijuricidad no es un elemento sino un carácter del hecho punible y que si fuere un elemento, uno de los elemen tos constitutivos del delito, debería la antijuricidad de los -

demás elementos, presentarse como un dato conceptualmente aislable, capaz de ser separado idealmente y de ser contrapuesto a los mismos, como sucede respecto a otros elementos constitutivos generales del delito."⁹

En otros autores se encuentra la antijuricidad es sólomente un aspecto porque en nada afecta su eliminación de la estructura del delito, este sigue prevaleciendo como tal, siendo su función la de proyectarse envolviéndolo e introduciéndose en el delito, su existencia es consecuencia de una valoración flexible por permitir se le estime como un aspecto que se haya en forma implícita o enunciado expresamente en el precepto legal regulador del delito. Maggiore sostenedor de la postura mencionada opina: "...que ella es un aspecto del delito.. En efecto, no es una parte que se puede desintegrar del todo, de tal manera que el delito, al quitarle la antijuricidad, quede siempre delito... Por el contrario, ella reviste y compenetra todo el delito, que solo por un esfuerzo de abstracción puede ser considerado por el aspecto de la antijuricidad. En todo delito está presente -expresa o sobrentendida- la nota de la antijuricidad."¹⁰

Finalmente se hace mención al criterio mediante el cual se afirma, la antijuricidad es de suma importancia para la configuración del delito, al ser una porción indispensable para poder darse el delito, obviamente esta postura rechaza los criterios que estiman a la antijuricidad tanto de carácter como de aspecto, se le toma como elemento, por ser en esta forma, se deriva incuestionablemente su falta tiene como consecuencia la extinción de la figura delictiva, agregando, sirve de apoyo la antijuricidad para establecer la responsabilidad objetiva del sujeto activo del delito. Ya Puig Peña al hablar de la antijuricidad la califica de elemento en el análisis que hace para su conocimiento, señalando su imprescindible relación con la tipicidad, ésta es apreciada en la misma calidad, para ello explica su pensamiento con las siguientes palabras" "La antijuricidad, en efecto, no se estudia sola, al principio marchaba independientemente lo mismo que la tipicidad; pero una aguda y certera

visión hizo que estos dos últimos elementos se unieran..."¹¹, - la primera como elemento queda descrita por Petrocelli al soste^{ner} "La antijuricidad es por ende, uno de los tres elementos -- del delito... bastando llamar la atención sobre el sentido que damos nosotros al término elemento como requisito, como aquello que se requiere para constituir, para componer el delito.." ¹²

La validéz de la postura antecedente es indiscutible, - a través del tiempo ha permanecido inalterable siempre la oposi^{ción} al derecho toma su lugar en las nociones del delito a partir de la antigüedad se han dado, en esta época se destacaba la responsabilidad objetiva en unión de la moral servían de apoyo para calificar a una conducta de delictiva, posteriormente los conceptos mencionados reciben el nombre de antijuricidad y de culpabilidad respectivamente, nociones encaminadas a distinguir respectivamente el elemento objetivo del subjetivo en la doctrina tradicional; posteriormente se suceden otros elementos creados en el estudio del delito dando como resultado diversas estructuras una está formada de un acto, antijurídico y culpable; otra señala a un acto, típico, antijurídico y culpable. Todas las nociones mencionadas forman la estructura del ilícito penal en un diverso enfoque, pero resulta palpable en ellas se encuentra la antijuricidad como un elemento para configurar en unión de otros elementos al delito, por nuestra parte adoptamos como correcta y adecuada a la postura comentada en último término para este estudio.

La antijuricidad como elemento del delito se precisa, - en su función es la de matizar de injustos a los demás elementos que le acompañan al crear la relación de oposición en que se encuentra el resultado de la conducta, respecto a la norma, consecuentemente existe la culpabilidad porque el elemento subjetivo se estima de injusto. Petrocelli afirma sobre este particular "La antijuricidad, en particular, es una nota que colora por sí misma cada parte del delito y por tanto, bien puede definirse, bajo este aspecto, como el carácter asumido por un hecho cuando reúne en sí todos los coeficientes aptos para pro-

ducir el contraste con la norma y los efectos jurídicos por - - ella establecidos... La antijuricidad expresa simplemente una - relación de contradicción entre la norma y el hecho."¹³

A la antijuricidad se le debe fijar sus límites en los cuales se halla su natural esencia concretamente en los aspectos objetivos aludiendo al elemento objetivo del delito, apoyo de - definición de la oposición a la Ley y el daño o lesión causados al bien protegido, incluyendo además el medio que los causa, -- atañe a la teoría señalar en forma precisa al medio, siguiendo un criterio estrictamente objetivo quedando constituido por el actuar externo y material expresado en una conducta concreta a cargo del agente, comprendiendo a su efecto el de ser un resultado que lesiona al interés protegido. Jiménez Huerta afirma - "La determinación de lo antijurídico debe de hacerse con base - exclusiva en la objetiva conducta enjuiciada, toda vez que lo - antijurídico no es otra cosa que la ofensa a las normas de valo ración recogidas en el ordenamiento jurídico, con independencia absoluta de la situación en que actúe el agente."¹⁴. La ofensa surge a partir del momento de crear la comparación entre la - - acción objetivamente apreciada y la norma, con el fin de constatar si aquella en la dirección que la guió ataca, sea destruyendo o poniendo en peligro el interés material afectado en la realidad del resultado típico atribuido según sea el caso, interés protegido como bien jurídico, bien se ve la operación comparativa ha de recaer únicamente en la conducta, excluyendo cualquier referencia al aspecto psicológico del sujeto activo del delito.

Se ha dejado claro la antijuricidad es objetiva, esta - afirmación si bien es cierta, se debe de reconocer no es total- mente pura, hay determinados aspectos subjetivos incrustados en la antijuricidad debido a las exigencias de la vida social que - las ha impuesto, de las cuales depende de su existencia el con- siderar a una acción como productora de un delito o no, de acuerdo con el particular sentido que adopte el sujeto activo del delito en ella, palpable en su intención, actitud, propósito, parten de la base psicológica bajo la cual se coloca al momento de

realizar la acción, por esta razón se estiman como elementos -- subjetivos de la antijuricidad, haciéndose notar son los mismos inicialmente señalados como elementos subjetivos del tipo (vid. supra cap. IV-5.1.), y cuyo estudio dijimos correspondía hacerlo en el presente capítulo.

Su necesaria concurrencia como una peculiaridad subjetiva en determinadas conductas trasciende dejando su huella perceptible en la valoración hecha del resultado típico, la expresará en forma clara el injusto requerido en tanto que la conducta específica está de acuerdo a la norma de donde proviene la oposición hacia el derecho creándose de esta manera determinadas especies de delitos, así Cuello Calón hace alusión al sostener "Una misma conducta exterior, se ha dicho, puede ser conforme al derecho o antijurídica, según el sentido que el agente atribuya a su acto, según la disposición anímica con que lo ejecute."¹⁵. Estos elementos subjetivos para su congruencia con la naturaleza objetiva de la antijuricidad se han de considerar partes incrustadas en la conducta de necesaria concurrencia por ser la fuerza impulsora del movimiento corporal base de la exteriorización de una actividad orientada al delito. Ignacio Villalobos a este respecto juzga a estos elementos "constituyen excepcionalmente la antijuricidad en determinadas conductas, -- por necesitarse incluirlos en la valoración objetiva del acto que con ellos resulta antisocial o contrario al orden jurídico."¹⁶, ya en esta apreciación de carácter objetivo servirá de apoyo esencial para ser retenidos los aspectos subjetivos de referencia dentro de la antijuricidad marcando de esta forma una distinta naturaleza a los que forman la culpabilidad.

La existencia de la antijuricidad se efectúa en tanto se dé la oposición al derecho, surge cuando se adecúa la conducta del sujeto activo del delito al tipo -tipicidad-, circunscribiéndose así la antijuricidad penal, tiene valor solo "aquella antijuricidad delimitada por la tipicidad...la que no está tipificada no interesa al Derecho Penal."¹⁷, condicionada desde luego a la no subsistencia de una causa de justificación.

De lo afirmado se desprenden los requisitos de existencia de la antijuricidad siendo los siguientes:

Primero. La causa que provoca la tipicidad, es precisamente la infracción a la norma producida por la conducta del sujeto, por afectar al bien protegido legalmente.

Segundo. No exista una causa de justificación.

Sobre este punto Porte Petit afirma "Para la existencia de la antijuricidad se requiere una doble condición: positiva - una, violación de una norma penal, y negativa otra, que no esté amparada por una causa de exclusión del injusto."¹⁸.

En la formulación de la antijuricidad se distingue una clasificación del referido elemento parte de la consideración de los diversos aspectos afectados por la oposición manifiesta del agente, proyectándose en una dirección de violación a la norma parte del orden jurídico dado por un órgano del Estado, es decir, su no observación por parte del sujeto, en otro sentido se lesionan o ponen en peligro los intereses materiales del grupo social que se encuentran protegidos en la ley. Jiménez de Asua al hablar sobre esta clasificación refiere "El delito es, pues, contrario al Derecho. Esta reprobación jurídica que recae sobre el acto es doble: Primero, el acto es formalmente contrario al Derecho, en tanto es una transgresión de una norma establecida por el Estado, de un mandato o de una prohibición del orden jurídico. Segundo, el acto es materialmente antijurídico, en cuanto significa una conducta contraria a la sociedad."¹⁹, surgiendo de esta clasificación la antijuricidad formal y la material.

Las dos clases de antijuricidad ciertamente no son incompatibles no se rechazan entre las dos, sino a la inversa se complementan van vinculadas, la formal es la razón de apoyo a la material estima Ignacio Villalobos a este respecto "No es preciso pensar, por supuesto, que cada especie de antijuricidad, formal o material, excluye a la otra; por el contrario, de ordinario van unidas ambas y son, de acuerdo con su naturaleza y su -

denominación, una la forma y la otra el contenido de una misma cosa."²⁰

El elemento en estudio se le aprecia en dos dimensiones por los estudiosos del derecho penal, una, afirma la antijuricidad como algo indivisible formando un todo, de donde se tiene en consecuencia al darse una infracción proveniente de un acto humano, se determina la oposición al derecho y por ende a una sola antijuricidad afectándose ella en forma directa por tener una forma unitaria, sufriendo la alteración en su ser, no admite una división del orden jurídico no puede considerarse una alteración al derecho civil, mercantil, administrativo, constitucional, fiscal, penal, en virtud de argumentar el orden jurídico es uno mismo al tener un único fin el de regular las conductas de los hombres con el propósito de dar un orden que permita una seguridad y bienestar general a sus existencias dentro del grupo social humano, al ser posibles en lo social, los disfrutan en forma correlativa cada uno de ellos, ya Del Rosal acoge esta forma de pensar al expresar: "No existe una antijuricidad especial, concreta, llamada 'penal'. Por de pronto en la forma en que ha sido planteada por algunos autores. La 'unidad' del ordenamiento jurídico nos exige tenerla en cuenta a la hora de concretar el juicio sobre si es o no antijurídica una conducta."²¹

Diverso criterio afirma la antijuricidad no se puede estimar como un todo indivisible formando una unidad absoluta, su noción correcta es verla como una antijuricidad particular, en la especie ha de captar las características del delito, figura regulada por un conjunto de normas, mismas, integrantes del derecho penal para proteger los intereses sociales de diversa forma a las otras ramas del derecho positivo, debido a sus objetivos tan especiales que se le señalan siendo el principal la imposición de una pena a la persona situada en calidad de sujeto activo en materia penal para la conservación de los grupos sociales organizados en sociedad.

Quien viola una norma de derecho penal al oponer su con

ducta a lo mandado u ordenado o prohibido, con el correlativo -
daño o lesión del bien jurídico causado por el desconocimiento-
de la norma, le será impuesto un castigo como lo sería la priva-
ción de su libertad por el poder del Estado, a efecto de produ-
cir la intimidación en las demás personas, es decir, apartarlas
de la delincuencia o del delito en sí por el temor a recibir el
castigo en la forma indicada, estas facetas son válidas para --
quienes afirman la existencia de una antijuricidad penal como -
Arturo Rocco que expresa "un acto es punible en tanto en cuanto
es penalmente ilícito y es penalmente ilícito en tanto cuanto -
es punible."²², "denotando la antijuricidad una relación de con-
tradicción en un hecho y una norma jurídica, la relación misma-
no puede existir sino entre un hecho y una norma determinada y,
consiguientemente, pertenece a una determinada norma del Dere-
cho. No es posible hablar de una antijuricidad en general sino
sólo de una antijuricidad penal o civil, o administrativa, etc.
Si el hecho, por sus diversos aspectos y efectos, está en con-
tradicción con normas pertenecientes a diversas ramas del dere-
cho, tendremos, a la vez una antijuricidad penal, civil, admi-
nistrativa, etc., pero nunca una antijuricidad simplemente refe-
rible al derecho en general."²³

6.2.- LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION EN LA TEORIA DEL DELITO.

El estudio correcto del elemento de la antijuricidad in-
volucra el de las causas de justificación, pensamos han de com-
prender una esfera particular por ser tan especiales sus situa-
ciones y su valor trasciende a la realidad en beneficio de los-
sujetos activos para ellos fueron creadas, aplicables en los mo-
mentos de estarse ejecutando la acción delictiva, teniendo como
consecuencia principal, la de eliminar el injusto de la conducta
dando lugar a tenerla de justa, es decir, siendo el comporta-
miento del sujeto contrario al derecho, contrariedad hecha desa-
parecer y transformarse en una situación de conformidad al dere-
cho por tener el apoyo necesario para tal fin, proveniente de -

alguna de las citadas posiciones que permitan su justificación.

Partiendo de la esencia, del origen de la causa de justificación consistente en la valoración de exclusión de la oposición de una conducta al derecho, en principio estimada de ilícita, resulta adecuada la apreciación de considerarla el aspecto negativo del elemento que nos ocupa en este capítulo. Bettiol opina sobre la circunstancia de justificación, el "legislador - ha considerado negativa, en relación con el elemento valorativo de la norma."²⁴. De todo lo expresado, podemos señalar habiendo una ausencia o falta del elemento objetivo de la antijuricidad dentro de la estructura del delito necesariamente se presentan los siguientes efectos:

a) Hay una desaparición del ilícito por la falta del elemento tantas veces nombrado, en virtud de no alcanzarse a -- crear la oposición de la conducta al orden jurídico razón de su existencia.

b) No hay responsabilidad penal atribuible a la persona autora de una conducta, no obstante su tipicidad.

Los términos expresados para calificar a las causas de justificación no han tenido uniformidad alguna en la teoría del delito y no es posible pensar en uno solo para poder conceptuarlas, han sido llamadas además de la forma ya mencionada en líneas anteriores, siguiendo otros criterios al decirles, causas-objetivas de exclusión del delito, circunstancias que excluyen la responsabilidad, causas de licitud, todas ellas se consideran adecuadas por sus respectivos autores, la primera mencionada en la parte inicial de este párrafo, pensamos es la terminología que mejor se adapta a la naturaleza objetiva de la antijuricidad, en tanto descansa en la conducta o hecho, máxime si se piensa afecta solo a una parte esencial del delito, al hablar - Maggiore sobre este particular opina "Llamamos 'causas de justificación' las circunstancias de un hecho que borran su antijuricidad objetiva; o, en otros términos, que tienen, como efecto, - la transformación de un delito en un no delito."²⁵

Definitivamente no es posible tomar como correcto el -- criterio de llamarlas causas objetivas de exclusión del delito, no es cierto afirmar la eliminación de delito, en realidad, la causa de exclusión es la antijuricidad en forma directa y ella, en sí no es el delito, al prevalecer la ausencia del elemento -- referido se produce la desaparición del delito por faltar el -- mismo, razonamiento correspondiente al método analítico apoyo a la teoría adoptada para el estudio teórico del delito al ser dividido en sus partes estructurales en su conjunto le dan vida - jurídica al ser consideradas como elementos.

La calificativa de considerarlas circunstancias exclu-- yentes de la responsabilidad, esta terminología pensamos es de masiado amplia debido a su expresión se comprenden aquellas cau-- sas que eliminan la conducta, tipicidad, imputabilidad, culpabi-- lidad y antijuricidad, todas ellas es palpable eliminan en una -- última instancia a la responsabilidad, por esta consideración - es completamente inadecuada en virtud de hacerse necesario una calificativa más restringida, únicamente capte o retenga al ele-- mento objetivo en que descansa la antijuricidad.

Finalmente también se habla de causas de licitud, este criterio hace referencia a la culpabilidad, es decir, inmediata-- mente se tiene la idea del conocimiento previo necesario en el agente para saber si su conducta esta permitida por la ley o no.

Las causas de justificación han sido definidas en la -- doctrina penal diciendo:

Castellanos Tena señala su pensamiento al decir "Las -- causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica."²⁶

Para Bettiol las causas de justificación se manifiestan en "situaciones en las cuales la realización de un hecho típico no debe ya considerarse ilícita."²⁷

Maggiore por su parte dice las causas de justificación-- son "las circunstancias de un hecho que borran su antijuricidad objetiva."²⁸

Otra noción es la de Kohler al describir las causas de justificación partiendo de la función de las mismas al expresar "excluyen la antijuricidad de la conducta que entra en el hecho objetivo determinado en una ley penal."²⁹

La fundamentación teórica de las causas de justificación parte de dos bases, Mezguer las distingue con toda claridad al expresarlas diciendo son una falta de interés y, en relación a la existencia de un interés preponderante. Principios determinantes para la validéz de las justificantes en su fin de eliminar la antijuricidad.

El principio de la falta de interés, se presenta cuando al sujeto pasivo se le daña, pone en peligro, un bien material o inmaterial de su titularidad, dejando voluntariamente que así suceda por no tener un interés -el cual, debiera de prevalecer en él- de darle su protección.

En el planteamiento señalado se parte de la razón de ser del criterio legal, es el de asegurar y proteger de cualquier ataque el bien jurídico por representar un interés patrimonial o estrictamente personal pertenecientes a cada una de las personas de acuerdo a su situación social, el supuesto legal es la forma de salvaguardar la existencia permanente del interés personal atribuido a la persona, es ella a quien le corresponde disponer de sus intereses pudiendo hacerlo en cualquier momento por ser su titular mediante una conducta cuya expresión sea su asentimiento otorgado en forma expresa o tácita a otra persona, haciéndolo en una voluntad libre, permitiendo la desaparición o menoscabo del bien jurídico. En estas condiciones resulta ineficáz la norma jurídica por renuncia hecha de la persona afectada de la protección normativa al ser así el consentimiento del sujeto pasivo del delito elimina a la antijuricidad del ataque sufrido, este supuesto es posible siempre y cuando el tipo penal no haga mención expresa al aspecto subjetivo del consentimiento a prevalecer en el sujeto pasivo dentro de la acción de la cual es partícipe, esto es, el consentimiento ha de estar señalado en forma implícita encerrado en los textos al

Otra noción es la de Kohler al describir las causas de justificación partiendo de la función de las mismas al expresar "excluyen la antijuricidad de la conducta que entra en el hecho objetivo determinado en una ley penal."²⁹

La fundamentación teórica de las causas de justificación parte de dos bases, Mezger las distingue con toda claridad al expresarlas diciendo son una falta de interés y, en relación a la existencia de un interés preponderante. Principios determinantes para la validéz de las justificantes en su fin de eliminar la antijuricidad.

El principio de la falta de interés, se presenta cuando al sujeto pasivo se le daña, pone en peligro, un bien material o inmaterial de su titularidad, dejando voluntariamente que así suceda por no tener un interés -el cual, debiera de prevalecer en él- de darle su protección.

En el planteamiento señalado se parte de la razón de -- ser del criterio legal, es el de asegurar y proteger de cual--- quier ataque el bien jurídico por representar un interés patrimonial o estrictamente personal pertenecientes a cada una de -- las personas de acuerdo a su situación social, el supuesto legal es la forma de salvaguardar la existencia permanente del interés personal atribuido a la persona, es ella a quien le corresponde disponer de sus intereses pudiendo hacerlo en cualquier momento por ser su titular mediante una conducta cuya expresión sea su asentimiento otorgado en forma expresa o tácita a otra persona, haciéndolo en una voluntad libre, permitiendo la desaparición o menoscabo del bien jurídico. En estas condiciones - resulta ineficáz la norma jurídica por renuncia hecha de la persona afectada de la protección normativa al ser así el consentimiento del sujeto pasivo del delito elimina a la antijuricidad del ataque sufrido, este supuesto es posible siempre y cuando - el tipo penal no haga mención expresa al aspecto subjetivo del consentimiento a prevalecer en el sujeto pasivo dentro de la -- acción de la cual es partícipe, esto es, el consentimiento ha - de estar señalado en forma implícita encerrado en los textos al

establecer la forma de la acción, esta necesariamente presupone su existencia como un elemento integrante de la conducta, -- tal como sucede con el delito de violación (art. 265) del Código Penal local. Este principio se ejemplifica por Ignacio Villalobos al describir su personal punto de vista mediante las palabras que a continuación se transcriben:

"Hay casos excepcionales, sin embargo, en que la sola intención de una ley, al sancionar un acto como delito, es proteger al ejercicio de una libertad: el interés social estriba en asegurar un género de actividades totalmente libres y dependientes de la voluntad de los interesados (como en los atentados sexuales); en estos casos, si el que pudiera considerarse ofendido consiente el acto, no hay ataque a la libertad sino -- ejercicio de la misma y, en consecuencia, desaparece la antijuricidad, pero sin que ello sea por falta de interés del particular que consienta sino por falta de interés social, que no se refiere a prohibir absolutamente un género de conducta sino a prohibir la ejecución de los actos que la constituyen, sin el concurso de la voluntad de la persona con quien se ejecutan."³⁰ De todo lo expuesto se puede precisar: La existencia de la falta de interés producirá sus efectos de eliminar la antijuricidad solo admitida como una excepción en el ámbito del derecho penal y será aplicada si se cumplen las condiciones señaladas a continuación:

El consentimiento referido al sujeto pasivo del delito no se halle señalado en forma expresa sino tácitamente en el -- criterio del tipo penal para la efectiva eliminación de la antijuricidad; Se trate de un interés cuyas características sean estrictamente personales para poder ser dispuesto por su titular.

El sujeto pasivo del delito debe aceptar dando su consentimiento permitiendo así la disposición del interés por la acción ejercida sobre él proveniente de otra persona.

El consentimiento dado por el sujeto pasivo en el delito sea como resultado de una expresión libre;

Desaparezca el interés social como consecuencia de la postura adoptada por el sujeto pasivo en el delito.

El principio analizado comprende el consentimiento presunto haciéndose consistir de la manera siguiente: Se tiene -- por permitida una acción guiada hacia un particular propósito -- estimado de correcto por la circunstancia tomada de indicio real -- imposibilidad de hablar -- atribuída a una persona y por el estado físico de gravedad en el cual se precisa un riesgo de peligro a su existencia, situación que le llevaría a aceptar a someterse a la acción presunta, expresándolo de manera expresa si hubiera podido hacerlo, luego entonces, el consentimiento presunto es una aceptación a un determinado actuar sin la intervención de la forma expresa en el consentimiento, hay un acuerdo -- sin emitir una opinión, solo procede en casos en los cuales se hace necesario conservar la vida y emplear el medio más adecuado dentro de las circunstancias prevalecientes en lo particular de la situación en que se actualiza este supuesto, razón suficiente para fundamentar la aplicación de un procedimiento por quien lo lleva a cabo de igual valor debe de ser para quien se ve objeto de él, haciéndose notar no ha de haber ninguna persona que supla al imposibilitado para la autorización aprobatoria del procedimiento a que se sometió a este. Ignacio Villalobos al hablar sobre este consentimiento presunto lo describe bajo una situación médica en ella se encuentran los criterios ya mencionados, exponiéndola de la siguiente forma: "Ahora bien, en aquellos ejemplos sobre la cirugía, en que la necesidad puede ser imperiosa y significar el salvamento hasta de la vida, muy generalmente considerada como el bien más valioso, puede suceder -- que la persona sea llevada a un hospital, privada del ejercicio de sus facultades de juicio y de consentimiento y sin que haya o sin que se conozcan otras personas que pudieran substituirle en tales funciones, lo que ha hecho convenir, para esos casos, en la validéz de un consentimiento presunto, que puede ciertamente atribuirse al enfermo para que se ejecute todo aquello -- que la ciencia o la técnica recomienden en su favor."³¹, finalmente el autor citado termina su pensamiento con la afirmación

en dichos casos se trata de un estado de necesidad por agotar las condiciones que la misma exige.

El principio del interés se expresa de la siguiente manera: a un interés se le atribuye un más alto grado de importancia respecto a otro interés de inferior valor, se originan simultáneamente pero no pueden sobrevivir al mismo tiempo por ser antagónicos haciéndolos inconciliables consecuentemente sólo uno puede existir manteniendo su conservación dándole preferencia al interés de mayor valor por la importancia que guarda en relación al interés social a despensas del inferior cuyo destino es desaparecer como única manera de que uno de ellos exista.

El principio comentado al dar mayor importancia a un interés determinado se debe a la reflexión de evaluarlo positivo y se piensa sea el que se busca de cualquier manera proteger -- por ser de carácter social al no ser considerado perjudicial no obstante que encierra una oposición al derecho, es el fundamento sobre el cual giran todas las causas de justificación de él derivan su efectividad jurídica para eliminar la antijuricidad, -- al respecto expresa su pensamiento R.C. Núñez al señalar "Las excepciones justificantes, las cuales no son otra cosa que reglas que, tomando en consideración situaciones en las cuales -- las conductas descritas por las figuras delictivas aparecen como medios admitidos por el Derecho positivo para lograr la prevalencia de otros intereses jurídicos a los que les atribuye mayor valor, deciden en favor de éstos. Estas son llamadas causas de justificación."³², por su parte Fernando Castellanos Tena sostiene: "Esta es la razón por la cual se justifican la defensa legítima, el estado de necesidad (en su caso), el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho, una hipótesis de la obediencia jerárquica y el impedimento legítimo."³³

Toca hablar ahora de la eficacia de las causas de justificación sus efectos estriban en eliminar en forma absoluta la antijuricidad de la conducta estimada como delictiva, su validez es por disposición expresa del legislador al así declararlo, beneficiando no sólo a un sujeto sino a varios si es el ca-

so por haber intervenido en la acción a justificar, es por ello que afirma Núñez autor citado por Castellanos Tena "son erga -- omnes respecto de los partícipes y en relación con cualquier -- clase de responsabilidad jurídica que se pretenda derivar del -- hecho en si mismo."³⁴

Las causas de justificación son varias y ya las hemos -- dejado debidamente enumeradas en la parte final del párrafo ter -- cero correspondiente a la anterior página, las cuales se ven ob -- jeto de una clasificación la cual descansa en un criterio de -- distinción apoyado en la existencia o no de una particular si -- tuación relativa al sujeto para la aplicación de una causa de -- justificación en particular, con apoyo en las circunstancias -- del caso concreto.

Distinción expresada en la doctrina jurídica penal y es expuesta por Maggiore al sostener un grupo se integra de aque -- llas justificantes de valor general pues favorecen a cualquier persona al no exigir ninguna circunstancia personal, su aplica -- ción se adapta a todas las personas que pueden acogerse a este grupo, concretando su pensamiento con las siguientes palabras: "Hay además, causas comunes de justificación, es decir, que sir -- ven para todos (como la legítima defensa)."³⁵

En cambio el otro grupo de causas de justificación de -- la clasificación referida, encuentra un campo de limitación de -- terminado para su aplicación debido a exigir particulares cir -- cunstancias cuyas existencias están unidas a la persona neces -- riamente, siendo ellas las idóneas para permitir la extinción -- de la antijuricidad, fuera de esas circunstancias no podrán -- aplicarse las causas de justificación de que hablamos, el autor citado fija la naturaleza de las circunstancias y las condicio -- nes de la eficacia de estas causas al expresar, debido a la -- existencia de "causas singulares o personales de justificación, esto es, que sirven para determinadas clases de personas, en -- ciertas relaciones de dependencias (orden jerarquico)."³⁶ La -- peculiar naturaleza se precisa de acuerdo al texto citado, la -- persona ha de estar formando parte de una organización de carac

teres peculiares debido a la forma de regular las interrelaciones de sus miembros, en esencia se detallan en una jerarquía u orden existiendo en forma permanente e inalterable estableciendo una relación de dependencia sobre las personas colocadas en un nivel de inferioridad y por ello están subordinadas a otras personas de mayor grado, estas están en condiciones de ordenar de determinados actos a aquellas, bajo este planteamiento se sostienen las causas de justificación del segundo grupo.

LEGITIMA DEFENSA

Antes de entrar al análisis de los principios y teorías de la legítima defensa diremos, hace las veces en la antigüedad de ser un medio para ejercitar una autodefensa, único recurso - en determinadas circunstancias al alcance de una persona cuyo fin era de protegerse y evitar el riesgo de sufrir un daño a su integridad física o patrimonial, sea personal, familiar o el de otra persona, mediante el empleo de una violencia física realizable con el propósito de anular la acción sobreviniente a ella, proveniente de otra persona de manera injusta por no tener ninguna razón para hacerla en la forma señalada, al carecer de apoyo moral, religioso o de otra índole, en estas condiciones, no podía ser aceptada por no estar de acuerdo a las normas del grupo social. La valoración negativa es el pilar de sustentación en esta época, antecedente bajo el cual, más tarde se ha de tomar la esencia del ser de la legítima defensa en la doctrina penal por los estudiosos del derecho, Manzini opina respecto a -- ella: "Era autorizada por una agresión injusta actual y por el hecho de no poder rechazar de otra manera o evitar tal agresión

„37

El concepto de legítima defensa en una interpretación literal obtenida en un sentido amplio, la palabra legítima se comprende en una acepción de certeza o verdadero, de la existencia de un interés en juego para quien tiene a su cargo la protección del bien en peligro y la defensa se precisa diciendo es mantener

un objeto a salvo del peligro y de esta manera no sufra ningún daño. De lo anterior se afirma es la protección dada a un bien ante la certeza del peligro que se cierne sobre él.

Es una verdad y no puede ser negada la acción entendida como agresión ha de estar matizada de injusta y cuya proyección ha de ser actual, ésto es, ha de existir a través de movimientos corporales los cuales entrañen una violencia y no aquella percepción de suponer de que está por ocurrir una acción cuando no hay signos materiales de ella. Criterios traducidos en principios trascienden hasta nuestros días, al ser considerados como los elementos integrantes del concepto en sentido restringido de la legítima defensa en cualquiera de sus formas cobra vida el pensamiento de los diversos autores para describir su contenido, pudiendo señalar los siguientes:

Von Liszt enseña la "legítima defensa es aquella que se estima necesaria para repeler una agresión actual y contraria al derecho por medio de una lesión contra el agresor."³⁸

La legítima defensa es captada por Maggiore como un derecho al sostener "consiste en el derecho que tiene cada uno para rechazar la agresión injusta, cuando la sociedad y el estado no pueden proveer a su defensa."³⁹

Otra opinión es la de Pavon Vasconcelos deja su pensamiento claramente expresado al referirse a la legítima defensa fijándola en una "repulsa inmediata, necesaria y proporcionada a una agresión actual e injusta de la cual deriva un peligro inminente para bienes tutelados por el derecho."⁴⁰

Finalmente Porte Petit define la legítima defensa señalando es "el contraataque (o repulsa) necesaria y proporcional a una agresión injusta, actual o inminente que pone en peligro bienes propios o ajenos."⁴¹

Haciendo una lectura analítica de los criterios contenidos en las distintas definiciones ya aludidas, se destacan los elementos doctrinales necesarias para el correcto conocimiento de la legítima defensa, se enumeran diciendo:

- a) Una agresión: actual, injusta;
- b) Un peligro inminente: a bienes jurídicos.
- c) Y una repulsa: inmediata, necesaria y proporcional

Además se hace exigible conocer la postura legal contenida en el Artículo 15 Fracción III in fine, del Código Penal local señala la noción de la legítima defensa al decir -repe- liendo una agresión actual, violenta, sin derecho, y de la - - cual resulte un peligro inminente...,- se aprecia de manera - - cierta del texto legal transcrito su contenido responde a los mismos elementos doctrinales expresados en líneas anteriores, salvo el criterio agregado de más al decir la agresión ha de ser violenta.

Ciertamente los factores precisados permiten la existencia jurídica de la legítima defensa estructurados tanto teóricamente como legalmente, vienen a ser las circunstancias reales indispensables necesarias a satisfacerse en la vida de una sociedad fuente del delito como producto humano, para que tenga dicha figura su eficacia, habiendo sido enunciados los factores, pasaremos a su estudio.

La agresión se entiende es aquella acción encaminada a producir un daño o poner en peligro un bien, puesto en práctica por una persona en contra de otra, esta, es colocada en la posibilidad de sufrir las consecuencias negativas ya señaladas, al ponerse en grave riesgo tanto en su persona como en cualquier otro bien que resulte afectado, al comentar Mezguer sobre este elemento sostiene "la conducta de un ser viviente que amenaza lesionar intereses jurídicamente protegidos."⁴², solo diremos la conducta en la agresión entraña una actividad querida.

La conducta a realizarse como una agresión ciertamente ha de ser llevada a cabo con determinadas características que se describen de la siguiente manera:

- a. Ha de ser injusta la agresión por oponerse al derecho no hay ningún apoyo jurídico para ejecutarla y al desarrollarse a través de los actos componentes de la misma se viola-

a la norma legal con perjuicio de los bienes protegidos en los criterios de su contenido.

b. Ha de ser violenta la agresión porque en ella se emplea la fuerza -vis absoluta-, es decir, actuación con ímpetu, forma a revestir en la exteriorización de la conducta debiendo de prevalecer en toda la acción desde su inicio hasta su terminación.

c. Ha de ser actual, se refiere al tiempo de la ejecución de la conducta, esto es, la acción por parte del sujeto que agrede, para precisarla se requiere hacer una distinción respecto al tiempo en presente, pasado y futuro, el primero se entiende es el lapso de tiempo en el cual la persona realiza los actos adecuados para la obtención de sus propósitos, comprendiendo los momentos de origen y extinción al agotarse la actividad, del segundo se hace consistir en el tiempo transcurrido a partir del momento de realizada la conducta; y el tercero es aquel tiempo que está por llegar al alcance del hombre en el cual halla la perspectiva de tener la posibilidad de poder llevar a cabo una conducta para hacer u obtener algo de acuerdo a determinados intereses que se tengan para ese tiempo no transcurrido, consecuentemente no se han realizado todavía los actos por medio de los cuales han de hacerse realidad sus propósitos, lo actual es lo presente.

El peligro inminente se entiende como el riesgo recaído a los bienes protegidos de sufrir una lesión o daño debido a la acción agresiva pues al estarse realizando a través de sus actos constitutivos, van a atribuírseles específicas consecuencias negativas desprendidos tanto de la intención de la conducta como de la forma de proyectarse y sus consecuencias se tienen por ciertas que han de producirse si se permite al agresor agote la conducta y alcanzar los resultados fijados en ella, se requiere hacer resaltar la referencia de tiempo dentro del cual se considera la posibilidad de estarse produciendo los efectos negativos -lesión y daño-, ha de ser el siguiente que preceda a la inicial manifestación de los actos materiales,

es lo inminente, se precisa en el tiempo ya mencionado ha de efectuarse la acción de defensa e impedir el ataque alcance a producir sus efectos, "...impedimos lo inminente."⁴³

Para terminar este segundo elemento de la figura en estudio diremos los intereses afectados de la manera señalada -- han de corresponder a su titular o a un tercero, los cuales -- tienen la calidad de ser bienes jurídicos debidamente protegidos en el tipo por estar formando parte del enjuiciamiento del legislador expresado en un precepto de ley, pudiendo señalar -- algunos diciendo: libertad, honor, integridad física, vida y otros más. La naturaleza del daño causado al bien jurídico se entiende como irreparable, obtenida de una interpretación a -- contrario sensu del artículo 15 fracción III. Apartado 4., lo será si el daño en posibilidad de originar con la agresión en el bien, es de tal intensidad que no volviera a tener el estado normal anterior al acometimiento, es decir, sea de imposible -- reparación, esta disposición legal establece una causa de eliminación de la legítima defensa, en tanto el daño a causarse -- es de aquellos de fácil reparación por volver a tener el estado que tenía antes de la lesión sufrida lograda por medios legales diversos.

La repulsa es la acción dirigida a rechazar la agresión teniendo el valor de realizar una defensa como propósito rec--tor, es decir, la conducta a efectuarse es con fines de mantener a salvo los bienes en situación de peligro por la agresión, en este sentido se afirma de manera categórica "repelemos lo -- actual."⁴⁴

La repulsa a manera de reacción a un ataque ha quedado definida en líneas anteriores ha de ejecutarse en determinadas circunstancias, las cuales se enumeran diciendo, inmediateés, -- necesidad y de proporción, en estos conceptos es donde se funda la legítima defensa al tener una plena existencia en la realidad de quien se acoge a esta causa de justificación.

1). Inmediateés en la repulsa significa la acción de -- la defensa ha de tener lugar en los instantes iniciales a la --

manifestación de los actos cuyos efectos ha de atribuírseles resultados negativos, esto es, quedando la repulsa realizada dentro del mismo período de tiempo en el que acontece la agresión.

II). Necesidad en la repulsa se estima existe cuando quien realiza la repulsa se ve obligado de manera imperiosa por la situación en que ésta, encuentra como único medio posible para rechazar la agresión, no pudiendo evitarla por no existir -- otro recurso y únicamente prevalecía la acción empleada como -- eficaz en el momento de llevarse a cabo no existía otra, siendo además la conveniente para efectuar la defensa.

III). La proporcionalidad de la repulsa, esta regulación recae en la acción exteriorizada en la conducta mediante la cual se hace la defensa, no debe ir más allá de la extensión de la agresión, aquella esta limitada pues ha de ser de igual intensidad por emplearse los mismos medios y guardar el mismo nivel del posible daño a causarse por esta.

La persona a cargo de la repulsa puede serlo por un lado, la que es objeto de la agresión en lo personal y por otro lado también puede serlo un tercero al intervenir realizando -- una acción de defensa en beneficio de otra la cual se halla imposibilitada para defenderse por sí misma y es auxiliada de la manera indicada.

Otro aspecto importante es la amplitud de la legítima defensa respecto o en relación de los bienes jurídicos en que procede su aplicación por verse en la posibilidad de ser lesionados o dañados, sobre este particular, hay dos criterios para precisar la mencionada amplitud siendo los siguientes:

a). De carácter doctrinal ya dejamos expresado en líneas anteriores y es la causa de justificación en estudio tiene sus efectos en todos los bienes jurídicos sean de cualquier clase siempre y cuando corran un riesgo derivado de una agresión.

b) De carácter legal, se ha de considerar solo los bienes jurídicos que el texto legal contiene, señalados expresamente como de naturaleza personal, patrimonial y de honor, tal --

como se desprende de la lectura del artículo 15 del Código Penal local, fracción III. Concluyendo este criterio es más restrictivo en relación al doctrinal, respecto a su valor partiendo -- del principio de legalidad imperante en materia penal ha de ser observado por el intérprete del derecho.

Con los criterios teóricos expresados perfectamente se delimita la legítima defensa consecuentemente se puede apreciar sus peculiaridades las cuales se han de satisfacer puntualmente para tener existencia jurídica, sin embargo, se plantea en la realidad del acontecer humano, la repulsa realizada más allá de los límites fijados motivándose un exceso de la legítima defensa, propiamente es la acción que como repulsa sobrepasa a la -- agresión o ataque.

El exceso se manifiesta en dos supuestos legales:

Uno cuando no era pertinente haber usado el medio elegido para realizar la defensa por no haberlo requerido de acuerdo a las circunstancias de ejecución de la agresión, por ser de mayor peligrosidad al empleado por el agresor. Tal como sucedería si la agresión se realiza con las manos en forma de puño para golpear sin seguir ninguna técnica y la repulsa se lleva a cabo usando también las manos con las que se golpea siguiendo una -- técnica específica la que permite dirigir el golpe con el fin de lesionar o matar a quien lo recibe, lo que pasaría con el -- karate o judo.

Otro criterio se toma para describir el exceso, está -- formado por dos supuestos que son:

Primero. El daño causado era de aquellos de fácil reparación por los medios legales y por tal razón no ameritaba la repulsa efectuada, el agredido pudo haber obtenido la total recuperación de la lesión o daño sufrido.

Segundo. La repulsa causa un daño de mayor magnitud al provocado por la agresión es de una palpable menor proporción -- de poca importancia, no siendo lo indicado haber resuelto llevar a cabo la repulsa en la manera en que se hizo por producir

el daño en las proporciones señaladas, debiendo de haber sido - de otra naturaleza distinta a la empleada de menor efecto dañoso que correspondiera a la empleada en la agresión. De acuerdo a lo que se señala en el artículo 16 del Código Penal Local.

El efecto del exceso en la legítima defensa es hacer -- perder la eficacia reconocida a esta causa de justificación, no haciendo desaparecer la antijuricidad de la conducta integrante de la repulsa, su autor será responsable del delito a que dió - lugar por imprudencia, criterio desprendido de la interpretación del Artículo mencionado en la parte final del párrafo antecedente a estas líneas.

La legítima defensa presenta aspectos que la hacen im-- procedente teniendo en consecuencia, una vez establecida su sus tantividad eliminan la causa de justificación de referencia, -- los cuales se enumeran diciendo:

1. Provocación del agredido;
2. Previsión de la agresión por el agredido;
3. No hay necesidad del medio empleado;
4. El daño era fácilmente reparable;

La provocación del agredido ha de ser inmediata y sufi-- ciente para dar lugar a la agresión. Bajo este supuesto el - - agredido, da la causa con una actitud suya para impulsar se lleve a cabo un ataque en su contra a cargo de otra persona iniciado en los momentos siguientes a agotada la circunstancia perso-- nal que le dió origen, ha de ser bastante, en tanto, la intensidad de la actitud al exteriorizarse llego al punto suficiente - para apoyar el surgimiento de la acción agresiva por parte de - quien la ejecuta.

En las condiciones referidas el agredido provocador no puede beneficiarse de la legítima defensa por ser improcedente, en realidad no hay el propósito de defenderse de una acción cu ya característica es la de no representar para él una agresión, por haber dado lugar o motivo a ella y sabe que va a ocurrir, - posición psíquica que deja sin efecto a la imprevisión en que -

se ha de desarrollar la agresión, respecto al agredido consecuentemente la conoce de antemano y en principio debió de evitarla, no aconteciendo así, porque su verdadero interés es, llegar a - causar una lesión o daño en la persona del agresor, al ser de - esta manera no se satisfacen los requisitos expresados a continuación de la legítima defensa:

- a. no sea motivada la agresión por el agredido y
- b. La de estar fuera de toda posible comprensión que permita conocerla antes de la ejecución de la agresión.

La previsión de la agresión por el agredido. Este supuesto se describe diciendo, el agredido está en condiciones de saber el objeto de la agresión aún antes de estarse ejecutando - consecuentemente esta posición personal hace desaparecer la circunstancia de que se le tome desprevenido; esta característica - siempre ha de prevalecer y su ausencia tiene el efecto de hacer desaparecer la causa de justificación en estudio.

Por último las dos causas enumeradas al final como son la de no hay necesidad del medio empleado y la del daño causado por la agresión era fácilmente reparable ya las describimos - cuando nos referimos al exceso de la legítima defensa en líneas anteriores por lo que nos remitimos a lo dicho, en esta figura - para no ser repetitivos.

ESTADO DE NECESIDAD

Esta causa de justificación delinea sus peculiaridades - de la siguiente manera, es una situación sufrida por una persona consistente en la falta no tan solo de un bien como satisfactor sino también de una circunstancia determinada cuya existencia va a producir un acontecimiento negativo si no se superan, - ponen en peligro bienes jurídicamente amparados por la Ley en - su favor, y han de ser salvados mediante la realización de una - conducta dirigida a tal fin por quien se encuentra en las mencionadas condiciones. La esencia de esta causa de justificación

es la falta de un satisfactor y la circunstancia negativa que resultan indispensables ser solucionadas cualquiera de ellas según sea procedente para ser superada la circunstancia negativa o la falta del satisfactor haciendo desaparecer la situación -- del estado de necesidad, pues de no ocurrir los supuestos que extingan la necesidad, los bienes se encuentran en riesgo de -- verse afectados por un daño.

La doctrina se ha encargado de precisar la figura descrita en el párrafo anterior, al fijarle aquellas notas que la matizan y permiten su individualización, para ello los autores dan distintas definiciones.

Manzini indica el "Estado de necesidad está constituido por una situación individual jurídicamente reconocida, por la cual quien se encuentra en ella es determinado a violar un precepto penal para la salvación propia o ajena y que tiene por -- efecto justificar el hecho proporcionado al peligro, cuando la causa de tal peligro no pueda atribuirse a la voluntad del agente."⁴⁵

Otra definición es la de Von Liszt al afirmar "El estado de necesidad es una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el derecho, en la cual no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro jurídicamente protegidos."⁴⁶

Esta causa de justificación es para Cuello Calón también una situación de peligro de acuerdo a sus palabras al expresar "El estado de necesidad es una situación de peligro actual o -- inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede ser evitada mediante la lesión de bienes también jurídicamente protegidos, pertenecientes a otra persona."⁴⁷

De las definiciones acabadas de expresar se enumeran -- los elementos del estado de necesidad son a saber:

I. Una situación de peligro no provocada de carácter -- individual;

II. Bienes jurídicos en riesgo sean propios o ajenos;

III. Una acción de quien se encuentra en el estado de necesidad;

IV. El medio empleado sea el único.

Ahora se debe hacer alusión al texto de ley -Código Penal- local contenido en el Artículo 15, Fracción IV., en uno de sus supuestos, el relativo al Estado de Necesidad, lo expresa en los siguientes términos: 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. Al hacer una simple evaluación de la posición doctrinal con la legal se concluye los elementos de la primera se encuentran en la segunda, en esta el Legislador agrega todavía un requisito más a la situación de peligro en -- cuanto a su naturaleza al estimarla de grave. Habiéndose precisado a todos los elementos que le dan vida a la causa de justificación pasaremos a hacer su estudio particular de cada uno de ellos.

La situación de peligro es la posición individual de la persona al cernirse en ella, la posibilidad de verse afectada - por un daño a manera de lesión en un bien jurídico, ligado al - estado de necesidad por ser efecto de su existencia, provocado - por las circunstancias de necesidad de esta justificante, las - cuales, han de ser ajenas a la voluntad de quien las sufre por no haber dado causa con sus actos a su origen.

El peligro para producir sus efectos en la causa de justificación en estudio ha de llenar los requisitos que a continuación se describen:

a) sea real o actual, términos de una misma significación, queriéndose decir sea exteriorizado el peligro por la falta material de lo necesario o bien de la existencia de la circunstancia, aspectos que han de estar sucediendo y concreticen la eventual lesión al bien por estarse produciendo los efectos negativos que le antecedan al resultado dañoso. Rechazando el peligro incubado solo en la imaginación, consecuentemente temer

estar en un riesgo ficticio dañino, por no estar sostenido en ningún aspecto material, luego entonces es irreal, no teniendo ninguna consecuencia jurídica.

b) Sea inmediato o inminente, ambas palabras han de -- apreciarse con igual o semejante interpretación a las del peligro de lesión, se esté actualizando en forma inmediata debido a la falta del bien o de la existencia de aquella circunstancia - productora del estado de necesidad la cual envuelve al sujeto, aspectos situados en un mismo lapso de tiempo, en el que, puede producirse la destrucción del bien jurídico afectado por estar próximo a suceder sino se evita el estado de necesidad.

c) Sea grave, este vocablo expresa la extensión de la lesión provocada, se estima no ha de ser un malestar sino ha de tener una mayor proporción la necesaria para engendrar una alteración sea física, anatómica, fisiológica, debido al daño sufrido en el supuesto de la realización de la lesión, consecuentemente sea difícil o imposible volverle a dar el estado o situación existente en condiciones normales al bien antes de verse - lesionado. Este criterio de gravedad al ser expuesto por Manzi ni sostiene no se trata de "un daño cualquiera a la persona de una simple molestia, de un sufrimiento no grave, sino que se -- exige el peligro de un perjuicio de importancia a la persona -- misma."⁴⁸

Esto es la gravedad para surtir su efecto en el ámbito jurídico ha de representar un daño efectivo, ya sea total o parcial respecto al contenido esencial del bien jurídico, y la consecuencia sea perder o alterar el estado normal que le caracteriza de acuerdo a su naturaleza.

Los bienes jurídicos, en esta causa de justificación se serán tanto los personales como todos los relacionados a la persona de naturaleza patrimoniales y de los demás intereses extrínsecos de los cuales depende la existencia humana y por ello han de tener la protección legal al quedar comprendidos en el tipo, en razón de admitir la posibilidad de correr el riesgo de verse

dañados en alguna forma y los cuales son de carácter indispensable para la conservación de la persona que sufre el estado de necesidad o de otra persona.

La zona de procedencia del estado de necesidad es amplia comprende a todos los bienes jurídicos, el criterio de Ley al respecto no es restrictivo, al no distinguir ningún bien en particular, se admite esta causa de justificación en cualquier clase de bienes jurídicos, en igual sentido ha de ser la posición del intérprete del derecho.

La acción, a considerar en esta figura jurídica es la conducta llevada a cabo por quien se encuentra en el estado de necesidad, desplegada con el fin de salvar los bienes jurídicos puestos en peligro, mediante un ostensible ataque enderezado a infringir como sostiene la doctrina un precepto al lesionarse los intereses de la persona objeto de la conducta y viéndose así sacrificados para extinguir el estado de necesidad. La característica de esta acción, es en ella, hay un desirrimiento en el individuo presupuesto subjetivo para llegar a una previa decisión, encauzadora de la conducta en cuestión a fin de librar el peligro.

El medio, bajo este concepto se hace referencia a la actividad en forma de ataque usado para salvar el peligro fué el único proceder existente al momento en que se iba a producir el daño y con el cual se evitó. Agrega el criterio de Ley citado, no ha de existir al momento de realizarse el ataque otro medio distinto al empleado por ser de imposible ejecución por las circunstancias prevalecientes al caso, de no ser las adecuadas sin el ataque para satisfacer de manera a superar la causa creadora del estado de necesidad, de este supuesto se desprende, la acometida por quien la realiza, lo hace de dicha manera porque solo tuvo esa alternativa y con ella amparaba a los intereses -bienes jurídicos-, alejando el peligro de daño que los amenazaba.

Otro supuesto legal es obtenido de la interpretación al texto comentado, referente a la acometida, en ella se patentiza

un sentido de inferir un daño el cual requiere ser previsto en su magnitud al determinarlo en su proporción, este juicio hace posible destacar la posible existencia de otro medio menos perjudicial y al ser factible ha de seguirse preferentemente, su no observación en estas circunstancias la causa de justificación en estudio no tendría validéz alguna. Se concluye, quien invoque el estado de necesidad necesariamente ha de reflexionar si al lado de la acción fundamento de la causa de justificación no hay otra practicable de menores perjuicios, siendo esta, imposible por no ser factible deberá recurrirse a la conducta del estado de necesidad.

El texto de ley comentado establece expresamente sin lugar a dudas la causa de justificación en estudio es improcedente en el supuesto de que la persona ha de sufrir el peligro en forma permanente por estar obligada a dicha situación por el tipo de empleo a que se dedica, de todo lo cual, se desprende para la aplicación del estado de necesidad es necesario satisfacer la condición relativa al peligro el cual ha de ser contingente por estimarse imprevisible para la persona, por no corresponder a lo normal de las actividades que realiza como propias.

CUMPLIMIENTO DE UN DEBER

Esta causa de justificación se describe diciendo el cumplimiento de un deber ha de apreciarse como la realización de una conducta a través de una acción que va de acuerdo a la exacta satisfacción de una obligación de hacer no hacer a cargo de un sujeto.

En esta conducta se da en ocasiones, hechos que alcanzan a configurar un ilícito penal por las particulares circunstancias que la misma Ley ordena se han de cumplir en su ejecución o son la esencia del ejercicio de un derecho, en estas condiciones desaparece la antijuricidad en la conducta delictiva por el reconocimiento que de ella hace el orden jurídico de lícita por estimarla conforme al derecho no existiendo apoyo algu

no para el ejercicio de la acción penal. En el cumplimiento -- del deber se distinguen dos principios rectores en los cuales -- descansa la licitud de la acción, uno es la ley y el otro es el ejercicio de un derecho.

CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL

En este planteamiento la persona lleva a cabo determina dos actos particulares en una conducta encaminada a satisfacerlo dispuesto en la ley, por esta razón se impone en forma forzo sa, no se tiene la alternativa de poder rechazar o ignorar el man dato contenido en el criterio legal, una vez colocada la persona en sus supuestos los ha de observar, de lo dicho, se desprende, -- los actos de la conducta han de estar ajustados a los lineamien tos señalados en el precepto de la ley para encontrar su justi ficación de manera absoluta, en este orden de ideas se sostiene "Es obvio que no puede constituir acción antijurídica aquella -- que se realiza en ejecución de la ley, por mandato expreso de -- ella o simplemente porque ella lo autoriza. Imaginar que una -- ley no deba de ser ejecutada es tan absurdo como ver un delito -- en la ejecución de la ley. (Garraud)."⁴⁹ Lo anterior contiene una afirmación absoluta, una conducta no es antijurídica siem -- pre y cuando este ordenada su ejecución en la ley, y se hizo -- precisamente para cumplir el criterio legal siempre en el caso -- concreto.

La figura en análisis se halla contenida en el Código -- Penal local en su artículo 15 fracción V, a la letra expresa: -- Obrar en cumplimiento de un deber. De su interpretación resalta solamente el precisar la naturaleza del deber, el cual ha de ser legal por estar regulado en un precepto de ley, la que ha -- de ordenar en forma expresa el modo de efectuarse la conducta -- que le ha de dar su exacto cumplimiento, así en estos términos, se tiene el supuesto descrito en nuestra Constitución Política -- en su Artículo 16 párrafo in fine, en el se permite el exámen -- del domicilio particular de una persona, en principio ninguna --

persona tiene el paso libre a su interior sino es mediante la - autorización en dicho sentido dado por sus moradores, se exime- del consentimiento mencionado en los supuestos de ausencia o ne- gativa de los mismos cuando se trate de hacer la diligencia de cateo, para ello requiere la introducción de las personas auto- rizadas para efectuarla, al interior del inmueble, despojada de su matiz legal en sí misma y en las condiciones de ejecución -- descritas, la acción ha de atribuírsele un resultado típico de allanamiento de morada, pero por estar ordenada en la ley y la diligencia se realizó en cumplimiento de ella observando los re- quisitos que imponía, los cuales fueron seguidos por quienes in- tervinieron en la diligencia, en tales conductas solo se ve tu- vieron por objeto el cumplimiento de la ley, razón suficiente - para no ser estimadas de ilícitas.

CUMPLIMIENTO DE UN DEBER EN EL EJERCICIO DE UN DERECHO

En este supuesto hay determinados actos a cargo de una- persona solo ella los puede realizar porque así lo reconoce la Ley debido al derecho que le es atribuido como una consecuencia no tan solo de la circunstancia personal de la cual goza sino - también por encontrarse en una particular situación según sea / - el caso.

La persona ha de ser titular del derecho, tal calidad - se tiene frente al orden jurídico estimándose, existe cuando -- una conducta se manifiesta con el fin de disponer determinados- intereses de carácter estrictamente particulares por estar ubi- cados dentro del ámbito personal, mediante actos cuyos efectos- son apreciados de válidos conforme a los propósitos perseguidos sea creando, modificando, trasmitiendo y extinguiendo determina- dos aspectos que se ven afectados en forma externa y material - por la acción específica ejecutada. Esta situación de poder -- disponer de aquellos intereses en la época que se estime neces- aria permite la legitimación del ejercicio, el cual queda repre- sentado en la acción presente del derecho a que le da lugar, al

respecto sostiene Mezguer "no actua antijurídicamente el que --, tiene derecho a actuar en la forma que lo hace."⁵⁰

La conducta efectuada de conformidad a lo antes expuesto es jurídica por estar de acuerdo al derecho aún en su ilicitud por tener un resultado típico, pero no antijurídico por estar justificado por el ejercicio de un derecho lo que extingue la responsabilidad penal, por ello se afirma "La ilicitud del hecho supone la inexistencia de una norma que permita tanto la conducta como el resultado a ella casualmente ligado."⁵¹

Respecto a las vías de hecho no se estiman estén de conformidad a la ley cuando están encaminadas a conseguir el cumplimiento de un derecho en el supuesto de no ser satisfecha la correlativa obligación en forma voluntaria por quien tiene a su cargo su ejecución y su exigibilidad forzosa se obtiene siguiendo el procedimiento necesario ordenado por las leyes para alcanzar la satisfacción requerida del derecho, afirmándose, quedandescartadas por no tener ningún apoyo legal en virtud de no estar consideradas en la ley y no tienen ninguna eficacia en el derecho y sí pueden ser contrarias al orden jurídico al atribuírseles un resultado típico.

El criterio legal regulador del ejercicio de un derecho se halla en el cuerpo de leyes ya invocado en su artículo 15 --fracción V que a la letra dice: Obrar en el ejercicio de un derecho consignado en la ley. De la interpretación del texto mencionado se establece el derecho se encuentra consignado en la ley y ésta en forma directa dá el fundamento para la actuación en el sentido del ejercicio del derecho que se quiere actualizar, sin embargo, este planteamiento no lo agota, puesto que está aquel que surge de la facultad dada por una autoridad a un particular, de esta forma surge el apoyo para actuar de acuerdo a dicha autorización, para ser esto posible ha de ser válida en sus efectos situación jurídica a conseguir mediante la satisfacción de los siguientes requisitos:

Primero. Que sea un órgano del estado revestido de poder público que lleve en sí soberanía e imperio para tener la

facultad de decisión, al crear un derecho para actuar en beneficio de una persona.

Segundo. La autoridad al dar la aprobación lo hace por ser una consecuencia de la potestad que tiene y el acto decisivo es una forma de manifestar la realización de la función pública que le es propia de acuerdo a lo dispuesto en la Ley.

Tercero. La autorización haya satisfecho plenamente -- las condiciones que la ley haya exigido para su otorgamiento -- por haberlas cumplido el particular.

La persona que obtiene una autorización al dejar satisfechos los requisitos ya referidos se le permite efectuar la actividad reconocida de lícita por la autoridad y en consecuencia su práctica se hace de manera ininterrumpida no obstante que en su ejercicio en un acto integrante del mismo va a producir una lesión o daño, resultados estimados de típicos configuradores de un delito, ahora bien, la alteración física y de la salud -- lesiones- y la destrucción total o parcial de bienes patrimoniales se entienden como naturales de causarse por las características de la actividad autorizada y por lo tanto son los riesgos corridos por las personas al hallarse en las situaciones -- que involucra su ejecución. Bajo estas condiciones la conducta desplegada no se puede considerar ilícita por estar conforme al derecho puesto que lo reconoce en el sentido de ser legal, criterio reflejado en las palabras de Mezguer cuando afirma "no actúa antijurídicamente el que ha sido facultado para hacerlo por la autoridad competente en forma lícita."⁵², de esta forma se exterioriza y cobra importancia para la vida del hombre una particular proyección del ejercicio de un derecho, en determinados casos es su medio de subsistencia por realizar una actividad en las circunstancias ya expresadas.

Finalmente está aquella actividad a realizarse por -- quien tiene un cargo público, en su cumplimiento prevalece en todo momento el aspecto de su desempeño, en él se representa al Estado, por ello, el fin es satisfacer la función pública encomendada a través de la decisión y ejecución de la voluntad del-

Estado al ser así se afirma: "no actúa antijurídicamente el que en virtud de su situación oficial o de servicio está obligado.. a actuar en la forma que lo hace."⁵³

Ahora bien, una vez descritos los supuestos teóricos -- del ejercicio de un derecho cabe hacer mención a los casos en que se encuentran realizados.

El ejercicio de un derecho legal, en este supuesto se hallan las personas llamadas padres, tutores, adoptantes, a los cuales la ley les concede una serie de facultades para ser utilizadas con el fin de cuidar y educar a los menores de edad que están bajo su atención, para hacer factible los fines descritos en ocasiones al realizar los actos necesarios para alcanzarlos, pueden causarse lesiones a quienes son su objeto, estos resultados típicos no procede calificarlos de delitos por estar comprendidos en los actos de naturaleza legal necesarios para el ejercicio de la patria potestad siempre y cuando se cumplan los requisitos siguientes:

I. No representen un peligro a la vida del ofendido y sanen en un período de tiempo comprendido en quince días.

II. El derecho de corrección en su ejercicio no sea -- excesivo por aplicarse en forma continua y no se cause un sufrimiento de manera insoportable, inhumano, por el rigor desplegado en la conducta que corrige. De sobrepasarse las limitaciones indicadas se estima en estas condiciones hay una crueldad innecesaria a los fines perseguidos de educación.

El ejercicio de un derecho autorizado por autoridad competente, comprende este supuesto todos los trabajos sean no tan solo de carácter intelectual al exigir una preparación teórica-científica en la que descansa su práctica como sucede con las profesiones sino también los materiales apoyados en actividades efectuadas por medio de agilidad o destreza física lograda mediante determinadas técnicas, cuya observación por la persona se hace necesaria cuando se ocupa de esta manera, en la exteriorización de cada una, es posible se motive una lesión o la muerte.

te de uno de los participantes en el supuesto del primer planteamiento; o bien en su caso, por la acción violenta desplegada por uno de los sujetos originará el resultado referido en otra persona o a varias, factor común de estos planteamientos es la circunstancia del riesgo de peligro sobreviniente en todos los sujetos dentro del segundo supuesto; en estos trabajos es una situación normal correr el riesgo de sufrir un daño por quienes son objeto del ejercicio de una profesión -médica-, o trabajo -deporte, carreras de automóviles-, su práctica requiere obtener su previa autorización otorgada por el Organo del Estado, al ver cumplidos los reglamentos respectivos dará el reconocimiento de lícitas a dichas actividades y serán llevados a cabo y si en su desenvolvimiento con motivo de actos normales e idóneos a la ocupación aprobada se causan los resultados típicos señalados no podrá afirmarse la existencia de delito alguno que perseguir, y por lo tanto la conducta como ya se dijo es conforme al derecho.

El ejercicio de un derecho por el cargo público, en este supuesto están todas las personas que por su empleo tienen que hacer lo que están obligados por mandato de ley, ya sea declarando, participando o colaborando en la integración de la función del órgano público de manera que se lleven a cabo las decisiones de la voluntad del Estado, si en estas condiciones al cumplirse el desempeño del cargo se comete un delito, el mismo desaparecerá por encontrarse justificado consecuentemente la conducta no podrá estimarse como contraria al derecho.

OBEDIENCIA JERARQUICA

Esta causa de justificación se describe diciendo es la aceptación voluntaria de una persona para hacer en forma imperativa, lo indicado por otra persona, debido a encontrarse en un nivel de inferior categoría imprescindible en un orden determinado. Las ideas principales de nuestro pensamiento son las de inferioridad y de orden criterios rectores de la relación de --

los sujetos, estableciendo la forma de un actuar limitado debido a la situación de hacer lo indicado en las instrucciones dadas a la persona que ha de obedecer; a este respecto Franco Sodí señala "la obligación de obedecer se puede originar en las relaciones de dependencia, jerárquica, familiar o doméstica, y esta obligación al cumplirse puede plantear un problema de Derecho Penal, cuando el superior ordena la comisión de un delito y el inferior obediente lo ejecuta."⁵⁴ La definición expuesta menciona la obligación de obedecer se produce por diversas causas, entre ellas se expresan la jerárquica, pensamos es la única adecuada para tratarse de causa de justificación, creada para ser observada imperativamente a través de un orden, en sí, significa una sucesión entendida como una situación de dependencia de una persona respecto a otra por tener un nivel de subordinación surgida en una desigualdad esencia del orden jerárquico.

La inferioridad surgida del orden jerárquico principio de apoyo para la figura en análisis ha de producir sus efectos para eliminar la antijuricidad se hace necesario establecer la peculiaridad de atribuírsele un nivel de inferioridad a la persona, por estar en una posición más abajo en relación a otra de mayor nivel al ser así resulta de una importancia vital precisar su situación en este supuesto por encontrarse formando parte al ser miembro de un orden, el cual sirve de base a una institución creada por el Estado, y ver si se le ha otorgado o no la facultad de examinar el acto ordenado y si es una obligación para ella cumplirlo.

El orden jerárquico refleja al subordinado un sentido negativo, no permitirle la facultad de inspección al acto objeto del mandato, por estar imposibilitado dado su nivel inferior y estando sujeto a una obligación de acatamiento, sabiendo o no la ilicitud, se exterioriza en una única alternativa adecuada y posible, en la necesaria realización de la acción ordenada de acuerdo a las indicaciones giradas fundamento del cumplimiento posterior, cuya observancia permite la satisfacción del propósito encerrado en el mandato, no puede contrariarse con ningún acto que lo anule, alcanzando los efectos materiales o inmateria-

les atribuidos en su ejecución de esta forma se da por cumplida la obligación derivada del deber de obedecer, liberando de toda responsabilidad al inferior en el delito causado, no se podrá estimar a su conducta como antijurídica siempre que no tenga la facultad de inspección y se vea obligado a actuar por el deber de obedecer impuesto por la ley, bajo estas circunstancias opina Cuello Calón "La orden del superior jerárquico justifica la conducta del subordinado que la ejecuta cuando el mandato sea legítimo y el subordinado obre conforme a los deberes que la ley le impone."⁵⁵ En este supuesto al inferior se le obliga totalmente a actuar anulando cualquier opinión que pudiera tener sobre la licitud o ilicitud de lo que se le ordena, importa más el cumplimiento para el interés del Estado.

En otro sentido está el conocimiento de la ilicitud de la orden por parte del inferior recibida para su realización y la misma entrañaba su cumplimiento cometer un delito del cual sería responsable en tanto su conducta produciría un resultado típico, solo es admisible cuando tenga el poder de inspección sobre el mandato a cumplir, esta situación tiene como consecuencia de no obligarlo en manera absoluta a acatarlo por tener la discrecionalidad suficiente y darle un margen para obedecerlo o para usar su negativa a actuar en las circunstancias ya señaladas, no obstante, la lleva a cabo, su conducta será antijurídica no pudiendo acogerse al beneficio de la causa de justificación ya tratada.

Los criterios vertidos descansan en los principios contenidos en el artículo 15 fracción VII del cuerpo penal tantas veces invocado el cual dispone expresamente: Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aún cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria, ni se prueba que el acusado la conocía.

La naturaleza de la orden ha de ser legítima al ser dada por una autoridad competente para formularla por recaer en su materia de acuerdo a las funciones conferidas por disposición de la ley, consecuentemente al inferior al cumplir la orden está cumpliendo con la ley.

IMPEDIMENTO LEGITIMO

Esta causa como impedimento legítimo es una abstención coloca a la persona en una situación de no hacer, aspecto omisivo autorizado por la misma ley, Pavón Vasconcelos sobre este punto opina: "la conducta enjuiciada será siempre omisiva, - - pues solo las normas preceptivas, cuya violación se origina en 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."⁵⁶ La esencia de esta causa de justificación es la situación de no hacer a favor de una persona respecto a aquello a que está obligada a llevar a cabo en una determinada conducta a través de una acción impuesta por la ley, su consecuencia práctica es la no realización del cumplimiento de la norma preceptiva, configurando un ilícito penal, del cual no será responsable debido a lo dispuesto en otra ley autorizando la omisión, esto es, impide la realización y en consecuencia no se puede estimar de contraria a derecho la conducta omisiva.

La ley que impide la acción es la aplicada por ser de naturaleza especial y va en perjuicio de otra al dejar sin efecto a una ley general de la cual se deriva la obligación de actuar.

NOTAS

1. Raúl Carranca y Trujillo, Derecho Penal Mexicano. -Parte General. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 12a. México, 1977, p. 312.
2. Fernando Castellanos Tena. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 7a. México, 1973, p. 175.
3. Franz Von Liszt, Tratado de Derecho Penal. v.II. Edit. Instituto Reus, S.A. Ed. 3a. Madrid, p. 6.
4. Giuseppe Bettiol, Derecho Penal. Edit. Temis. Ed. 4a. Bogotá, 1965. p. 242.
5. Mariano Jiménez Huerta, La Antijuricidad. Edit. Imprenta Universitaria, Ed. 1a. México, 1952, p. 9.
6. Ignacio Villalobos, Derecho Penal Mexicano. Parte General, - Edit. Porrúa, S.A. Ed. 3a. México, p. 259.
7. Derecho Penal Español, t.I. Edit. Silverio Aguirre T. Ed. 3a. Madrid, 1960, p. 290.
8. Op. cit., p. 181.
9. El momento ejecutivo del reato, p. 143, Pisa, 1923. Cf. Celestino Porte Petit, Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 3a. México, 1977, p.481.
10. Derecho Penal, v.I. Edit. Temis. Ed. 5a. Bogotá, 1954, p. -- 382.
11. Derecho Penal, v.I. Edit. Ediciones Nauta, S.A. Ed. 5a. Barcelona, 1959, p. 262.
12. L' antigiuridicità, pp. 203. Padova, 1947. Cf. Celestino Porte Petit, Apuntamientos, Op. cit., p. 482.
13. L' antigiuridicità, pp. 203. Padova. 1947. Cf. Ibid., pp. -- 482 y 483.
14. Op. cit., p. 32.
15. Derecho Penal. Parte General, Edit. Editora Nacional. Ed. 9a. México, 1948, p. 309.
16. Op. cit., p. 261.
17. Federico Puig Peña, Op. cit., p. 266.
18. Importancia de la Dogmática Jurídica Penal. Edit. Gráfica Panamericana, S. de R.L. Ed. 1a. México, 1954, p. 41.
19. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal, Edit. Sudamericana, S.A. Ed. 7a. Buenos Aires, 1976, p. 277.
20. Op. cit., p. 259.
21. Op. cit., p. 290.
22. Arturo Rocco. Cf. Francisco Pavon Vasconcelos, Manual de Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 3a. México, - - 1974, p. 276.
23. Petrocelli, La antijuricidad, pp. 15 - 16. Edit. UNAM, México, 1963. Cf. Porte Petit, Apuntamientos de la Parte General. Op. cit., p. 488.
24. Op. cit., p. 266.
25. Op. cit., p. 388.
26. Op. cit., p. 181.
27. Op. cit., p. 267.
28. Op. cit., p. 388.
29. Kohler. Cf. Carranca y Trujillo, Op. cit., p. 432.
30. Op. cit., p. 264.

31. Ibid., p. 354.
32. Derecho Penal Argentino, t.1. Parte General. Edit. Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1959, p. 306.
33. Op. cit., p. 186.
34. Ibid., p. 182.
35. Op. cit., p. 390.
36. loc. cit., p. 390.
37. Tratado de Derecho Penal, t.III. Edit. Ediar, S.A. Editores, Buenos Aires, 1949, p. 61.
38. Op. cit., p. 343.
39. Op. cit., p. 403.
40. Op. cit., p. 287.
41. Apuntamientos de la Parte General, Op. cit., p. 501.
42. Tratado de Derecho Penal, t.I. Edit. Editorial Revista de Derecho Privado, Ed. Nueva. Madrid, 1955, p. 453.
43. Luis Jiménez de Asúa, Op. cit., p. 294.
44. loc. cit., p. 294.
45. Op. cit., p. 126.
46. Op. cit., p. 352.
47. Derecho Penal, t.I. Parte General. Edit. Bosch. Ed. 16a. Barcelona, 1971, p. 387.
48. Op. cit., p. 133.
49. Garraud. Cf. Carranca y Trujillo, Op. cit., p. 558.
50. Tratado de Derecho Penal. t.I. Ed. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1968. p. 421.
51. Francisco Pavón Vasconcelos, Nociones de Derecho Penal, Parte General. t.II. Edit. Ediciones del Instituto de Ciencias Autónomo. Zacatecas México, 1964, p. 140.
52. Op. cit., p. 423.
53. Op. cit., p. 421.
54. Carlos Franco Sodi. Nociones de Derecho Penal. Parte General, Edit. Ediciones Botas, México, 1940, p. 90.
55. Op. cit., p. 380.
56. Nociones de Derecho Penal. Op. cit., p. 153.

CAPITULO VI

LA CULPABILIDAD

SUMARIO: 7.1 La Culpabilidad en el teoría del delito y sus formas. 7.2. Imputabilidad e Inimputabilidad en la teoría del delito. 7.3. Las causas de inculpabilidad.

7.1. LA CULPABILIDAD EN LA TEORIA DEL DELITO

El elemento de la culpabilidad objeto de estudio de este capítulo, en la antigua Grecia, (vid. supra, cap. I-2.3.) se considera una responsabilidad subjetiva de valor abstracto de naturaleza moral por tener su origen en la psique del hombre, este disponía a su libre albedrío de su voluntad así aquella se encuentra estrechamente unida a ésta, y por ello sus acciones al ser violatorias a la ley creaba una responsabilidad, la cual, permitía darle el calificativo de delictuosas al configurarse la existencia de un delito motivando una obligación de reparar las consecuencias negativas producidas.

Al buscarse definirse la culpabilidad se ha señalado de diversas formas siendo vista como un reproche, nexa psíquico y presupuesto.

Ya Welzel enseña la "reprochabilidad, calidad específica de disvalor en la voluntad de acción...que convierte el acto...en..culpable."1

Por su parte Antolisei expone su pensamiento diciendo: "consiste en un nexa psíquico entre el agente y el hecho exterior."2

Entre nosotros destaca la opinión de Castellanos Tena - quien sostiene, es "el nexa intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto."3

Otra concepción la da Jiménez de Asúa cuando señala ha de entenderse en un "conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica."4

Las definiciones aludidas contienen las ideas explicativas dejando así en claro el criterio base a las apreciaciones - de aquello que definen al manifestar el particular significado - a expresar en cada una de ellas se describe una faceta distinta vistas en su conjunto permiten tener un conocimiento de los sentidos a que llegan. Uno es indudablemente la unión del aspecto subjetivo de carácter psicológico del sujeto activo del delito - y el hecho motivador de una alteración en el mundo exterior, este pensamiento es el sostenido por Antolisei y Castellanos Tena, en el primero el aspecto psíquico y el segundo señala el aspecto intelectual, esta terminología aunque distinta se refiere a lo que Carrara llamó concurso intelectual, en sí, es la previsión y el conocimiento de lo que se va a hacer por tener una intención rectora a obtener algo materializado en el hecho; así - se determina el estado psíquico idóneo para dar vida a los actos necesarios para formar las actividades de los hombres a - - quienes se les atribuye los resultados obtenidos por la relación ya señalada.

El otro sentido es el de la reprochabilidad de la conducta ejecutada por el sujeto al no estar reconocida en sus consecuencias por el orden jurídico, rechazando el acto y a su autor lo castiga con una pena. En la interpretación hecha del -- concepto del autor alemán Welzel se concluye, la voluntad en la acción se fija su naturaleza al decir no ha de estar conforme a la norma jurídica razón suficiente para no estar de acuerdo con ella por la manera en que se realizó, en la no conformidad es - palpable un sentimiento de contradicción por la negativa a aceptar el mandato de la ley, esto es, el disvalor, productor de la ilicitud del acto al vivir en él y haberse manifestado en todo momento en la conducta hasta llegar al delito.

Cabe mencionar de la postura de Jiménez de Asúa el criterio de reprochabilidad pensamos tiene el mismo significado al de Welzel, por otra parte se hace necesario establecer en referencia a su existencia el autor comentado, la condiciona a un - conjunto de presupuestos. "Puede dársele el nombre de presupues

tos, afirma Crispigni, a las circunstancias constitutivas antecedentes."5, de la reprochabilidad necesariamente son los aspectos psíquicos así como el de la imputabilidad, esta afirmación encuentra su apoyo cuando alude al nexo entre el agente y el resultado que describe a la culpabilidad, pensamiento precisado cuando dice la "...culpabilidad, que, en sentido amplio abarca todos los problemas atinentes al nexo moral que liga al sujeto, y que entonces incluye la imputabilidad."6

La culpabilidad es una resistencia subjetiva, al voluntariamente poder querer libremente una acción u omisión dirigida a no observar la ley, consecuentemente hay una oposición con la norma jurídica integradora del orden jurídico establecido. Finalmente este elemento es de naturaleza subjetiva por referirse concretamente al aspecto psicológico mental como es la psique del sujeto en la forma ya descrita va a determinar las condiciones normales físicas indispensables a satisfacerse para poder considerársele culpable de un delito.

En la doctrina penal los estudiosos han destacado en forma relevante dos teorías las cuales mencionaremos por ser las que actualmente explican la fundamentación de la culpabilidad. Una es la Teoría Psicológica se expresa diciendo es el enlace surgido del aspecto psíquico del sujeto activo del delito con el acto que realiza, se le atribuye como suyo al pensarlo y después transformarlo en una conducta. La otra Teoría llamada Normativa queda expuesta en el juicio de reproche hecho al sujeto activo del delito en un juicio de valor ciertamente negativo dado que quien lo realiza pudo haber ajustado su conducta al mandato legal, no haciéndolo por un motivo particular el cual ha de recharzarse por el orden jurídico por oponérsele.

De la primera de las teorías señaladas importa decir, los factores integrantes de ella con la voluntad de obrar cuya manifestación es la ejecución de actos originarios de un resultado típico y el concurso intelectual que permite el conocimiento de los fines a perseguir en la conducta a realizarse van a ser contrarios a la norma jurídica. Porte Petit al hablar sobre

la culpabilidad "...con base psicológica consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; lo que quiere decir, que contiene dos elementos: uno volitivo o como lo llama Jiménez de Asúa: emocional, y otro intelectual. El primero, indica la suma de dos querer: de la conducta y del resultado; y el segundo, el intelectual, el conocimiento de la antijuricidad de la conducta."7 Cabe señalar esta es la teoría retenida en el Código Penal en su artículo ocho.

Las formas de la culpabilidad se distinguen en dolo y en el querer consciente de cometer un delito. De esta forma se desprende hay un conocimiento del acto tenido como resultado en su contenido mediante una imagen ideal estableciendo su representación de lo querido en forma voluntaria de llevar a cabo la actuación fijada.

Los elementos de la forma de culpabilidad en estudio se anotan diciendo, uno, se hace consistir en el conocimiento del sujeto de estar cometiendo un delito, con el se infringe un deber, con lo cual se está haciendo mención al aspecto intelectual, el otro, es la voluntad de efectuar el acto querido a través de la conducta desplegada para contravenir en manera clara la ley.

El dolo no está definido en el código penal local únicamente se halla de manera implícita en una presunción de intencionalidad en la cual se sostiene su existencia salvo prueba en contrario, esto es, el concepto de intencionalidad es el fundamento para hacer nuestra afirmación, interpretación relativa al artículo 9 del cuerpo de leyes invocado.

La restante forma de culpabilidad es la culpa la cual se explica diciendo la voluntad en la conducta no está encaminada a producir un resultado típico, no obstante, se llega a él debido a una falta de cuidado previsible por el agente. En la culpabilidad necesariamente no debe existir la intención o el querer cometer el delito en el sujeto activo, cabe señalar, es indudable en la culpa hay una representación sin duda alguna, pero se manifiesta en diversa manera al dolo, en éste se traduce

en un juicio de valor sobre una relación de causa a efecto -causal- para saber las consecuencias de la conducta a ejecutar de acuerdo a los particulares actos integradores de la misma y a los cuales se les atribuyen determinados efectos que van de conformidad a sus naturalezas, de esta manera se forma la previsión, por medio de ella se puede saber anticipadamente lo querido y ha de suceder en la conducta. Posición mental ausente en el delito por culpa, la previsión se hace para evitar las consecuencias dañosas.

En nuestra legislación penal la forma en estudio se encuentra en el artículo 8 fracción II del Código Penal, podemos apreciar de la disposición mencionada, su esencia queda descrita en la palabra imprudencia.

Los elementos de la culpa se detallan expresando: a) A de existir una conducta; b) Ausencia total de la prudencia requerida; c) A de darse la previsibilidad y evitabilidad del resultado, el concepto en primer lugar señalado es la situación que hace posible anticipar el resultado motivado por la acción u omisión del agente, el concepto en segundo lugar, también es una posibilidad en que esta el autor de la conducta de impedir el surgimiento del resultado; d) El resultado no sea querido por el sujeto; e) La existencia del nexo causal entre la conducta y su resultado; f) El resultado este comprendido en un tipo legal.

Al presentar la noción de culpa se afirma en uno de sus aspectos esenciales el relativo a la representación, llamado -- también por la doctrina conciente con previsión, nos remitimos a lo dicho en esa ocasión por dejar explicada la especie de la culpa en la apreciación hecha, únicamente agregamos, la previsión es una circunstancia firme y plena del conocimiento que -- tiene el sujeto activo respecto al resultado, en esta situación cree del resultado no va a llegar a materializarse por no acaecer no obstante la realización de su conducta se lleva a cabo.

La restante especie es en la cual no hay previsión y en consecuencia sin representación en el sujeto activo del resulta

do, este a su vez tiene la característica de ser previsible, en estas condiciones se lleva a cabo la conducta causando un ilícito penal.

A las formas de culpabilidad ya descritas se agrega - - otra, conocida con el nombre de preterintencionalidad, con este término se indica, el resultado va más allá de lo querido, rebasa la intención al llegar a un resultado jamás pensado no deseado apartado del resultado querido el cual se había representado por esta razón en esta forma de culpabilidad nunca se sale de los dominios del dolo aunque tenga una naturaleza mixta, en una sola acción, su fase inicial está formada con dolo en el, hay la intención de alcanzar un determinado resultado querido, pero este va a ser de mayor extensión o diverso no querido causado por culpa ya sea en alguno de sus dos sentidos, uno conciente o con representación y el otro inconciente sin representación, -- por no haberse previsto el resultado típico, no obstante su previsibilidad, es decir, debía de haberse previsto por el sujeto activo del delito. Esta forma también se halla comprendida en el Código Penal en su artículo 9 en la fracción II, que a la letra dice: La intención delictuosa se presume, salvo prueba en contrario. II. Que no se propuso causar el daño que resultó, si éste fue consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito; o si el imputado previo o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes.

Unicamente señalamos la forma de culpabilidad en estudio se maneja como dolo.

Vamos a ver en la previsibilidad una figura jurídica de importancia al ser ella una manifestación de la razón humana, mediante su proyección se recoge un conocimiento fundado en circunstancias objetivas para llegar a dejar establecidas las situaciones o hechos que no han ocurrido todavía, al estarse más allá de ese conocimiento se está ante lo desconocido, es cuando estamos frente al caso fortuito, supuesto regulado en el artículo 15 fracción X del Código Penal local, del mismo podremos - -

apreciar más adelante en el tema causas de inculpabilidad de su existencia en determinados casos dependerá la supervivencia de la culpabilidad.

7.2. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD EN LA TEORÍA DEL DELITO.

La imputabilidad. Partiendo del concepto de la culpabilidad es la relación del aspecto psíquico del sujeto y su acto, se hace preciso saber la situación física personal a prevalecer en él para reconocerle a la conducta realizada la eficacia suficiente para ser considerada de culpable, esto es, situación entendida en capacidad que ha de tener el agente para ser declarado culpable, luego entonces se afirma es anterior al hecho, al ser de la forma mencionada surge la calificativa en la doctrina de entenderla como presupuesto, por ser una circunstancia anterior originaria de la culpabilidad, resulta indispensable su concurrencia al condicionar la existencia del elemento que nos ocupa en este capítulo al momento de la ejecución del hacer o no hacer del agente, ha de gozar de ella. Se está haciendo referencia a la imputabilidad siendo entendida en aptitud física de comprender mediante la cual se hace posible conocer, evaluar y decidir lo que el hombre hace mediante una conducta para concretar el acto o actos de los cuales se ha de derivar una determinada responsabilidad. Concluyéndose la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, lo anteriormente dicho encuentra su apoyo en lo sostenido por Villalobos cuando opina; "La imputabilidad debe aceptarse hoy como un tecnicismo que se refiere a la capacidad del sujeto: capacidad para dirigir sus actos dentro del orden jurídico y que, por tanto, hace posible la culpabilidad. Es un presupuesto de esta última."⁸, agregaríamos es la capacidad penal del sujeto para ser culpable en tanto la imputabilidad se aprecie ser un estado psíquico idóneo para colocar a cualquier sujeto activo de un delito en una situación jurídica penal que permita el castigo a través de una pena impuesta por el poder del Estado.

La imputabilidad se define por Antolisei diciendo "es la madurez y salud mental del reo."⁹

Para Castellanos Tena el presupuesto de referencia es "la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal."¹⁰

Ahora bien, la capacidad de entender y querer ciertamente no se puede afirmar exista en todos los individuos sino solo aquellos, en los cuales, su desarrollo físico y mental sea normal, situación del hombre apreciada en los siguientes términos: Permite actuar por si mismo a la persona, ya se colige lo relativo al obrar, como ejecución de actos propios causantes de efectos jurídicos, de este modo dejamos descrita la capacidad de querer, esta, va acompañada de otra consistente en pensar para obtener una idea clara de los hechos y situaciones así como de los propósitos a fin de alcanzar lo deseado en sus contenidos mediante el empleo de determinados medios elegidos por el hombre los cuales han de ser aprobados por su razón para cumplir los objetivos propuestos, este conocimiento se encuentra siempre frente al cumplimiento del deber ser de la norma, así se explica el entender. Por lo que hace al aspecto físico de desarrollo en la persona, la imputabilidad existe en ella, a partir de cierta edad y es en la cual se entiende y se quiere perfectamente de acuerdo a lo ya expuesto surgiendo la capacidad requerida siempre que invariablemente se de el aspecto psíquico relativo a una salud mental y de madurez exteriorizada en un buen juicio y discernimiento propio de una persona mayor de edad.

La inimputabilidad, es el aspecto negativo de la imputabilidad y es la carencia en el sujeto de la capacidad de entender y querer su conducta al encontrarse en esta situación no podrá ser declarado culpable eliminándose toda responsabilidad por no existir el nexo psíquico entre él y su acto, no obstante la acción es contraria al derecho y en consecuencia sea estimada de antijurídica, ya el cuerpo de leyes penal substancial contempla la carencia mencionada y fija por sus características la causa productora manejañdola de circunstancia excluyente, refi

riéndose a ella como un estado de trastorno mental transitorio.

Artículo 15 del Código Penal: Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: II. Hallarse el acusado, al cometer la infracción, en un estado de inconciencia de sus actos, determinado por el empleo accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes o por un estado tox infeccioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio. De la interpretación del texto legal, se estima la alteración mental que existe cuando no hay un conocimiento pleno de lo que se hace no pudiéndose distinguir lo correcto o incorrecto debido a un trastorno de naturaleza pasajera una vez desaparecidas las causas que lo motivaron, siendo originadas por afecciones físicas, algunas de ellas son causantes de calenturas de temperaturas altas haciendo que quien las sufra se ve afectado en sus procesos psíquicos durante el período en que se encuentre sometido a tales fiebres, volviendo a la normalidad cuando desaparecen tales estados febriles. Concluyéndose quien cometa un delito bajo las fiebres que le acometen será considerado como inimputable, por estar en un trastorno mental patológico.

En otro supuesto se aprecia el uso de sustancias tóxicas ya sean embriagantes o drogas, todas ellas tienen el efecto de llevar a la persona pasajeramente a un estado de inconciencia, no ha de ser querido para poder dar lugar a la inimputabilidad, consecuentemente debió de hallarse en dicho estado psíquico por una confusión motivada por causas ajenas a su voluntad propiciada por las circunstancias de carácter fortuito en que se encontraba al momento de ingerir dichas sustancias, es decir, por accidente.

Finalmente están los trastornos producidos por afecciones de origen infeccioso también llegan a originar un estado de inconciencia causada por tox infecciones, en estas condiciones sobreviene la inimputabilidad.

Hay otros trastornos mentales de carácter permanentes - sus efectos se hacen notar por crear la inimputabilidad en las

personas quedando regulados en el Código Penal en su artículo 68, a la letra expresa: Los locos, idiotas, imbeciles, o los -- que sufran cualquiera otra debilidad, enfermedad o anomalía mentales, y que hayan ejecutado hechos o incurrido en omisiones de finidos como delitos, serán reclusos en manicomios o en departamentos especiales, por todo el tiempo necesario para su curación, y sometidos, con autorización de facultativo, a un régimen de trabajo. De la lectura del texto legal se desprende, al sufrir las personas deficiencias mentales o en su caso no se encuentren en pleno uso de sus facultades mentales por alteraciones psíquicas estables no podrán ser sujetos del derecho penal cuando cometan un delito por no ser sometidos a un procedimiento penal al ser reclusos en establecimientos médicos para su tratamiento y buscar una posible recuperación de sus facultades mentales.

Veremos la situación o estado relativo al sujeto llamado del miedo en el cual se puede encontrar al momento de llevar a cabo un delito, por ello, se encuentra regulado en el artículo 15 fracción IV del Código penal local, como una causa de exclusión de la responsabilidad, cuya naturaleza en la doctrina la precisa como eliminatoria de la imputabilidad, dicho estado es un desarreglo del ánimo surgido en el curso de un proceso mental o psicológico, de lo señalado podemos afirmar se crea en el interior del hombre al darle forma en su mente, claro es debido a un aspecto ya sea real o figurado al percibir un riesgo de sufrir un daño personal o de su patrimonio, para su eficacia jurídica debe estar condicionado a que sea grave, este requisito lo entendemos en relación a la intensidad sea en la proporción necesaria para impedir la subsistencia de la conciencia en quien lo sufre llevándolo a la inconciencia o en su caso sea la base para causar movimientos productores de actos sin ninguna intervención de la voluntad. Por último diremos el miedo debe de sustentarse en un aspecto real que lo cause.

7.5. LAS CAUSAS DE INCULPABILIDAD

Las causas de inculpabilidad son circunstancias formativas del aspecto negativo de la culpabilidad, tienen el efecto de hacerla desaparecer en el ámbito jurídico por faltar uno o los dos factores que le dan vida, el intelectual, por él, se advierte la oposición del acto a las leyes y el emocional como la voluntad de obrar ya se ha dicho éstriba en la ejecución del acto. La nociva del delito se manifiesta en una relación de todos sus elementos estructurales y la falta de alguno de ellos impide se integre el ilícito penal, esto acontece cuando hay la carencia de la culpabilidad, ciertamente es efectiva por una causa no intrínseca de las varias ya enunciadas en la parte relativa al análisis del artículo 15 fracción II del Código Penal local.

La causa de inculpabilidad propia, queriendo decir, es intrínseca de la culpabilidad en tanto hay los elementos intencional y emocional los cuales están operando en sus funciones normales en el sujeto y dentro de esta situación va a invalidar a la culpabilidad, está el error, éste se entiende en una falsa apreciación de la realidad provocada por una incorrecta apreciación del sujeto sobre algo que le rodea; aplicándolo a la teoría penal se le clasifica en:

a) Error de hecho, éste se explica diciendo la voluntad no está dirigida a producir un cambio en el mundo exterior de naturaleza típica, porque quien actúa así cree lo hace conforme a la ley. Este error a su vez se subdivide en esencial y accidental. El expresado en el primer plano es el reflejado sobre cualquiera de los elementos del tipo; importa hacer resaltar la disposición mental por ser fundamental en la situación a prevalecer en el sujeto activo del delito, si no está orientada a causar un ilícito y su actuar es consecuencia de una decisión apoyada en un mal conocimiento de lo querido creado en el proceso de raciocinio, dando lugar al delito siendo así no hay culpabilidad por no haber oposición de la conducta a la ley.

El error de hecho por lo expuesto en el párrafo antecedente en su parte final, recae en el elemento intelectual, en estas circunstancias el agente realiza una conducta siendo sus efectos de producir un hecho, del cual, no conoce sea igual al hecho descrito en el tipo. Por lo que se establece no se quiere el delito y se actuó teniendo la convicción de que era conforme a la ley, dando lugar a una causa de inculpabilidad.

El error ha de ser invencible, exigencia cumplida al no saberse, no hay materia de reflexión o se conoce mal, en ambos casos lo conocido no corresponde a las formas necesarias para hacer posible la vida social, limitaciones insuperables al fallar un razonamiento adecuado ni es posible evitarlo por la ausencia del conocimiento requerido, entonces hay una causa de inculpabilidad haciendo desaparecer el delito.

Por lo que se refiere al mencionado en segundo lugar, se manifiesta al afectar aspectos cuya naturaleza es de no estar considerados de básicos sino accesorios en el hecho descrito en el tipo penal y comprende el error en el golpe, en la persona y en el delito, los cuales se explican como sigue: el error en el golpe se exterioriza cuando no se alcanza el resultado deseado, sino que se obtiene otro que le es igual, el error en la persona existe cuando el hecho alcanza a una persona diversa a la que estaba dirigida la acción, el error en el delito se presenta cuando se origina un hecho diverso al querido. Este error resulta improcedente para diluir a la culpabilidad y sólo tiene efecto para fijar de acuerdo a su naturaleza la clase de delito de que se trate en el caso concreto.

b) Error de derecho en el se tiene una concepción equivocada de la ley, siendo este supuesto resulta irrelevante por no tener eficacia para originar la inculpabilidad, debido indudablemente al principio de ninguna persona puede verse beneficiada con el desconocimiento de la ley, a nadie aprovecha su ignorancia.

La ignorancia es un desconocimiento de la realidad al no saberse, tiene como consecuencia la exclusión de la responsa

bilidad tomando en consideración el criterio, de la actuación - de un sujeto no puede regirse por aquello que no conoce, supuesto legal contenido en el artículo 15 fracción VI del Código Penal local, en la teoría se le contempla como una causa de inculpabilidad.

El caso fortuito en su supuesto legal establece un hecho creado en su fase inicial sin intención de originar daño, - en su ejecución no hay imprudencia, sin embargo, en el proceso de desarrollo se incorporan causas ajenas e incontrolables por no ser posible conocerlas, no pudiendo establecerse de ellas - ningún nexo causal hacia la creación de una conducta negativa - por no ser factible preverla en sus efectos ni en el resultado, en estas circunstancias se origina un daño en forma accidental - con la consiguiente configuración de un delito, el agente no tendrá responsabilidad alguna por existir en su favor una causa de inculpabilidad.

El temor es un estado patentizado en una perturbación - del ánimo concebida en un proceso mental viciado en su razonamiento. El ánimo alterado descansa siempre y en todo momento - en su juicio de razón, su fuente de la cual surge será una situación externa al sujeto y de existencia verdadera. El temor es una causa de inculpabilidad al recaer en la voluntad sin destruiria al haber un conocimiento, el cual, estará deformado debido a imágenes ideales irreales se transforman por el sujeto - en auténticas no siendo accesible percibir la naturaleza de los hechos bajo estas condiciones, marco en el cual sucede el ilícito penal.

NOTAS

1. Hanz Welzel, Derecho Penal. Edit. R. depalma. Buenos Aires, 1956 p. 149.
2. Francesco Antolisei, Manual de Derecho Penal. Parte General. Edit. UTEHA. Buenos Aires, 1960, p. 240.
3. Fernando Castellanos Tena. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 7a. México, 1973, p. 232.
4. Luis Jiménez de Asúa, La ley y el Delito. Edit. Editorial-Sudamericana, S.A. Ed. 7a. Buenos Aires, 1976, p. 352.
5. Diritto Penale Italiano, II, p. 174. Padova, 1945. Cf. Porte Petit. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 3a. México, 1977, p. 256.
6. Luis Jiménez de Asúa. Op. cit., p. 325.
7. Celestino Porte Petit. Importancia de la Dogmática Jurídico Penal. Edit. Gráfica Panamericana, S. de R.L. Ed. 1a. - México, 1954 p. 49.
8. Ignacio Villalobos. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa, - S.A. Parte General. Ed. 3a. México, 1975, p. 287.
9. Op. cit., p. 239.
10. Op. cit., p. 218.

CAPITULO VII

ESTRUCTURA JURIDICA SUSTANCIAL DEL DELITO EN ESTUDIO

SUMARIO: 8.1.- La conducta como elemento objetivo. 8.2. Ausencia de la conducta. 8.3.- Tipo y Tipicidad. 8.4.- El bien jurídico protegido. 8.5. La atipicidad. 8.6.- La antijuricidad. 8.7. Causas de justificación. 8.8.- Imputabilidad y su ausencia. 8.9.- Culpabilidad. 8.10.- La inculpabilidad.

8.1. LA CONDUCTA COMO ELEMENTO OBJETIVO

La conducta del sujeto activo del delito relativo al delito en estudio será clasificada de acuerdo con la teoría del delito como elemento objetivo y se considera en la siguiente forma:

A. Es una acción voluntaria por requerir un hacer positivo mediante una conducta cuyo fin sea el de crear un obstáculo que impida indistintamente al sujeto pasivo efectuar el voto, la función electoral o la inscripción de su persona en el Registro Nacional de Electores, según lo dispuesto por el artículo 242 --fracción VII de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales.

B. El objeto material del delito lo es la persona humana sea hombre o mujer en relación al acto delictivo tenga la situación de ser el sujeto pasivo del delito, puede ser cualquier persona.

C. Del resultado típico, pensamos es de mera conducta o

formal cuando solo impida el voto, la función electoral o el registro del sujeto y además sera material al ser un hecho al producir un cambio en el mundo exterior.

D. De los medios, se ha señalado en el elemento objetivo -conducta-, para realizar una acción y alcanzar el fin propuesto, puede emplearse la fuerza física o vis absoluta o la fuerza moral o compulsiva.

Es condición a satisfacer que el sujeto pasivo en este delito sea impedido de cumplir sus deberes políticos en contra de su voluntad.

Aspecto Positivo del delito, se manifiesta en los elementos del delito de acuerdo a la teoría tetraatómica generales a -- cualquier figura ilícita quedan comprendidos en este delito político más los particulares que se le atribuyan.

8.2. AUSENCIA DE LA CONDUCTA

La ausencia de la conducta es la privación de la conducta no existe en el ámbito jurídico y en consecuencia no puede -- producir efectos en el derecho penal, aunque en forma material -- hay una serie de manifestaciones de carácter externo a través de movimientos corporales integradores de una actividad, resalta la falta de la voluntad al no intervenir en ella por no ser querida, este aspecto es negativo al delito.

El aspecto negativo del delito, es causado por la fuerza absoluta -física- irresistible; fuerza mayor -proveniente de la naturaleza y por actos reflejos. Se señalan también al sueño, - sonambulismo e hipnotismo, pensamos con quienes se colocan en -- aceptarlas como causas de ausencia de conducta argumentando no -- hay voluntad en el sujeto al actuar bajo alguna de dichas causas, viene a ser la corriente que más adeptos tiene por la certeza -- del criterio en que se apoya.

El aspecto negativo de la conducta es improcedente aplicarlo al sujeto activo pensando en la naturaleza de la conducta-

en el delito en analisis de ser una acción orientada a impedir el ejercicio de deberes políticos y para ello, se hace factible el uso de amenaza, mentira, planos subjetivos únicamente existentes con la intervención de la voluntad. No es posible argumentar válidamente que el núcleo de la conducta se satisfaga -- sin la concurrencia de la voluntad, así sucede en el sueño y -- sonambulismo, la mente en estos estados se desconecta de lo consciente y solo opera el subconsciente bajo representaciones las cuales dan una visión falsa. En el acto reflejo no hay subconsciente. En el hipnotismo se piensa en su idoneidad para cometer el delito es aceptable.

8.3. TIPO Y TIPICIDAD

El tipo en la figura delictiva en exámen viene a ser la forma descriptiva de manera abstracta de la conducta en todos sus elementos comprendiendo las circunstancias de ejecución de terminados en el precepto de ley. La esencia de la conducta -- desplegada por la persona se ha de exteriorizar en una actividad encaminada a impedir a otra persona ejercite sus derechos políticos en las clases ya expresadas. Ahora es preciso distinguir los siguientes aspectos concurrentes en el tipo:

I. De los sujetos, se fija el sujeto activo del delito no requiere de ninguna peculiaridad como cualidad personal ni circunstancia deba de atribuírsele al momento de cometer la acción delictuosa, tomando en consideración el tipo se refiere a él, con la palabra 'quien', puede ser cualquier persona, y la doctrina lo ha llamado indiferente. Por lo que hace al sujeto pasivo del delito es la persona que sufre la lesión o daño y es llamada ofendido puede serlo cualquier persona.

II. Del tipo en el delito se clasifica:

A. Es fundamental porque se origina por sus propias causas y puede servir de fuente a otros delitos.

B. Es autónomo porque no está supeditado a ningún otro delito.

C. Es normal debido a que su esencia es el elemento objetivo de la conducta.

D. Del resultado puede ser de peligro o de daño.

E. Se forma alternativamente debido a los medios de -- ejecución a emplearse es de violencia física o moral.

F. De formulación libre porque la estimación de la conducta está hecha en forma general haciendo accesible a comprender en ella todas las acciones de la misma esencia del elemento objetivo descrito en el tipo en estas condiciones sin limita---ción alguna por no exigirla el tipo.

G. De las circunstancias de ejecución, en cuanto al -- tiempo, el delito debe realizarse en la época correspondiente a la renovación de los Poderes Legislativo y Ejecutivo que tiene--verificativo en las elecciones de carácter ordinarias, llevarlas a cabo cada tres años para diputados federales y cada seis años respecto a los senadores y presidente de la república, en el -- primer domingo del mes de julio del año que corresponda.

H. Es un tipo casuísticamente formado, por hacer una -- enumeración de los supuestos en que se produce el delito.

La tipicidad en el delito en estudio es la adecuación de la conducta del sujeto activo del delito al llevarla a cabo, al tipo, manifestada en el agente al impedir a otra persona sea -- empleando la fuerza física o moral con el fin de no realizar las conductas a través de las cuales satisface el ejercicio de sus--derechos políticos en la época en que corresponda hacerlo.

8.4. EL BIEN JURIDICÓ PROTEGIDO

El interés de las personas se halla siempre latente en una colectividad social la cual debe proteger como valor humano que se da al hombre, expresado en una variedad muy amplia y a -- diversos niveles a manera de ética reguladora de sus acciones -- con principios surgidos en última instancia de él mismo siendo--necesarios conservarlos por medio de la ley en la cual aquél --

interés se transforma en bien jurídico protegido, y es en el delito en análisis la libertad política es lo que se protege en favor del ciudadano, ella le permite poder determinar si así es su intención su participación en la vida política del país señalando el sentido más conveniente por creerlo, correcto a través de su decisión y participación en los procesos electorales sin que nadie lo limite o le ponga obstáculos al expresarla al dejar cumplidos los derechos políticos que el poder público del Estado le reconoce.

8.5. LA ATIPICIDAD

La atipicidad se manifiesta en la falta del tipo y en la falta de adecuación de la conducta al tipo penal (Vid. supra, cap. IV-5,4), partiendo del segundo supuesto la falta de alguno de los elementos o circunstancias en lo general puede ser respecto al elemento subjetivo, objetivo y de alguna de sus referencias de ejecución; tiempo, espaciales y de medios, de la calidad en el sujeto tanto pasivo como activo, objeto material, y del normativo. Aspectos que aplicados al objeto de nuestro trabajo señalamos que hay atipicidad:

1. Por falta del objeto material, cuando no hay por no existir la persona humana y en este supuesto la acción de impedir recae sobre un muñeco con figura humana.

2. Por la falta de los medios de comisión, estos resultan ser el requisito indispensable para el verbo impedir se realice en la conducta del sujeto activo del delito, por entrañar el ser del delito en estudio la violencia física y moral, debido al empleo de alguna de ellas para disuadir a quien va dirigida no haga lo que la misma quiere ejecutar en este supuesto ha de oponer resistencia a lo que se le quiere imponer, y para sostener la imposición se tiende a desplegar la violencia en alguna de las formas citadas y sólo así en las circunstancias expresadas la acción del sujeto activo se consideraría como delito, si el sujeto pasivo no opone resistencia y da su pleno consenti-

miento en no ejercitar sus derechos políticos, entonces no se está impidiendo, no hay la violencia y en estas condiciones hay una atipicidad.

3. Por la falta de la circunstancia de tiempo fijado para tener verificativo la ejecución del delito, si la conducta ilícita alcanza su resultado típico fuera de la época comprendida para la renovación de los poderes legislativo y ejecutivo, el delito en cuestión no se produce por existir una atipicidad.

4. Por falta del elemento objetivo, cuando la conducta del agente no es idéntica a la contenida en el tipo penal.

8.6. LA ANTIJURICIDAD

El tipo penal hemos ya sostenido va a determinar una contradicción de una conducta humana frente al derecho (vid. supra. cap. V-6,1), de acuerdo a las características contenidas en la forma abstracta legal que describiendo al elemento objetivo del delito y al bien jurídico protegido en la especie es una libertad política y hacia esta, ha de estar encaminada la oposición para alcanzar la alteración al orden jurídico protegido a través de la ley especial, se distingue en formal en tanto se contradice el orden jurídico del Estado, cuando la conducta del agente impide por medio de la violencia idónea para hacer ineficaz el cumplimiento de los derechos políticos de la persona sobre la que recae la conducta y la material se realiza cuando el interés personal se ve afectado y en consecuencia el bien jurídico se destruye, queriendo decir, la libertad política se anula en el caso concreto, el sujeto pasivo, no pudo por su libre albedrío de participar en el proceso electoral. Bajo estas dos formas se manifiesta la antijuricidad, surge con la adecuación de la conducta del sujeto activo al tipo y por consiguiente alcanzándose el resultado previsto en él.

8.7. CAUSAS DE JUSTIFICACION

En lo relativo a las causas de justificación pensamos que en la especie solo puede tener aplicación efectiva para hacer desaparecer la responsabilidad la llamada cumplimiento de un deber legal y el derivado del ejercicio de un derecho por tener un empleo o cargo público, en el desempeño de él y en estos supuestos el agente actúa obedeciendo un mandato legal sea decidiendo o ejecutando lo que se le está ordenando siendo consecuencia directa el de impedir al sujeto pasivo del delito el ejercicio de sus derechos políticos, se está cometiendo un delito puesto que se ha actuado antijurídicamente y satisfecho el núcleo del elemento objetivo del delito especial, sin embargo no puede ser considerada opuesta al derecho por estar amparada por la causa de exclusión de la responsabilidad ya expuesta.

8.8. IMPUTABILIDAD Y SU AUSENCIA

La imputabilidad se considera existe en el delito especial si hay la facultad de entender y querer en el sujeto activo exteriorizada en el conocimiento de lo que hace en su conducta y sabe las consecuencias y decide ejecutarla por que la quiere hacer para impedir empleando los medios que sean adecuados para oponerse a la voluntad de la persona que quiere realizar el contenido de sus derechos políticos y llegar a configurar el delito.

En lo referente a la inimputabilidad en este delito especial operan todos los supuestos ya sean trastornos mentales transitorios en todos sus casos; ya sean producidos por sustancias tóxicas, embriagantes y enervantes; y los relativos a las enfermedades patológicas y las de carácter tox infeccioso. E igualmente son procedentes los trastornos de la mente permanentes en todos sus supuestos y el miedo grave, entendido en un desorden emocional alcanzado a través de una sucesión de causa (real o irreal) a efecto de naturaleza psicológica. Encuentra su origen en el interior del sujeto, teniendo en su efecto el de ocasionar una falta de conciencia y en este estado hay movi

mientos en forma automática.

8.9. LA CULPABILIDAD

Respecto a este elemento de la culpabilidad se manifiesta en el delito especial debido a la relación psíquica entre el sujeto activo del delito y el resultado, este se le atribuye -- porque la concepción de la conducta surgió en su mente estableciendo la manera de desplegarla hasta alcanzar el propósito delictuoso, afirmándose el sujeto activo del delito conoció y decidió impedir mediante una actividad adecuada al sujeto pasivo del delito cumpliera con los derechos que la ley le concede, -- concluyéndola hasta obtener el resultado convenido a sus particulares intereses personales, de esta manera la conducta descrita es culpable.

Ahora bien, se hace necesario determinar la forma de la culpabilidad bajo la cual ha de tener este elemento su existencia jurídica en el delito especial, solo es posible cometerlo -- con dolo, que el agente quiera el resultado, esto es, la voluntad en la conducta este encaminada solo a obtener el resultado de impedir en cuanto que el sujeto pasivo no realice su propósito de carácter político, pensamos así por la consideración de -- que hay que fijar la manera de llevar a cabo la conducta que -- sea idónea y eficaz en la que se han de precisar los medios de violencia física o moral que sean más impresionables al sujeto pasivo de acuerdo a su carácter y circunstancias personales y -- de esta manera obtener el propósito delictuoso.

8.10. LA INCULPABILIDAD

-El aspecto negativo de la culpabilidad se da en nuestra figura especial siempre y cuando sea originada a causa del error de hecho esencial e invencible, el cual se puede manifestar en alguno de los elementos que forman el tipo que la contienen. -- Otra causa de inculpabilidad es el temor -fundado-, es un estado

pasional emocional manifestado en un raciocinio ilógico al rebajar lo cierto y llegar a lo ficticio para encauzar la voluntad hasta un fin debidamente obtenido. No pudiendo el sujeto bajo el temor apartarse de su propósito el cual ha de agotarlo al llegar a su total realización, surge como una reacción del sujeto frente a una causa externa que la origina.

El error altera el conocimiento y el temor presiona causa un desorden en la voluntad.

9.1. CONCLUSIONES

Por haber terminado el estudio jurídico sustancial del delito especial previsto en el artículo 242 fracción VII de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, corresponde hacer las observaciones finales del trabajo realizado en el que alcanzamos todos los objetivos previstos los cuales podemos resumirlos de la siguiente manera:

Primero. El conocimiento de la figura delictiva especial en estudio se hizo a partir de su estructura legal forma abstracta en donde se describe su ser y la forma de existencia captado por el legislador en la formula de la ley adquiriendo así una fisonomía propia a la luz de la teoría penal, debe de someterse a un exámen del elemento objetivo, circunstancias de ejecución, encontrar los conceptos, enunciados, postulados, principios y relaciones de todas las circunstancias individualizadoras, igual proceso ha de seguirse de los demás aspectos necesarios a su organización intervinientes ya sea en calidad de ser indispensables como elementos o de diversa forma sea apreciándolos de secundarios por permitir con su valor dar una visión íntegra de la formación y explicación de un conocimiento teórico adecuado del cual se obtenga una comprensión, interpretación y aplicación correcta para calificar a las conductas ilícitas al momento de actualizarse y dar vida a los fundamentos y principios de la figura delictiva que nos ocupa, su eficacia se consigue por la generalidad de sus conceptos surgiendo en estas

condiciones la teoría del delito, la cual, queda descrita a través de las páginas de este trabajo.

Segundo. Fijar de manera clara y precisa la esencia -- del bien jurídico a proteger en el delito especial, se expresa en la situación del ciudadano frente al Estado de poder realizarse en sus actividades de acuerdo a su propia y natural autodeterminación, hacer o no hacer lo deseado, querido por ello, adquiriendo la responsabilidad de las consecuencias de su propia actuación, alternativa intocable para el poder del Estado por ser un derecho estimado como una garantía individual a favor -- del gobernado y que en él esta ejercitarlo en un régimen jurídico como el nuestro.

Estamos hablando de la libertad del ciudadano, sin ella no sería posible de hablar del ejercicio de la inscripción en el Registro Nacional de Electores, del voto o de la participación en las funciones electorales, manifestaciones políticas a cargo del ciudadano las dos primeras quedan a su criterio realizarlas o no la decisión última de conformidad a su interés o motivación personal, por lo que hace a la tercera su cumplimiento es ineludible es una obligación, debe de aceptarse en su ejercicio por ordenarlo la ley, sin embargo esta afirmación no es absoluta, se puede relevar de ella al ciudadano siempre que tenga a su favor una causa justificada debidamente comprobada no haciéndose posible el desempeño de las funciones encomendadas, esta postura legal comprende también otra diversa causa como la fuerza mayor en igual sentido de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 fracción II de la ley especial citada. Este criterio afirma un reconocimiento a esa libertad individual del ciudadano demuestra que no esta indefectiblemente destinado a realizar el deber político enunciado.

La libertad así entendida en el ámbito político indudablemente sólo puede ser restringida en los siguientes supuestos:

A. Se impida el voto debido al cumplimiento de un deber originado por el ejercicio de un derecho por el cargo públi

co desempeñado, al tratarse de una orden proveniente de una resolución dictada por una autoridad judicial competente, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 206 en uno de sus supuestos de la citada ley especial, del contenido textual se desprende: solo es el Juez, quien puede expedir la orden cuya consecuencia sea impedir el voto del elector mediante la expedición de una orden de aprehensión apoyo para la detención de la persona en el supuesto de estar gozando de libertad y es aprehendido antes de efectuar el ejercicio del sufragio de acuerdo a lo que dispone el artículo 13 fracción III, del mismo cuerpo de leyes citado.

Ciertamente para que la detención sea legal es requisito sea ordenada por un Juez mediante una orden de aprehensión - de donde se deduce deben de cumplirse los requisitos que para ella ordena el artículo 16 Constitucional, como son:

= El delito sea de aquellos que se castiga con pena de pérdida de la libertad.

= Que haya una denuncia o querrela, condicionada a la existencia de una declaración bajo protesta de decir la verdad de persona digna de fé, apoyada por la declaración de otras personas bajo protesta de decir la verdad y dignas de fé y si no las hay, se estimarán otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpadõ.

= La orden de aprehensión sea a pedimento del Ministerio Público.

Satisfechas las exigencias legales señaladas de acuerdo a la ley citada se puede impedir la libertad al voto.

En el otro supuesto la ley especial admite para que el elector no vote ha de encontrarse sujeto a un proceso penal y - en él se haya dictado el auto de formal prisión, en consecuencia ya se encuentra extinguiendo pena corporal y por estar condenado con sentencia firme y en consecuencia se suspendan o se declare la pérdida de los derechos políticos de acuerdo a lo que dispone el artículo 14 fracciones I, II y VI.

B. Otro de los supuestos del ya citado artículo 206 de la ley especial citada es de impedirse el voto en el caso de -- tratarse de' cumplimiento de un deber legal, cuando se detiene al elector antes de efectuar el ejercicio del voto al resultar sorprendido al estar cometiendo un delito -in fraganti o fla--- grante delito-.

C. Y el tercer supuesto del artículo 206 de la citada ley comprende el cumplimiento de un deber originado por el ejercicio de un derecho otorgado por el empleo o cargo público que se desempeña como es el caso, de el presidente de la casilla -- puede impedir el voto, cuando el elector infrinja el cumplimiento de la ley en lo relativo al funcionamiento de la casilla tanto en la admisión, control y cuenta del sufragio.

Tercero. La necesidad de proteger la vida política por medio de los delitos especiales y en particular el que nos ocupa es incuestionable bajo dichas figuras en todo momento se realiza, en época de elecciones la garantía al ejercicio de la -- inscripción en el Registro Nacional de Electores, la emisión -- del voto y el desempeño de las funciones electorales que le corresponde por derecho a todos y cada uno de los ciudadanos, pensamos es criticable que la pena corporal apenas alcance a un -- año de prisión cuando sólo se produzca el delito en estudio, -- sin originar otro tipo de delitos como lesiones, secuestro y -- otros que puedan tener existencia, se concluye es una tímida -- semblanza de castigo siendo su valor simbólico, no olvidar la -- Constitución Política que nos rige en su artículo 20 fracción I, otorga el derecho al indiciado de obtener su libertad si el delito atribuido merezca ser castigado con pena no mayor de cinco -- años, criterio aplicado en la especie necesariamente favorecerá al sujeto activo del delito al otorgársele su libertad. Para -- alcanzar una efectiva salvaguarda a las manifestaciones políticas ya referidas la pena corporal debería de ser aumentada en -- una proporción mayor al término constitucional mencionado debido al alto valor de los intereses políticos en juego de su protección depende la supervivencia de un régimen democrático en --

donde se eligen libremente por los gobernados a quienes han de darles un gobierno.

Cuarto. Exigencia satisfecha es la de clasificar al delito especial en un criterio en el cual se comprenda las características que lo describen distinguiendo a la especie que ha de catalogarlo como un delito en contra de la participación ciudadana en el proceso electoral, siendo como es natural un delito político. El elemento objetivo del delito, concretamente exteriorizado en la conducta del agente va encaminada a un propósito definido de evitar con la acción delictuosa el ejercicio de los derechos políticos cuyas manifestaciones se han dejado debidamente descritas, causa suficiente para el sujeto pasivo ante el empleo de la fuerza física o moral desplegada en contra de él no interviene en el proceso electoral sea ordinario o extraordinario con motivo a la elección de los miembros integrantes de los poderes legislativo y ejecutivo respectivamente, en ninguna forma, quedando al margen del mencionado proceso, claro es, en contra de su voluntad y de esta manera cumplirse los designios del agente de acuerdo a sus intereses personales.

Cabe finalmente dejar precisado el concepto del proceso electoral describiéndolo en una reunión de diversas manifestaciones de voluntad como actos externos que integran las actividades ejecutadas por los órganos de los partidos políticos y de los ciudadanos a través de los organismos políticos electorales que permiten obtener los fines que se le han fijado, y en consecuencia todo acto en contra que altere o impida cualquiera de las facetas que integran al proceso electoral, resulta correcto estimarlo como un delito para los efectos del cuerpo de la ley especial invocado.

BIBLIOGRAFIA

- Altavilla, Enrico. La Culpa. El Delito Culposo. Edit. Temis, Bogotá, 1978.
- Antolisei, Francisco. Manual de Derecho Penal. Parte General. - Edit. Uteha, Buenos Aires, 1960.
- Bettioli, Giuseppe. Derecho Penal. Parte General. Edit. Temis. - Bogotá, 1965.
- Carranca y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Edit. Porrúa, S.A., México, 1977.
- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Edit. Porrúa, S.A., México, 1973.
- Carnelutti, Francisco. Teoría General del Delito. Edit. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1952.
- Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Edit. Editora Nacional, - S. de R.L., México, 1961.
- Del Rosal, Juan. Derecho Penal Español. Edit. Silverio Aguirre-Torre., Madrid, 1960.
- Franco Sodi, Carlos. Nociones de Derecho Penal. Parte General. - Edit. Porrúa, S.A., México, 1940.
- Gómez, Eusebio. Tratado de Derecho Penal. Edit. Compañía Argentina de Editores, Soc. Resp. Ltda., Buenos Aires, 1939.
- Jiménez de Asua, Luis. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Edit. Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1976.
- Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa, - S.A., México, 1977.
- Maggiore, Giuseppe. Derecho Penal. Edit. Librería Editorial, Temis Ltda., Bogotá, 1954.
- Manzini, Vincenzo. Tratado de Derecho Penal. Edit. Ediar, S.A. - Buenos Aires, 1949.
- Maurach, Reinhart. Tratado de Derecho Penal. Edit. Ediciones -- Ariel. Barcelona, 1962.
- Mezguer, Edmundo. Tratado de Derecho Penal. Edit. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955.
- Núñez, Ricardo C. Derecho Penal Argentino. Edit. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1959.
- Pessina, Enrique. Elementos de Derecho Penal, Edit. Reus, S.A. - Madrid, 1936.
- Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Edit. Editora Nacional, S. de R.L. México, 1958.
- Porte Petit, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Edit. Porrúa, S.A., México, 1977.
- Importancia de la Dogmática Penal. Edit. Gráfica Panamericana, S. de R.L., México, 1954.
- Puig Peña, Federico, Derecho Penal. Edit. Ediciones Nauta, S.A. Barcelona, 1959.
- Pavon Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa, S.A., México, 1954.
- Nociones de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Edit. -- Ediciones del Instituto de Ciencias Autónomo. Zacatecas, México, 1964.

- Quintano Ripolles, M. Derecho Penal. Edit. Revista de Derecho - Privado., Madrid, 1963.
- Ranieri, Silvio. Manual de Derecho Penal. Parte General. Edit. Temis, Bogotá, 1975.
- Serra Rojas, Andrés. Ciencia Política. Edit. Porrúa, S.A., México, 1978.
- Soler, Sebastian. Derecho Penal Argentino. Edit. Tipográfica -- Editora Argentina, Buenos Aires, 1956.
- Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General. -- Edit. Porrúa, S.A., México, 1975.
- Von Liszt, Franz. Tratado de Derecho Penal. Edit. Editorial -- Reus., Madrid, 1955.
- Welzel, Hanz. Derecho Penal. Parte General. Edit. Roque De Palma. Buenos Aires, 1956.