

115
Zey

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales
ACATLAN



"LA PRETERINTENCIONALIDAD"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ALEJANDRO LEON REYES



1 9 8 7



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.

I N D I C E

	PAG.
INTRODUCCION.	5
CAPITULO I. ANTECEDENTES.	12
I.1 NOCIONES DEL DELITO. DEFINICIONES DE CARMIGNANI, CARRARA, BELIG, MAYER Y JIMENEZ DE ASUA.	14
I.2 ELEMENTOS ESENCIALES.	16
a) ACCION U OMISSION.	
b) ANTIJURIDICIDAD.	
c) TIPICIDAD.	
d) CULPABILIDAD.	
e) PUNIBILIDAD.	
f) CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD.	
I.3 ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.	22
a) CODIGO PENAL DE 1871.	
b) CODIGO PENAL DE 1929.	
c) CODIGO PENAL VIGENTE.	
I.4 DOBLE ACTIVIDAD QUE IMPLICA EL DELITO (INTERNO Y EXTERNO).	26
a) TEORIA DE FRANCISCO CARRARA.	
b) TEORIA DE ENRIQUE FERRI.	
I.5 RELACION DE ESTA DOBLE ACTIVIDAD CON LA PRETERINTENCIONALIDAD.	31
CAPITULO II. EL DOLO.	
2.1 CONCEPTO.	33
2.2 CORRIENTES DOCTRINARIAS.	34
a) TEORIA DE LA VOLUNTAD.	
b) TEORIA DE LA REPRESENTACION.	
c) TEORIA ECLECTICA.	
2.3 ANTECEDENTES Y PRINCIPALES TEORIAS REFERENTES AL DOLO.	38
a) DERECHO ROMANO PRIMITIVO, DERECHO GERMANICO Y DERECHO CANONICO.	
b) CARMIGNANI.	
c) CARRARA.	
d) FERRI.	

2.4 CLASES DE DOLO.	47
2.5 DOLO EVENTUAL.	50
a) CORRIENTES DOCTRINARIAS.	
b) TEORIA ACEPTABLE.	
c) DEFINICIONES DE: COVARRUBIAS VON LISZT, CUELLO CALON, FORTE PETIT.	
2.6 LEGISLACION MEXICANA.	57
a) CODIGO PENAL DE 1871.	
b) CODIGO PENAL DE 1929.	
c) CODIGO PENAL DE 1931.	
2.7 ESPECIES DE DOLO EN NUESTRA LEGISLACION PENAL	60
CAPITULO III. LA CULPA.	
3.1 CONCEPTO.	65
3.2 ANTECEDENTES.	67
3.3 TEORIAS: CARRARA, CARMIGNANI, FERRI Y VON LISZT.	68
3.4 LA PREVISIBILIDAD.	75
a) PESSINA (DEBER DE PREVER).	
b) BRUSA (POSIBILIDAD DE PREVENIR EL RESULTADO).	
c) LA PREVISIBILIDAD DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL RESULTADO.	
3.5 DOCTRINAS EN RELACION A LA PREVISIBILIDAD.	77
a) CRITERIO SUBJETIVO.	
b) CRITERIO OBJETIVO.	
3.6 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS.	80
a) VOLUNTARIEDAD DEL ACTO INICIAL.	
b) RESULTADO DAÑOSO CONFIGURADOR DE UN TIPO PENAL.	
c) AUSENCIA DE INTENCION DELICTIVA.	
d) FALTA DE PREVISION DEL RESULTADO.	
e) RELACION CAUSAL DIRECTA ENTRE EL ACTO INICIAL Y EL RESULTADO.	
3.7 ESPECIES DE CULPA.	83
a) ESPECIES QUE PRESUPONE EL CRITERIO DE LA PREVISIBILIDAD.	
b) IMPRUDENCIA.	
c) NEGLIGENCIA.	
d) IMPERICIA.	

e)	INEPTITUD.	
f)	IMPREVISION Y FALTA DE REFLEXION O DE CUIDADO.	
g)	ERRONEA DENOMINACION DE LOS DELITOS CULPOSOS.	
3.8	CLASES DE CULPA.	88
a)	LATA, LEVE Y LEVISIMA.	
b)	CULPA CONSCIENTE E INCONSCIENTE.	
3.9	FUNDAMENTO DE LA IMPUTABILIDAD DE LA CULPA.	90
a)	ESCUELA CLASICA (OPINION DE CARRARA).	
b)	ESCUELA POSITIVA.	
3.10	LA CULPA EN LA LEGISLACION MEXICANA.	91
a)	CODIGO DE 1871.	
b)	CODIGO DE 1929.	
c)	CODIGO DE 1931.	
CAPITULO IV. LA PRETERINTENCIONALIDAD.		
4.1	CONCEPTO.	95
4.2	CORRIENTES DOCTRINARIAS.	98
4.3	COMO DELITO DOLOSO.	99
a)	CARRARA.	
b)	FLORIAN.	
c)	EUSEBIO GOMEZ.	
4.4	COMO DELITO CALIFICADO POR EL RESULTADO.	104
4.5	DELITO CALIFICADO POR EL RESULTADO EN NUESTRA LEGISLACION PENAL VIGENTE.	106
4.6	COMO DELITO CALIFICADO POR EL RESULTADO, CONSIDERANDO LA PREVISIBILIDAD.	108
4.7	ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO PRETERINTENCIONAL.	113
a)	SEGUN NUESTRA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.	
CAPITULO V. FORMAS DE COMPROBACION DEL ELEMENTO INTERNO DEL DELITO.		
5.1	INTRODUCCION AL PROBLEMA QUE SUSCITA LA COMPROBACION DEL ELEMENTO INTERNO DEL DELITO PRETERINTENCIONAL.	117
5.2	HECHOS EXTERNOS E INTERNOS.	120

5.3	IMPORTANCIA DE LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL.	122
5.4	UTILIDAD DE LOS CRITERIOS PRECUNCIONALES EXPUESTOS POR CARRARA.	125
5.5	EL MEDIO EMPLEADO.	126
5.6	LA PRESUNCION DE INTENCIONALIDAD QUE CONSAGRA EL CODIGO DE 1931.	128

CAPITULO VI. LA PRETERINTENCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO.

6.1	DIVERSAS TENDENCIAS.	131
	a) ARGENTINA.	
	b) COLOMBIA.	
	c) CUBA.	
	d) GUATEMALA.	
	e) NICARAGUA.	
	f) SAN SALVADOR.	
	g) URUGUAY.	
6.2	LEGISLACION PENAL MEXICANA.	136
	a) CODIGO PENAL DE 1871.	
	b) CODIGO PENAL DE 1929.	
	c) CODIGO PENAL DE 1931.	
6.3	ANTEPROYECTO.	144
	CONCLUSIONES.	146
	BIBLIOGRAFIA.	150

I N T R O D U C C I O N

El tema de la presente monografía constituye mi tesis profesional y cuyas observaciones fueron realizadas por el profesor Licenciado Carlos Avendaño Canseco, a quien quiero hacer constar públicamente mi agradecimiento, así también al profesor Licenciado José Dibray García, por la orientación proporcionada dentro del Seminario de Derecho Penal que imparte.

A continuación se proporcionará a grandes rasgos una introducción de la elaboración del presente trabajo intitulada la preterintencionalidad.

Dentro de la terminación del presente trabajo, se observará la evolución y definiciones proporcionadas por diferentes autores, y -- los elementos que constituyen el delito.

Ya que el problema más arduo que se han encontrado los penalistas ha sido precisamente dar una definición del delito, ya que el delito ha sido a través de la historia una valoración jurídica que paulatinamente ha ido evolucionando.

Por otra parte para que exista el delito es necesario que concu-- rran todos y cada uno de los elementos constitutivos de él, ya -- que en nuestro derecho penal existen ciertos delitos que se sí-- guen a petición de partes, es decir, es condición objetiva de pe-

nalidad o requisito esencial, el que exista querrela por parte -- del ofendido.

Así mismo se observara que el concepto de delito dentro de nues-- tro d recho a tenido una evolución a través de nuestros ordenami entos jurídicos.

El delito también cuenta para su estudio de la intención, esta dou ble actividad o fases son el interno y el elemento externo.

Dentro de la terminación del presente trabajo se observará los -- conceptos de dolo y culpa, en estos dos elementos se analiza los diferentes conceptos doctrinarios. Respecto al dolo se observará sus elementos ya que unas teorías subrayan como más importante a la teoría de la voluntad y otros a la teoría de la representación pero para otros tratadistas consideren que es necesario la conjug ación de la teoría de la voluntad y teoría de la representación. Los antecedentes y principales teorías referentes al dolo en relau ción al Derecho Romano Primitivo, Derecho Germánico y Derecho Can ónico, y las diferentes clases de dolo, definiciones y evolución del dolo por los tres ordenamientos penales que se han tenido en vigor.

Por lo que respecta a la culpa se tratarán conceptos y antecedenu tes, así como la previsibilidad y diferentes opiniones de tratau distas, como también la previsibilidad desde el punto de vista --

del resultado proporcionando un análisis del criterio subjetivo y objetivo, sus elementos constitutivos del delito de culpa, en el cual debe quererse la culpa sea omisiva o comisiva y un daño producido que debe estar comprendido dentro de un tipo penal determinado y cuando el agente tuvo la esperanza de que no se produjere el resultado.

Las especies de culpa, se dice en nuestro derecho que consiste en la imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado. Las clases de culpa, así como del dolo se han realizado varias distinciones, igualmente sucede tratándose de la culpa. Posiblemente la más antigua que dieron a conocer los romanos en la cual clasificaban la culpa lata, leve y levísima.

Otro punto importante respecto a la culpa es la definición que nos proporciona del delito culposo que nos proporciono la Escuela Clásica y la Escuela Positiva. Las diferentes definiciones de culpa que nos han proporcionado nuestros diferentes ordenamientos penales.

Uno de los problemas más importantes de la terminación del presente trabajo es sin duda la preterintencionalidad objeto primordial de ésta tesis, porque se proporcionará diferentes conceptos de la preterintencionalidad y principalmente la definición que proporciona el artículo 9º de nuestro Código Penal.

Así como las corrientes doctrinarias que tratan de darnos el fun-

damento jurídico de la preterintencionalidad. Dado que algunas teorías nos pretenden dar su fundamento en relación al dolo y otro grupo de tratadistas consideran al delito preterintencional calificado por el resultado, otra corriente considera que la preterintencionalidad participa de dolo y culpa.

En relación a este punto se observará a la preterintencionalidad en relación al delito calificado por el resultado y las consideraciones de algunos tratadistas, ya que dicho delito se considera que no se realiza un estudio a fondo del elemento interno del sujeto que cometió el ilícito, ya que toda la atención se enfoca al resultado, en relación a este delito se proporcionará algunos artículos que aún todavía nuestra legislación penal tipifica. También los delitos calificados por el resultado considerando la previsibilidad, algunos autores no se han puesto de acuerdo, porque algunos consideran que el mencionado delito se basa de maridaje entre dolo y culpa y el delito calificado por el resultado, teniendo en cuenta la previsibilidad no existe diferencia alguna ya que ambos surgen del consorcio de dolo y la culpa.

Algunos autores consideran que el delito preterintencional ha alcanzado su mayor perfección técnica, ha sido precisamente en México para ser más exacto en el Estado de Veracruz. Los elementos constitutivos del delito preterintencional requiere para su exis-

tencia de la concurrencia de determinados elementos que lo consti-
tuyen pues los elementos varían y no serán las mismas de acuerdo
con la corriente doctrinaria a la que nos hayamos acogido.

Una vez que se ha procurado dar el concepto de delito preterinten-
cional, se tratará la comprobación del elemento interno del deli-
to preterintencional, para continuar su estudio es necesario que
se estudie el elemento interno en el cual se debe observar el es-
tado psíquico del agente en el momento que se realizó el delito,
por otra parte para comprobar el elemento interno del delito pre-
terintencional, nos servirán toda clase de pruebas, y se conside-
ra que este tipo de delito una de las pruebas que tienen mayor im-
portancia es la prueba presuncional ya que esta prueba se basa en
la inducción que da lugar a un conjunto de indicios.

Así también el maestro Francesco Carrara, nos señala la utilidad
en los criterios presuncionales que él considera útiles en esta -
compleja investigación, pero uno de los elementos más importantes
es el medio que empleó el sujeto en el cual el agente únicamente
quiere causar una lesión, pero sin embargo produce un daño mayor
al querido por él.

En nuestra Legislación Penal de 1931, nos dice que todo delito se
presume que es intencional, de acuerdo con el contenido del artí-
culo 90 que dice que la intención delictuosa se presume salvo ---
prueba en contrario, dicho artículo a sufrido una reforma el 30 -

de diciembre de 1983.

Para concluir esta breve introducción es necesario tomar en cuenta las diversas formas de considerar los hechos delictivos con el exceso en el fin, ya que en los países latinoamericanos, tienen su antecedente en las viejas legislaciones europeas, procede hacer un análisis aunque sea en una forma breve de cada uno de los ordenamientos penales ibero americanos, así como del sistema que han seguido.

Dentro de los tres ordenamientos penales que se han tenido en vigor en los cuales se busca dar una definición del delito preterintencional, pues se observará la distinción que existe de las derogadas legislaciones con las vigentes, ya que podemos entresacar el adelanto o el retroceso de las normas que han tenido o tienen vigencia en nuestro país.

No puedo dejar de hacer patente mi gratitud hacia todos los miembros de este H. Jurado ya que a ellos debo mi titulación.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES

I.1 NOCIONES DEL DELITO. DEFINICIONES DE CARMIGNANI, CARRARA, BE-
LING, MAYER Y JIMENEZ DE ASUA.

I.2 ELEMENTOS ESENCIALES.

- a) ACCION U OMISION.
- b) ANTIJURIDICIDAD.
- c) TIPICIDAD.
- d) CULPABILIDAD.
- e) PUNIBILIDAD.
- f) CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD.

I.3 ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

- a) CODIGO PENAL DE 1871.
- b) CODIGO PENAL DE 1929.
- c) CODIGO PENAL VIGENTE.

I.4 DOBLE ACTIVIDAD QUE IMPLICA EL DELITO (INTERNO Y EXTERNO).

- a) TEORIA DE FRANCISCO CARRARA.
- b) TEORIA DE ENRIQUE FERRI.

I.5 RELACION DE ESTA DOBLE ACTIVIDAD CON LA PRETERINTENCIONALIDAD.

I. ANTECEDENTES.

En el más remoto derecho del Antiguo Oriente, de Persia, de Israel, de Grecia y de la primitiva Roma, ya existía responsabilidad por el resultado antijurídico, afirma Luis Jiménez de Asúa "todo aquel que producía un resultado antijurídico era considerado como delito, y se llegaba a dar el caso de que los árboles, las piedras y multitud de objetos inanimados fueren juzgados" (1).

"Lo anterior nos demuestra que el delito fué siempre lo antijurídico; lo subjetivo, es decir, la intención, aparece en los tiempos de la Celta Roma, donde inclusive existía la posibilidad de castigar el homicidio culposo, conforme el Derecho Penal va evolucionando, se agrega el elemento antijurídico la característica de la culpabilidad" (2).

"El problema más arduo de resolver con que se han encontrado los penalistas, ha sido precisamente dar una definición del delito -- que a la mayoría de los pueblos y que abarque todas las épocas. Infinidad de factores sociológicos, económicos, históricos y geográficos, se han agrupado para hacer inútiles los esfuerzos de los más destacados juristas que tratan de definirlo" (3). En realidad es casi imposible dar un concepto que sirva para todos los tiempos y todos los lugares. El delito ha sido a través de la his

1. Luis Jiménez de Asúa. "La Ley y el Delito".
Edit. Sudamericana. Buenos Aires Argentina 1945. pág. 245.
2. Luis Jiménez de Asúa. óp. cit. pág. 250.
3. Angel Reyes Navarro. "La Preterintencionalidad".
Edit. Jus. México. D.F., 1949. pág. 3.

toria, una valoración jurídica que ha ido evolucionando

I.I NOCIONES DEL DELITO. DEFINICIONES DE CARMIGNANI, CARRARA, BELING, MAYER Y JIMÉNEZ DE ASÚA.

Vamos a estudiar a continuación las definiciones proporcionadas por los siguientes autores: Carmignani, Francesco Carrara, Ernesto Beling, Max Ernesto Mayer y Luis Jiménez de Asúa, quienes analizan y proporcionan la definición de el delito.

"Carmignani, nos proporciona la definición de delito que dice que es el acto humano sancionado por la ley" (4).

Así mismo Francesco Carrara define el delito 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" (5).

Ernesto Beling en su obra Die Lehre Von Verbrechen, define el delito como "la acción típica, antijurídica, culpable sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad" (6).

Para Max Ernesto Mayer dice que el delito es "el acontecimiento típico, antijurídico e imputable" (7).

Luis Jiménez de Asúa en su libro la Ley y el Delito centra el concepto de delito conforme a los siguientes elementos, que a continuación nos cita como un "acto típicamente antijurídico, imputa--

4. Citado por Angel Reyes Navarro. óp. cit. pág. 4

5. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 4

6. Citado por Luis Jiménez de Asúa. op. cit. pág. 254.

7. Citado por Luis Jiménez de Asúa. op. cit. pág. 255.

ble a un hombre y sometido a una sanción penal" (8).

8. Luis Jiménez de Asúa. op. cit. pág.256.

1.2 ELEMENTOS ESENCIALES.

Proporcionando un análisis de las definiciones enunciadas, se encuentra que la mayoría de las definiciones tienen algo de común y es que casi todas comprenden los elementos esenciales del delito, es decir, se reúnen las características que debe tener un hecho - para ser reputado como delito.

Si alguno de esos requisitos faltare "no existiría delito, para - que exista el delito es necesario que concurren todos y cada uno de los elementos constitutivos de él. Estos elementos deben ser - los siguientes:

Acción antijurídica, típica, culpable, punible y que llene las -- condiciones objetivas de penalidad cuando la ley así lo requiera" (9). Como se observará en capítulos posteriores.

a) ACCION U OMISION el delito, según Eugenio Cuello Calón, es ante todo "un acto humano, una modalidad jurídica trascendente de - la conducta humana, una acción" (10).

La acción u omisión es un acto humano, que puede ser activo (- - acción) o pasivo (omisión), que produce en el exterior un resultado.

La acción consiste en hacer lo que la ley prohíbe que se haga y - la omisión en no hacer lo que la ley ordena que sea hecho. Ahora bien, para que las acciones y omisiones constituyan elementos del

9. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 5.

10. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 6.

delito deben ser voluntarios y externos.

Angel Reyes Navarro menciona que "efectivamente toda acción produce un resultado jurídico, pues el resultado, pero es conveniente hacer notar que un resultado jurídico, pues el resultado físico o externo no se produce necesariamente, como sucede en los delitos de simple actividad en los que se agota el tipo penal con el movimiento corporal del agente. Von Liszt Tratado de Derecho Penal, - tomo II" (II).

La mayoría de los autores están de acuerdo con los conceptos que se han vertido sobre el delito como acción u omisión en virtud de lo cual puede señalarse como primer requisito o elemento constitutivo del delito, el ser una actividad, un acto humano, que puede ser una acción o bien una omisión.

b) ANTIJURIDICIDAD, para que esa actividad o acto humano que se menciona en el punto anterior, sea considerada como delictuosa, debe ser precisamente antijurídica, es decir, contraria a una norma jurídica.

Sobre la antijuridicidad no están acordes todos los tratadistas, uno de los problemas que se han suscitado a este respecto es si lo justo y lo antijurídico tienen distintos significados o puede emplearse como sinónimo, así mismo nos manifiesta Luis Jiménez de Asúa "que debemos emplear indistintamente con carácter sinónimo - tanto la voz injusto como la de antijurídico" (12).

II. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 5.

12. Citado por Sergio Vela Treviño. "Antijuridicidad y Justificación" Edit. Porrúa. Ed. Primera. México.D.F., 1976. pág. 6.

Edmundo Mezger por ejemplo "afirma que injusto y antijurídico son sinónimos" (13).

Por lo tanto, el delito debe ser primera mente un acto acción u omisión, pero este acto debe ser, además antijurídico contrario al derecho.

c) TIPICIDAD, para que el acto realizado sea considerado como delictuoso, no es suficiente que sea antijurídico, esto es, que sea contrario a derecho, es indispensable además, que la norma violada sea típica, "que la acción coincida con la descrita en un precepto de carácter penal" (14).

Así, para que una contravención a una norma jurídica, constituya un hecho penalmente antijurídico, es necesario que esté tipificado como delito.

Para Raúl Carrancá y Trujillo menciona que el "tipo no es otra cosa que la acción injusta descrita concretamente por la ley en sus diversos artículos y cuya realización va ligada a la sanción penal" (15).

Una acción puede ser antijurídica, pero si no corresponde a lo descrito en algún precepto penal, no es típica y, por lo tanto al carecer de tipicidad, no es inculminable como delito, entonces encontramos la verdadera atipicidad consiste en la no adecuación --

13. Citado por Sergio Vela Treviño. op. cit. pág. 6.

14. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 7.

15. Raúl Carrancá y Trujillo. "Derecho Penal Mexicano Parte General". Edit. Porrúa. Ed. Decima Cuarta. México. D.F., 1982. -- pág. 407.

del hecho o conducta al tipo.

la falta de tipo, nos colorará frente a un hecho o conducta no -- descrita en la ley.

d) CULPABILIDAD, para que el sujeto activo de un hecho delictuoso sea culpable, debe ser imputable y responsable, en consecuencia, a la noción de culpabilidad son insepables los conceptos de imputabilidad y responsabilidad.

Luis Jiménez de Asúa en su obra La Ley y el Delito nos proporciona la definición de culpabilidad manifestando "que la culpabilidad ha sido estimada como el conjunto de presupuestos que fundamenta la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica" -- (16).

La imputabilidad es el estado espiritual de la persona que ejecuta un acto, que lo presenta en condiciones para responder ante la sociedad de las consecuencias del acto cometido.

El concepto de responsabilidad ha ido variando "La Escuela Clásica sostiene que el hombre es responsable de sus actos porque goza de libre albedrío, es decir la imputabilidad y la responsabilidad del agente activo de un delito descansan en su libre albedrío, en en cuanto que el hombre es un ser libre e inteligente, capaz de poder determinarse" (17).

16. Citado por Francisco Pavón Vasconcelos. "Manual de Derecho Penal Mexicano". Edit. Porrúa. Ed. Cuarta. México.D.F., 1978. -- pág. 347.

17. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 8.

entonces tenemos que para que el sujeto activo del delito sea imputable, culpable, y por lo tanto penalmente responsable basta -- con que haya realizado el acto con voluntad consistente.

No basta que el acto humano sea antijurídico y típico, para que -- sea considerado como delictuoso, es indispensable también que sea culpable, es decir que el autor del acto sea jurídicamente responsable.

e) PUNIBILIDAD, "otro elemento esencial para que el acto antijurídico, típico y culpable, sea considerado como delito, es que sea punible.

Con esto se quiere decir que el acto incriminable debe contener -- una sanción penal" (18).

Respecto a la punibilidad ha habido polémicas entre los más destacados juristas unos sostienen que la penalidad es característica del delito elemento esencial otros, que es una mera consecuencia del delito mismo.

Por su parte Edmundo Mezger "estima que la penalidad es una consecuencia del delito mismo" (19).

18. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 9.

19. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 10.

f) CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD, las condiciones objetivas de punibilidad, son como su nombre lo indica, un conjunto de requisitos que deben reunir determinados hechos delictuosos para -- que le pueda ser impuesta a su autor una pena o sanción, en nuestro Derecho existen ciertos delitos que se siguen solamente a petición de parte, es decir, es condición objetiva de penalidad o -- requisito esencial, el que existe querrela por parte del ofendido si esta condición no se satisface no podrá recaer penalidad alguna en el sujeto activo del delito que no se sigue de oficio sino por querrela, y en este requisito precisamente, una condición objetiva de penalidad.

Según expresión de Ernesto Beling, las condiciones objetivas de -- punibilidad "son ciertas circunstancias exigidas por la ley penal para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito, que no condicionan la antijuridicidad y que no tienen carác-- ter de culpabilidad" (20).

I.3 ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

a) CODIGO PENAL DE 1871, se formó bajo la influencia de la Escuela Clásica; eran características de este ordenamiento su exagerado casuismo al igual que su dogmatismo. Lo primero que se justificaba, afirma el Licenciado Rubén Aguirre Elguézabal, en su tesis intitulada La Preterintencionalidad "en razón a los principios individuales de la época que traían como resultado el intento del legislador de prever todas las figuras delictuosas posibles, al efecto de evitar las ya sufridas arbitrariedades de épocas pasadas; y lo segundo, al anhelo de nuestro legislador de agregar a los conceptos propiamente jurídicos, nociones de carácter doctrinario con el afán de completar dichos preceptos con definiciones puramente teóricas" (21).

Raúl Carrancá y Trujillo menciona que el Código de 1871, es bastante correctamente redactado. "Los tipos delictivos alcanzan, a veces, irreprochable juzteza. Se compone de 1151 artículos de los que uno es transitorio y fué decretado por el congreso y promulgado por el Presidente Benito Juárez. La fundamentación clásica del Código se percibe claramente, conjuga la justicia absoluta y la utilidad social, establece como base de la responsabilidad penal, la moral, fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad. Dos novedades importantes representa, sin embargo, el Cód-

digo Penal para su tiempo. La una lo fué el delito intentado es el que llega hasta el último acto en que debería realizar la consumación, ésta no se verifica por tratarse de un delito irrealizable por que es imposible o porque evidentemente son inadecuados los medios que sean empleado.

La segunda novedad importante consistió en la libertad preparatoria, la que con calidad de revocable se concede a los reos que -- por su buena conducta se hacen acreedores a esa gracia" (22).

El referido Código define al delito de la siguiente forma "Artículo 4o Delito es la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacerlo lo que manda" (23).

Las disposiciones contenidas en el Código Penal de 1871, no obstante que tuvieron vigente durante varias décadas y que llenaron ampliamente su alto cometido, fueron a la postre importantes para contener en su marco las nuevas orientaciones provenientes de las nuevas necesidades sentidas en aquellos tiempos.

b) CODIGO PENAL DE 1929, "El Presidente Portes Gil, en uso de las facultades que al efecto le confirió el Congreso de la Unión por Decreto del 9 de febrero de 1929, expidió el Código Penal de 30 de septiembre de 1929, para entrar en vigor el 15 de diciembre de 1929. Se trata de un Código de 1233 artículos procede del anteproyecto para el Estado de Veracruz" (24).

22. Raúl Carrancá y Trujillo. op. cit. págs. 126 y 127.

23. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 12.

24. Raúl Carrancá y Trujillo. op. cit. pág. 128.

La tendencia de este nuevo ordenamiento se perfiló más "a los elementos personales del delincuente, que al daño material causado" (25).

El Código Penal de 1929, nos proporciona la definición de el delito "en su artículo II, como la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal" (26).

c) CODIGO PENAL VIGENTE, el hoy vigente Código Penal de 1931, del Distrito Federal en materia del fuero común y de toda la República en materia Federal.

"Este Código fue promulgado el 13 de agosto de 1931, por el Presidente Ortiz Rubio, en uso de las facultades concedidas por el Congreso, por Decreto de enero 2 del mismo año.

Se trata de un Código de 404 de los que 3 son transitorios" (27).

El Código Penal Vigente, define "en su artículo 7º el delito como el acto u omisión que sancionan las leyes penales" (28).

Raúl Carrancá y Trujillo resume los caracteres constitutivos --- del delito, según el artículo 7º del Código Penal, "por tratarse de un acto o una omisión, en una palabra, de una acción, de una - conducta humana; y estar sancionado por las leyes penales.

Al decirse acción (acto u omisión) debe entenderse la voluntad manifestada por un movimiento de organismo o por la falta de ejecu-

25. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 12.

26. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 12 y 13.

27. Raúl Carrancá y Trujillo. op. cit. pág. 130.

28. Código Penal para el D.F., Cuadragésima Edición. Edit. Porrúa México. D.F., 1985. pág. 9.

ción de un hecho positivo exigido por la ley, todo lo cual produce un cambio o peligro de cambio en el mundo exterior. Al decirse que esa acción ha de estar sancionada por la ley se mantiene el principio de que la ignorancia de ésta a nadie aprovecha así como se deduce que la misma ley se obliga a enumerar descriptivamente los tipos de los delitos, los que, para los efectos penales, pasan a los únicos tipos de acciones punibles" (29).

I.4 DOBLE ACTIVIDAD QUE IMPLICA EL DELITO (INTERNO Y EXTERNO).

El delito requiere para su existencia, además de los elementos señalados como son acción u omisión, antijuridicidad, tipicidad, -- culpabilidad, punibilidad y condiciones objetivas de punibilidad cuando la ley lo requiere.

Angel Reyes Navarro señala de la concurrencia o coexistencia de -- otros dos elementos o fases, "sin los cuales tampoco puede ser -- concebido el hecho delictuoso. Estos dos nuevos elementos o fases a los que enseguida mencionaremos y que estos elementos son el in terno y el elemento externo" (30).

Es la fase interna donde tiene el delito su concepción, "es en -- esa fase donde surge la idea en el sujeto de realizar un acto delictuoso, ahí delibera, piensa los beneficios y los perjuicios -- que puede acarrearle la consumación del acto, pero si a este proceso psicológico no le sigue la ejecución de un hecho material, -- contrario a la ley, nada puede oponérsele" (31).

El maestro Luis Jiménez de Asúa estima, "que entre la fase interna y la fase externa, existe una intermedia en la que debe ser es tudiado el delito puntativo, que es el hecho de realizar una -- acción que el propio actor estime delictiva, pero que en realidad carece de tipo, o no hay idoneidad para la ejecución" (32).

30. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 16.

31. Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 16 y 17.

32. Luis Jiménez de Asúa. op. cit. pág. 574.

a) TEORIA DE FRANCESCO CARRARA, expone esta doble actividad que - implica el delito en su fase interna y externa, el explica esta - doble actividad en su teoría que ha denominado de las fuerzas del delito.

Para Francesco Carrara, "el delito consiste en el choque entre un hecho humano y un derecho.

A estos elementos los ha designado con el nombre de fuerza del -- delito y considera preciso el concurso de estas fuerzas, que constituyen la esencia política del delito, agrega que esas dos fuerzas, moral y física como él las denomina, han sido proporcionadas al hombre por la naturaleza y constituyen en conjunto su personalidad, estas dos fuerzas deben concurrir en un hecho, para que -- sea acto humano y pueda llamarse delito" (33).

Francesco Carrara, nos dice "que la fuerza moral consiste subjetivamente en la voluntad e inteligencia del hombre que obra; es interna o activa" (34).

"La fuerza física del delito consideradamente, está constituida - por el movimiento del cuerpo con el cual el agente ejecuta el designio malvado. Francesco Carrara denomina a ésta, fuerza externa por oposición a la fuerza que deriva del ánimo, fuerza interna. Su resultado o sea la fuerza física del delito considerada objetivamente es la ofensa del derecho atacado o el daño material del - delito" (35).

33. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 18.

34. Citado por Raúl Carrancá y Trujillo. op. cit. pág. 261.

35. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 18 y 19.

Así Francesco Carrara en su obra Programa de Derecho Criminal Parte General, nos menciona "para que la autoridad pueda perseguir - como delito la acción de un hombre, ésta debe ser integrada forzosamente por una fuerza interna de la cual surge el elemento moral y de una fuerza externa que constituye el elemento material" (36). Francesco Carrara nos dice que para que se "constituya el ente jurídico llamado delito, debe surgir el acto interno un hecho externo, que bien puede ser un movimiento corporal.

A este acto externo, que bien puede ser un movimiento corporal.

A este acto externo Francesco Carrara lo ha denominado fuerza física y nace del movimiento que el ánimo imprime a los miembros, - para hacer los servir a la ejecución del hecho culpable" (37).

Por lo tanto, expresa Francesco Carrara, "que el delito no es el producto de la fuerza física únicamente, sino el resultado de la fuerza física y de la fuerza moral subjetiva combinadas" (38).

b) TEORIA DE ENRIQUE FERRI, en sus principios de Derecho Criminal, señala también la doble actividad que implica el delito, es - decir acepta esa dualidad de fuerza interna y externa que deben - concurrir en todo delito.

"Para Enrique Ferri, señala la doble actividad que implica el de-

36. Francesco Carrara. "Programa de Derecho Criminal Parte General". Edit. Temis. Vol. I. Bogotá. 1956. pág. 69.

37. Francesco Carrara. op. cit. págs. 89 y 90.

38. Francesco Carrara. op. cit. pág. 104.

lito, acepta esa dualidad de fuerzas interna y externa que deben concurrir en todo delito, y dice que la sensación es el punto de partida, y la volición el término del proceso fisiopsíquico a consecuencia del que se realiza el acto humano y sostiene que cualquier acto humano, aparte de los resultados de todo acto, hay que tener en cuenta los sentimientos y las ideas, que proviniendo de las sanciones, han determinado y guiado la voluntad" (39).

Enrique Ferri nos cita, "que todo acto exterior va precedido inceparablemente de una acción psíquica la cual presenta cuatro aspectos:

- I. Intención delictuosa, delitos dolosos, llamados comúnmente voluntarios, con voluntad más o menos anormal. (impulsividad).
- II. Defecto de atención, delitos culposos o involuntarios.
- III. Conciencia con voluntad no madura, minoría de edad o enfermedad de mente, sordomudismo, embriaguez y pasiones.
- IV. Inconsciencia por infancia, idiocia o automatismo psíquico o delirio en estado de enfermedad mental o común" (40).

Por lo que se refiere a la fase externa del delito, Enrique Ferri considera "que para que el delito surja es preciso una acción del hombre, que en el ambiente social, modifique, ataque, viole, las

39. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 21.

40. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 21 y 22.

relaciones entre hombre y hombre" (41).

afirma Enrique Ferri es indiscutible para que un hombre cometa un delito es preciso que, ante todo tenga la idea de cometerlo y delibere ponerla en práctica buscando o poseyendo las armas o instrumentos precisos, y que después, utilizándoles según la intención afirmada, produzca el resultado criminoso que se había propuesto.

41. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 22.

I.5 RELACION DE ESTA DOBLE ACTIVIDAD CON LA PRETERINTENCIONALIDAD

Los elementos interno y externo, los dos son esenciales para la existencia de un hecho delictuoso, éste no se consibe con la sola presencia de uno de estos elementos, el puro elemento interno o bien el solo elemento externo nunca serán engendradores de delito "La actividad interna del delito constituye la fuente de donde -- brotan el dolo y la culpa, es ahí donde surgen estas dos formas -- tradicionales de la culpabilidad y si a esto agregamos que la preterintencionalidad no podría existir si no tuviera como suuesto indispensable el dolo y la culpa, entonces, es aquí donde se encuentra la relación que tiene la doble actividad del delito" (42).

Para Angel Reyes Navarro quien considera, "que para que un individuo le pueda ser imputado la comisión de un acto considerado delictuoso, debe haberlo realizado dolosamente o culposamente, o bien puede añadirse preterintencionalmente.

La noción de la imputación moral como requisito de la penalidad -- que es extraída del elemento subjetivo del delito, es la posición que adopta el Derecho Moderno en oposición a la responsabilidad" (43).

42. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 24.

43. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 25.

CAPITULO SEGUNDO.

EL DOLO

2.1 CONCEPTO.

2.2 CORRIENTES DOCTRINARIAS.

- a) TEORIA DE LA VOLUNTAD.
- b) TEORIA DE LA REPRESENTACION.
- c) TEORIA ECLECTICA.

2.3 ANTECEDENTES Y PRINCIPALES TEORIAS REFERENTES AL DOLO.

- a) DERECHO ROMANO PRIMITIVO, DERECHO GERMANICO Y DERECHO CANONICO.
- b) CARMIGNANI.
- c) CARRARA.
- d) FERRI.

2.4 CLASES DE DOLO.

2.5 DOLO EVENTUAL.

- a) CORRIENTES DOCTRINARIAS.
- b) TEORIA ACEPTABLE.
- c) DEFINICIONES. GOVARRUBIAS, VON LISZT, CUELLO CALON, PORTE PETIT.

2.6 LEGISLACION MEXICANA.

- a) CODIGO PENAL DE 1871.
- b) CODIGO PENAL DE 1929.
- c) CODIGO PENAL DE 1931.

2.7 ESPECIES DE DOLO EN NUESTRA LEGISLACION PENAL.

2.1 CONCEPTO.

El dolo, una de las formas de la culpabilidad, sustraída del elemento subjetivo, del delito, constituye sin duda uno de los contenidos jurídicos más complejos dentro de la dogmática penal.

José Peco, en su proyecto de Código Penal dice, que "el concepto del dolo es uno de los más difíciles y controvertidos del Derecho Penal, ya que nos asientan el elemento psicológico en la voluntad y otros en la representación y el elemento ético, unos en la conciencia de la antijuridicidad, algunos en la consciencia de la antisocialidad y hay quienes en la consciencia del quebrantamiento del deber" (44).

Raúl Carrancá y Trujillo, menciona en su obra Derecho Penal Mexicano Parte General, que dice que en nuestra ley penal el "dolo -- puede ser considerado en su noción más general como intención y -- esta intención he de ser delinquir o sea dañada. Sobre ser voluntaria la acción deberá estar calificada por la dañada intención -- para reputársela dolosa.

Obrará, pues, con dañada intención aquel que en su consciencia ha ya admitido causar un resultado ilícito, representándose las circunstancias y la significación de la acción. Un querer algo ilícito, voluntaria e intencionalmente, es la base sobre la que se sustenta el concepto legal de dolo" (45).

44. Citado por Angel Reyes Navarro. "La Preterintencionalidad". Edit. Jus. México. D.F., 1949. pág. 29.

45. Raúl Carrancá y Trujillo. "Derecho Penal Mexicano Parte General". Edit. Porrúa. Ed. Decima Cuarta. México. D.F., 1982. -- págs. 425 y 426.

2.2 CORRIENTES DOCTRINARIAS.

La evolución y desenvolvimiento del concepto del dolo fué lento, de tal proceso de superación han surgido varias corrientes doctrinarias que tratan de precisar el concepto del dolo; algunos tratadistas han adoptado la teoría de la voluntad; otros la teoría de la representación; y un tercer grupo estima conveniente conservar los dos conceptos, construyendo el dolo sobre la voluntad y la representación, que pasa a formar la teoría ecléctica. Las siguientes teorías mencionadas serán citadas en orden a su aparición.

a) TEORIA DE LA VOLUNTAD, cronológicamente la teoría de la voluntad es la primera que aparece, y sirve de base para poder definir al dolo, y por bastante tiempo dominó en forma absoluta la teoría de la voluntad. El concepto de la voluntariedad como fundamento del dolo está recogido por los penalistas de la Escuela Clásica, así como a otros muchos que les siguieron.

Para los que se basan en esta teoría, "dolo no es más que la voluntad de ejecutar un acto" (46).

Esta teoría solo ve la relación directa entre lo previsto por el agente y lo querido; no es más que la voluntad del sujeto dirigido a un evento antinormativo, es suficiente que el sujeto quiera el resultado para la existencia del dolo.

46. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 30.

Al analizar Fontán Balestra la teoría de la voluntad, señala dos requisitos necesarios para integrar el dolo.

El primer requisito que señala Fontán Balestra, "es quien realiza el acto debe conocer los hechos y su significación, la significación ha de referirse a la naturaleza delictuosa de su acción y no a la exacta consecuencia del mismo.

El segundo requisito necesario, es que el autor debe haberse propuesto ocasionar el resultado, debe haber tenido la intención de realizarlo" (47).

b) TEORIA DE LA REPRESENTACION, Luis Jiménez de Asúa, afirma "hay autores que creen que no es posible dar una definición del dolo - apoyada únicamente en la voluntariedad, por que entonces no habría modo de definir el dolo eventual, y se pasa a sustituir al - concepto de la voluntariedad por el de la representación" (48).

Durante bastante tiempo dominó la teoría de la voluntad, surgiendo más tarde la teoría de la representación, nació esta en contra posición a la voluntad, y estima que lo especial en el dolo es el conocimiento que el autor debe tener por medio de la representación, de los hechos y su significado.

De acuerdo con esta teoría, para que exista el conocimiento de -- las circunstancias de hecho, así como su significado, "se presupu

47. Citado por Octavio Alberto Orellana Wierco. "La Preterintencionalidad Tercera Especie de la Culpaabilidad". Universidad Nacional Autónoma de México. 1959. pág. 56.

48. Luis Jiménez de Asúa. "La Ley y el Delito". Edit. Sudamericana. Buenos Aires Argentina 1945. pág. 453.

ne la representación de esos hechos por el autor, como la de un acontecimiento de la vida sensible, así como también la significación de los mismos en cuanto que dichos hechos deben previstos -- por la ley como consecuencia de este presupuesto del dolo que es la representación del acto que va a realizar el agente" (49).

Ha surgido la doctrina de la representación, de conformidad con el sentido de esta teoría manifestando Luis Jiménez de Asúa "que en tal sentido la producción contraria al deber de un resultado típico es doloso, no sólo cuando la representación de que el resultado sobrevendrá a determinado el autor a emprender la acción sino también cuando esa representación no le movió a cesar en su actividad voluntaria" (50).

Ernst Von Beling en su obra Esquema de Derecho Penal, menciona -- "que la teoría de la representación concluía en que para el dolo nada importa el elemento voluntario (la dirección del querer), y que el dolo ya está dado en la representación correspondiente" -- (51).

Las divergencias entre una y otra doctrina no son fundamentales -- la teoría de la representación se ha propuesto más que nada enfo-

49. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 31.

50. Luis Jiménez de Asúa. op. cit. pág. 453.

51. Ernst Von Belin. "Esquema de Derecho Penal".
Edit. Depalma. Buenos Aires. 1944. pág 86.

car un juicio para suponer que el evento ha sido o no querido.

c) TEORIA ECLEPTICA, la teoría dominante en la actualidad es la - llamada del asentamiento o ecléctica, la cual no es otra cosa sino la conjugación de la teoría de la voluntad y teoría de la representación.

Para Luis Jiménez Asúa y otros tratadistas, solo estiman admisible la unión de la teoría de la voluntad y la representación para explicar el dolo, y manifiesta este "que a su juicio es preciso - conservar los dos conceptos, construyendo el dolo sobre la voluntad y la representación" (52).

52. Luis Jiménez de Asúa. op. cit. pág. 453.

2.3 ANTECEDENTES Y PRINCIPALES TEORIAS REFERENTES AL DOLO.

a) DERECHO ROMANO PRIMITIVO, DERECHO GERMANICO Y DERECHO CANONICO habiendose precisado las doctrinas fundamentales en las que se ba san los más destacados juristas para exponer su concepto de dolo, procederemos a referirnos algunos antecedentes, así como enumerar las principales definiciones y teorías que se han elaborado acerca del dolo.

El dolo que es paradigma del elemento subjetivo y la especie prin cipal de la culpabilidad, represento un proceso encomiable en la evolución del Derecho Penal.

Luis Jiménez de Asúa menciona que en el Derecho romano de la primera época y en el primitivo Derecho germánico, "los castigos se descargaban por el mero resultado, sin tener en cuenta la intención del agente" (53).

Para Eusebio Gómez en su obra Tratado de Derecho Penal Tomo I, — menciona "el dolo en el Derecho Romano era concebido como engaño o artificio omnis calliditas, fallatio, machinato ad fallendum al terrum aut decipiendum adhibita.

El concepto de dolo ha surgido evaluación larga y difícil hasta llegar a hacerlo consistir en la intención que acompaña a un acto delictuoso o en la voluntad que se realiza" (54).

53. Luis Jiménez de Asúa. "La Ley y el Delito".
Edit. Hermes. Ed. Cuarta. México. Buenos Aires. 1963. pág. 359

54. Eusebio Gómez. "Tratado de Derecho Penal Tomo I"
Edit. Sol Compañía Argentina. Buenos Aires. 1939. pág. 434.

Para Raúl Carrancá y Trujillo, menciona en su obra Derecho Penal Mexicano Parte General, "que el antiguo derecho romano distinguió en un principio, como los grados de la acción antijurídica, *aut vis aut dolus*; 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 diferenciarlos de *bonus* o sea el civil y si se ejercitaba con consciencia cabal de la injusticia era además, *sciens, sciens dolo malo*; eran estos los actos contrarios a la ley penal ejecutados conscientemente, pero sin empleo de violencia. Más tarde se creó el *fraus* cuya característica era el elemento engaño.

En el Derecho Canónico se emplearon las palabras *dolus, voluntas sciens, scienter, malitia, studium e industria* para denominar la *voluntas sceleris* o voluntad de delinquir" (55).

b) CARMIGNANI, nos proporciona la definición de *dolo*, mencionando "que es el acto de intención, más o menos perfecta, dirigida a infringir la ley, y manifestado en signos exteriores.

Para Francesco Carrara, se equivocó Carmignani, al poner como condición del *dolo* (que es un acto totalmente interno) la acción exterior, confundiendo la noción de delito con la de *dolo*. También se equivocó Carmignani, menciona Francesco Carrara, cuando hizo -

consistir el dolo en la intención de violar la ley" (56).

c) CARRARA, para el penalista Francesco Carrara "el dolo surge de la intención directa y de la indirecta positiva. Es directa la intención, cuando el efecto criminal se previó por el agente, y se quiso, calculándolo como consecuencia de los propios actos, los que se ejecutaron precisamente con el fin de producir, de un modo más o menos cierto, estas consecuencias. Es indirecta, cuando el efecto era solamente un consecuencia posible de los propios actos no prevista o prevista sin quererla. Si este efecto se previó, y a pesar de tal previsión se quisieron los medios, si bien no se quería precisamente el efecto, la intención indirecta se llama positiva, por que si bien la voluntad estaba en estado indiferente, la inteligencia estaba en estado positivo. Surgido así el dolo de la intención directa como de la indirecta positiva, lo define --- Francesco Carrara como (la intención más o menos perfecta de ejecutar un acto que se conoce contrario a la ley).

Para Carrara el dolo debe definirse como un acto de voluntad: debe encontrarse en la intención. Señala la intención como elemento característico del dolo y por el contrario no pone al animus nocendi (ánimo de dañar) como criterio esencial y constante del dolo. El animus nocendi, por regla general, acompaña a la intención delictiva (dolus malus), pero no es un requisito indispensable" - (57).

56. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 33.

57. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 33 y 34.

Francesco Carrara distingue dos especies de dolo: "dolo determinado y dolo indeterminado, el primero lo constituye la intención directa; el segundo se encuentra en la intención indirecta positiva.

En relación a la fuerza intrínseca, esto es a la mayor o menor -- energía de la determinación, Francesco Carrara distingue el dolo en cuatro grados, combinando el criterio de la duración y la espontaneidad con la determinación criminal, estos cuatro grados en que distingue Carrara el dolo, combinado el criterio de la duración y la espontaneidad con la determinación criminal, son los siguientes:

El primer grado, que es el mayor, se tiene en la premeditación, y en él concurren la frialdad del cálculo y la perseverancia del -- querer malvado, merced al intervalo transcurrido entre la determinación y la acción.

La perseverancia y la frialdad son los dos criterios constitutivos de la premeditación constituye el dolo de propósito.

El segundo grado se encuentra en la simple deliberación, en la cual existe la perseverancia del querer matar, pero no la frialdad de ánimo.

El tercer grado se encuentra en la súbita resolución seguida inmediatamente por el acto externo, sin intervalo notable en la cual existe la frialdad del ánimo, pero no la perseverancia en el propósito criminal.

El cuarto grado se tiene en el predominio y en el golpe instantáneo de pasión ciega, en la que no se encuentra ni la calma de espíritu, ni el intervalo entre la determinación y la acción.

Para Francesco Carrara los primeros grados constituyen el dolo de propósito y los dos últimos se conocen con el nombre de dolo de "ímpetuo" (58).

Así mismo observa Francesco Carrara, "que para atribuir la responsabilidad de un delito consumado el agente que fué su causa, no es necesario que el dolo de aquél sea contemporáneo o concomitante al momento en el cual ocurre la consumación y pone el ejemplo de un individuo que deseando la muerte de un enemigo que vivía en una lejana ciudad, le envía pasteles envenenados (con el envío de los pasteles, el delito no está consumado todavía; se consumará quizás dentro de seis días, cuando llegados los pasteles a su destino, la víctima incauta los come y encuentra la muerte, de esa muerte, es responsable quien hizo el envío homicida, y es responsable de ello por el hecho del envío y por el dolo que en el momento hubo el día del envío. Pero supóngase que el día siguiente aquel sujeto sea sorprendido por una fiebre nerviosa, caiga en delirio, se vuelve absolutamente irresponsable, y en tal estado se encuentra en el día en que su víctima halla la muerte; pero que él recobre luego la salud. El agente no podrá disculparse diciendo que -

no era capaz de dolo en el momento consumativo del delito, por -- que su responsabilidad nece del hecho causante del evento; bastó que él estuviese en dolo en el momento en que obró aunque hubiese mediado algún tiempo para su consumación)" (59).

d) ENRIQUE FERRI, para el la definición que proporciona Francesco Carrara no es completa; es exacta "al indicar la intención como -- elemento característico del dolo y al añadir que esta intención -- conduce a realizar un acto y va acompañada del conocimiento de -- que dicho acto es contrario a la ley. Pero debería por una parte ser más explícita al afirmar la voluntad como elemento del dolo, y por otra parte en cuanto al fin, que es el resultado práctico -- por razón del que el delincuente quiere cometer un hecho con in-- tención delictiva" (60).

Enrique Ferri hace en seguida un análisis del dolo, en el cual -- distingue la voluntad, intención y fin, llega a los resultados si guientes:

"I Si bien es cierto que el dolo consta de voluntad, intención y fin, no debe olvidarse, sin embargo, que la intención constituye el elemento característico.

II Es un error hacer consistir el dolo en la voluntad o indicarla como elemento básico del mismo. La volición es la última fase del

59. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 34, 35 y 36.

60. Enrique Ferri. "Principios de Derecho Criminal." Edit. Reus S.A. Ed. Primera. Madrid. 1933. pág. 395.

proceso fisiopsíquico, pero se determina y caracteriza por la intención y por el motivo determinante. El proceso fisiosíquico, de todo acto humano consiste en que por la sensación se determina un sentimiento (o emoción), que llega a ser el motivo determinante, y al mismo tiempo se determina una asociación de ideas, que llega a constituir la intención, si ésta se dirige e influye sobre el mundo externo, determina una volición, en virtud de la que el hecho se realiza. Por tanto, lo que puede variar de un hombre a hombre y en el mismo hombre de un acto a otro es el sentimiento y la intención, en su índole social o antisocial, moral o inmoral, sino solo de energía y rapidez (impulsividad).

Por ello la volición o voluntad como tal puede ser idéntica (fuerte o débil), con los motivos determinates más diversos y opuestos (piedad, amor, odio, venganza, afán de lucro). Y la volición en sí difiere poquisímo en el hombre normal y en el loco consiente (locura lúcida); este último muestra a menudo una voluntad, y por ello una ejecución del delito.

De ello se deduce que lo que caracteriza todo acto humano, y por tanto, y más aún, el delito no es la voluntad, sino la intención que es inseparable del motivo determinante. La voluntad concurre necesariamente en todo acto realizado con intención ya que el acto intencional no puede ser involuntario, y se comprende por ello

cómo lenguaje popular incluye también en la voluntad la intención y el fin; pero esto es una noción confusa del acto humano que los legisladores y jueces no pueden aceptar debiendo establecer la necesaria distinción con arreglo a los datos de la psicología normal y de la psicología criminal.

III El dolo existe cuando la intención comprende no sólo el acto en sí; sino también su resultado, ya que éste da realidad al fin propuesto por el sujeto. La diferencia entre delito doloso y culposo radica en haber pensado o no las consecuencias del propio acto, y por tanto, el haber o no tenido la intención de producir -- aquellas consecuencias.

IV Dice Enrique Ferri que tan errónea es hacer consistir todo el dolo en la sola consciencia de lo ilícito como afirmar que esta -- consciencia no es elemento del dolo. La consciencia de lo ilícito es, ciertamente un elemento necesario en el dolo, ya que la intención no puede ser delictiva si el sujeto no es consciente de que el acto que realiza es ilícito.., por más que no sepa el número -- del artículo del código que lo castiga.

Pero esta consciencia de lo ilícito es psicológicamente inseparable de la intención que, para ser intención delictuosa (dolo), debe necesariamente contenerla. La diferencia moral y legal, entre quien dispara el fusil con la intención, por ejemplo, de probar -- la calidad del cartucho o de defenderse de un agresor injusto y --

quien lo dispara para herir o matar con el fin de venganza o de robo, radica solo en la consciencia de que se hace un acto lícito o ilícito (o incluso un acto a que se viene obligado por el deber, en virtud de un precepto legal o de una orden emanada de un superior jerárquico). Y, con arreglo a esta consciencia, se determina si existe o no el dolo, esto es, la intención delictiva. El delito intencional (dolo), como no puede ser involuntario, no puede darse tampoco sin la consciencia de lo ilícito.

V El motivo determinate, social o antisocial, que constituye el fin y que los prácticos entrevieron en la (causa para delinquir), es también un elemento del dolo, esto es de la intención delictiva, pero su función jurídica es, sólo negativa, en el sentido de excluir el dolo cuando el móvil sea jurídico, por ejemplo legítima defenza, o positiva; pero entonces en su función de precisar la causa y el fin del hecho se refiere más bien a la graduación de la peligrosidad criminal que a la condición jurídica del sujeto activo" (6I).

Las mencionadas teorías proporcionadas por lo diferentes tratadistas han contribuido en algo para la formación actual del concepto del dolo.

2.4 CLASES DE DOLO.

El concepto del dolo ha sido objeto de las más diversas clasificaciones y distinciones; así, por ejemplo, los romanos ya habían -- distinguido el dolus bonus del dolus malus; el primero era el injusto civil o injusto penal no malicioso, el dolus malus era considerado como el delictuosamente maligno.

Es por esto enorme la dificultad de saber cuáles son las clasificaciones, son las clases de dolo y dónde radica su valor intrínseco. Procuraremos por lo tanto, ser lo más claros posibles, en virtud de la importancia capital de distinguir las clases de dolo.

Debe diferenciarse en primer lugar, el dolo genérico del específico.

Para Eusebio Gómez nos dice que hay un dolo genérico y un dolo específico. "El dolo genérico está representado por la coincidencia entre el efecto de la acción y la intención que se tuvo a ejecutarlo, en síntesis, el dolo genérico es la intención de cometer un delito" (62).

El dolo específico "es la intencionalidad predicada por una voluntad dañada especial, la ley debe consignarlo en cada caso" (63).

El dolo determinado, "lo encontramos cuando la intención (querer)

62. Eusebio Gómez. op. cit. pág.441.

63. Raúl Carrancá y Trujillo. op. cit. pág. 429.

se dirige concreta e inequívocamente a un evento criminoso" (64).

Octavio Alberto Orella Wiarco, nos menciona que el dolo indeterminado "estriba en la dirección de la intención del autor; se encamina no sólo a un resultado, sino indiferentemente a varios resultados más o menos graves" (65).

Otros autores nos hablan de un dolo procedente o inicial, distinguiéndolo del dolo subsiguiente o sobreviniente.

Así Angel Reyes Navarro, nos menciona que el dolo procedente o inicial "es el que preside a la acción y persiste hasta el momento en que este se consuma.

El sobreviniente aparece posteriormente y preside a la consumación" (66).

Desde Francesco Carrara se distinguió "el dolo determinado (intención de producir el resultado previsto) del indeterminado (intención indirecta), llamados también directo e indirecto y cuya diferencia esencial radica en que en el uno el resultado corresponde a lo previsto y querido por el sujeto, quien actúa con el propósito de producirlo; y en el otro no, pues el resultado corresponde a lo previsto, pero que no es querido, aunque el sujeto no retro-

64. Octavio Alberto Orellan^é Wiarco. op. cit. pág. 69.

65. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 70.

66. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 50.

cede ante la posibilidad de que, en efecto ocurra" (67).

Para Eugenio Cuello Calón, hay dolo directo cuando "el agente ha conseguido seguro y ha querido directamente el resultado de su acción u omisión o los resultados ligados a ella de modo necesario, aquí el resultado corresponde a la intención del agente" (68).

El dolo es indirecto o eventual cuando "el agente se representa como posible un resultado dañoso y no obstante tal representación no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias

En esta clase de dolo entran dos elementos :

- a) Previsión de un resultado dañoso que no se quiere directamente (no se quiere el resultado, pero no se deja de quererlo).
- b) Aceptación de este resultado" (69).

67. Citado por Raúl Carrancá y trujillo. op. cit. pág 429.

68. Eugenio Cuello Calón. "Derecho Penal Parte General". Tomo I. Edit. Casa Bosch S.A. Ed. Decimoséptima. Barcelona. 1975. --- pág. 432.

69. Eugenio Cuello Calón. op. cit. pág. 432.

2.5 DOLO EVENTUAL.

Probablemente una de las clasificaciones del dolo más importantes es la que se basa en el resultado producido de acuerdo con la voluntad del agente; así, cuando el resultado producido concuerde con la intención que tuvo el agente de producir ese mismo resultado, nos encontramos frente al dolo directo. Existe dolo indirecto o eventual, como algunos le denominan, cuando el agente se presenta como posible un determinado efecto dañoso y no obstante de que pueda no querer ese resultado, acepta las consecuencias derivadas de su conducta, es decir, hay una aceptación del resultado.

Para Enrique Ferri, la última distinción prácticamente útil del dolo es la que se establece entre el dolo positivo y el dolo eventual.

El primero "es la intención firme y resulta, unida a la voluntad de realizar un acto delictivo con todos sus efectos y el segundo que es el que nos importa en este punto es la simple representación ideal o la prevención de que del acto que se realiza pueden derivar efectos delictivos; pero no va acompañada de la voluntad de producir tales efectos. Sin embargo, la previsión de éstos no es suficiente para detener o modificar la actividad del individuo, por más que este no los quiera y espere que no produzcan. El dolo eventual no es idéntico a la culpa (por imprudencia), cu-

ando en esta última el efecto dañoso no ha sido siquiera previsto o pensado.

Ní tampoco es idéntico el dolo eventual a la preterintencionalidad, ya que en esta el efecto primero es el dolo, aunque los efectos más graves no hayan sido previstos. El conducto de automóvil incluso sin lanzar el carruaje a una velocidad excesiva, piensa en los daños que puede producir, pero no los quiere y espera evitarlos. Y por ello el automovilista que siente el respeto debido a los derechos de los demás procede con prudencia. Quien, en cambio pertenece a la primera categoría de los delincuentes culposos esto es, con defecto de sensibilidad moral, no se detiene en el pensamiento de las consecuencias luctuosas posibles y pasa a satisfacer su manía de velocidad o por otro motivo no excusable ocasiona la muerte a la lesión de otro. Esto es el dolo eventual, -- que representa, sin embargo y siempre un grado de peligrosidad menor frente al dolo positivo, sobre todo cuando los efectos dañosos derivan de una acción regular. Realmente el dolo eventual se encuentra en una zona intermedia entre el dolo positivo y la culpa con previsión (que existe cuando el que prevé el posible daño no lo quiere y espera que no se produzca). Por ello el sujeto dañoso podrá según las circunstancias reales y personales del hecho ser atribuido al sujeto a título de dolo o de culpa.

Si por dolo directo se entiende, como por algunos, el dolo determinado, la distinción es superflua en cambio, si se considera que la intención puede dirigirse al efecto último directo o indirectamente, hay que afirmar que la distinción no tiene valor alguno.

Un dolo indirecto no existe, por que, o la intención se dirige, aunque sea indirectamente, a conseguir un determinado efecto" --- (70).

Una especie más de dolo de segundo grado es el eventual, para -- Francesco Carrara en el dolo eventual "se tiende a lesionar un derecho ajeno y se prevé a demás la posibilidad de lesionar otros -- más ocasionandose así un daño consecutivo, pero sin la voluntad -- positiva de causar este último resultado" (71).

Para Frank, en el dolo eventual, "el sujeto se representa como posible, la producción del resultado y esperando que no ocurrirá no se prescinde de desarrollar la acción" (72).

Para Raúl Carrancá y Trujillo en su obra Derecho Penal Mexicano -- Parte General, nos hace mención "que en el derecho Mexicano no se hace expresa mención de las denominaciones de dolo directo, ni de dolo indirecto, ni de dolo eventual; pero se le atiende después --

70. Enrique Ferri op. cit. págs. 412, 413 y 414.

71. Citado por Raúl Carrancá y Trujillo. op. cit. pág. 429.

72. Citado por Raúl Carrancá y Trujillo. op. cit. pág. 430.

de establecer la presunción de intencionalidad *juris tantum* al --
prescribirse que dicha presunción no se destruirá aunque se prue-
be que el acusado previó o pudo prever esa consecuencia por ser --
efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del comun
de las gentes" (73).

73. Raúl Carrancá y Trujillo. op. cit. pág. 430.

a) CORRIENTES DOCTRINARIAS, en relación al dolo eventual también han surgido diversas corrientes doctrinarias que tratan de proporcionarnos el concepto que estima adecuado.

Entre otras , las más importantes son: la teoría de la probabilidad y la teoría del consentimiento.

La decisión, del problema sobre la base de la teoría de la representación o de la probabilidad. "Lo característico de este grupo es que hace depender la colocación de la conducta en la forma más grave de la culpabilidad, en el dolo, del alto grado de la posibilidad representada, por consiguiente, de la probabilidad (representada) del resultado. Si existe tal probabilidad para el autor, se afirma que ha procedido de manera culpable a título dolo; si, en cambio, ha pensado únicamente en una pequeña y alejada posibilidad, sólo le es imputable el acto a título de culpa" (74).

La decisión del problema sobre la base de la teoría emocional, especialmente de la teoría (la llamada teoría del consentimiento).

Lo característico de este grupo es que para la colocación de la conducta en la forma más grave de culpabilidad, en el dolo no considera decisiva, o por lo menos sólo decisiva la probabilidad representada, sino que busca el deslinde en un momento o de sentimiento que acompaña a la representación" (75).

74. Edmundo Mezger. "Tratado de Derecho Penal". Edit. Revista de Derecho Privado Tomo II. Ed. Segunda Alemana Madrid. 1933. pág. 142.

75. Edmundo Mezger. op. cit. pág. 144.

b) TEORIA ACEPTABLE, la decisión correcta no puede lograrse, ni unilateralmente sobre la base de la llamada teoría de la probabilidad, ni tampoco unilateralmente con arreglo a la denominada teoría del consentimiento.

Edmundo Mezger nos cita, "que lo primero no es posible, por que la mera representación, el simple grado de la probabilidad (pensada) del resultado antijurídico nada nos dice sobre la posición personal del sujeto respecto a dicho resultado, y precisamente dicha posición es la que, en primer término, sólo decide respecto a la culpabilidad. Lo segundo tampoco es posible, por que los hechos mismos de la vida no siempre permiten hablar de consentimiento o no consentimiento en el resultado. Pues el autor mismo puede concebir el resultado como dependiente y independiente de su voluntad" (76).

c) DEFINICIONES. COVARRUBIAS, VON LISZT, CUELLO CALÓN Y PORTE PETIT, varias definiciones han sido dadas en relación al concepto del dolo que nos ocupa. Según Cuello Calón, uno de los primeros tratadistas que dio una noción del dolo indirecto o eventual, fué Covarrubias, quien sostiene: "El que quiere un hecho del que sigue, como su propia e inmediata consecuencia, un determinado resultado, indirectamente quiere también éste" (77).

Por su parte Von Liszt se encarga de distinguir el dolo directo -

76. Edmundo Mezger op. cit. pág. 146.

77. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 54.

del dolo eventual en los siguientes términos "El dolo se da incor
dionalmente, cuando el autor tiene por seguro la producción del
resultado" (78).

Para Guello Calón el dolo es indeterminado o eventual "cuando el
agente se representa como posible un resultado dañoso y no obstanta
tal representación no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando
sus consecuencias" (79).

Para el destacado penalista mexicano, licenciado Celestino Porte
Petit, "en el dolo eventual, hay una aceptación del evento, y lo
diferencia de la culpa con previsión, en que en ésta, existe por
parte del protagonista del hecho d-lictuoso una postura muy divers
a, en cuanto que no acepta el resultado sino que hay para él una
esperanza de que el evento no se realice" (80).

78. Francisco Pavón Vasconcelos. "Manual de Derecho Penal Mexicano".
Edit. Porrúa. Ed. Cuarta. México. D.F., 1978. pág. 375.

79. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 54.

80. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 55

2.6 LEGISLACION MEXICANA.

El concepto del dolo no ha sido definido en forma directa por ninguno de los tres ordenamientos penales que se han tenido en vigor. En los códigos de 1871 y 1929 podíamos deducir del dolo a través de la noción que de delito intencional sostenía citados ordenamientos.

a) EL CODIGO DE 1871, definía el delito intencional en su artículo 7^o como "el que se comete con conocimiento de que el hecho o la omisión en que consiste son punibles. Como es fácil deducir -- del anterior concepto, el Código de 1871 concebía el delito intencional y en consecuencia el dolo, como el conocimiento o conciencia que debía tener el agente de que el hecho u omisión que iba a cometer estaba sancionado penalmente" (81).

El concepto de delito intencional expuesto en el Código de 1871 -- incurre en una grave contradicción que lo hace inaceptable. Dice el precepto citado: "es delito intencional el que se comete con -- el conocimiento de que el hecho o la omisión en que consiste son punibles, es decir, para el autor de un hecho punible tenga conocimiento de que el acto que cometió es sancionado por la ley penal, es preciso que previamente tenga conocimiento de la ley que castiga ese hecho y sin embargo el Código de 1871 en la fracción II de su artículo 10, prevenía que la presunción del dolo no se -- destruía aún que cuando el acusado probara que ignoraba la ley" -- (82).

81. Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 55 y 56.

82. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 56.

Podemos concluir apoyándonos "en la fracción II del artículo 10 - del ordenamiento penal a que nos estamos refiriendo, que la definición del delito intencional citado en el artículo 7o, es incesaria, ya que, si la presunción de dolo no se destruye ni aún probando que se desconocía o ignoraba la ley, entonces no tiene objeto decir que son delitos intencionales los que se cometen con conocimiento de la punibilidad de ese hecho" (83).

b) EL CODIGO PENAL DE 1929, en su artículo 13 preceptua; "se considera delito intencional: el que se comete con el fin de causar un daño o de alcanzar un beneficio con violación de los preceptos que informan la ley penal" (84).

El concepto de dolo que deducimos de la definición que del delito intencional nos cita el Código Penal de 1929. Menciona así Angel Reyes Navarro "que incurrieron en el error los autores de este Código de limitar el concepto del dolo a la intención de causar un daño o de obtener un beneficio, quedando fuera del concepto del dolo todos aquellos delitos que se cometieran con intención distinta a la preceptuada por el artículo citado" (85).

c) EL CODIGO PENAL DE 1931, nos define el dolo en una forma directa, ni tampoco nos da una definición de lo que entiende por delito intencional de la cual pudiéramos derivar el concepto del dolo

83. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 56.

84. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 56.

85. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 56.

Cabe afirmar que es muy pobre la reglamentación que nos proporciona el Código Penal de 1931, dejando que sea la doctrina y la jurisprudencia las que se encarguen de fijar el concepto de delito intencional.

Para Raúl Carrancá y Trujillo, el Código Penal de 1931 nos define el dolo, aunque sí la imprudencia, el Proyecto de 1949 define ambos; y en cuanto al dolo dice: "el delito es intencional cuando se quiere o acepta el resultado artículo 70 (86).

2.7 ESPECIES DE DOLO EN NUESTRA LEGISLACION PENAL.

Ninguno de los tres Códigos que hemos tenido en vigor ha clasificado el dolo en forma directa; sin embargo de un modo indirecto encontramos las diversas especies de dolo que comprenden los citados cuerpos de leyes.

El Código Penal de 1931 determina en qué casos no se destruye la presunción de intencionalidad en su artículo 90, "que dice la intención delictuosa se presume salvo prueba en contrario, agrega la presunción de que un delito es intencional no se destruirá, -- aunque el acusado pruebe alguna de las siguientes circunstancias" (87).

Fracción I.- "que no se propuso ofender a determinada persona, si tuvo en general la intención de causar daño.

De la fracción expuesta se deriva que el Código de 1931 incluye el subgrado del dolo, dolo directo, dentro de esta primera fracción. En efecto, de acuerdo con el estudio que precede, quedó entendido que existe el dolo directo, cuando el resultado producido concuerda con la intención que tuvo el agente de producir ese mismo resultado; así es que, si en el caso de la fracción I, el agente tuvo en general la intención de causar un daño, aunque el agente pasivo no haya sido determinado.

La fracción II.- dice, que no se propuso causar el daño que resul

to; si éste fue consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito; o si el imputado previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes, o si se resolvió a violar la ley fuere cual fuese el resultado, la citada fracción debe ser dividida, para su estudio en tres partes:

a) La presunción de que un delito es intencional no se destruirá aunque el acusado pruebe, que no se propuso causar el daño que resultó, si éste fué consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito.

Es procedente anotar que por la forma en que está redactada la fracción II, puede ser interpretada en diversas formas que pueden cambiar el contenido de la anterior afirmación, pues en realidad especifica claramente, si el daño que resultó es mayor o menor que el que se propuso causar el agente.

b) La segunda parte de la fracción II, conforme a la división que se viene haciendo dice: "que no se propuso causar el daño que resultó, si el imputado previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes".

Existe en esta segunda parte de la fracción II, una hipótesis relativa al dolo eventual y otra a la culpa con representación, según la actitud que asume el agente, y otra más, relativa a la culpa sin representación" (88).

c) La tercera y última parte de la fracción II dice: "que no se -- propuso causar el daño que resultó, si se resolvió a violar la -- ley fuere cual fuese el resultado. En esta tercera parte queda -- comprendido el dolo indeterminado, indirecto o eventual, que existe cuando el agente tuvo la intención general de delinquir habiendo querido alternativamente varios efectos posibles.

El artículo 10 del Código de 1871 y el 15 del Código de 1929 son semejantes al 9o del Código de 1931 que acabamos de analizar" --- (89).

Excepción hecha de la fracción II del artículo 10 del Código de - 1871 que se refería a la ignorancia de la ley y que desde el Código de 1929 fué eliminada. En virtud de lo anterior, carece de importancia referirnos a cada uno de ellos en forma especial.

CAPITULO TERCERO.

LA CULPA

- 3.1 CONCEPTO.
- 3.2 ANTECEDENTES.
- 3.3 TEORIAS: CARRARA, CARMIGNANI, FERRI Y VON LISZT.
- 3.4 LA PREVISIBILIDAD.
 - a) PESSINA (DEBER DE PREVER).
 - b) BRUSA (POSSIBILIDAD DE PREVENIR EL RESULTADO).
 - c) LA PREVISIBILIDAD DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL RESULTADO.
- 3.5 DOCTRINAS EN RELACION A LA PREVISIBILIDAD.
 - a) CRITERIO SUBJETIVO.
 - b) CRITERIO OBJETIVO.
- 3.6 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS.
 - a) VOLUNTARIEDAD DEL ACTO INICIAL.
 - b) RESULTADO DANOSO CONFIGURADOR DE UN TIPO PENAL.
 - c) AUSENCIA DE INTENCION DELICTIVA.
 - d) FALTA DE PREVISION DEL RESULTADO.
 - e) RELACION CAUSAL DIRECTA ENTRE EL ACTO INICIAL Y EL RESULTADO.
- 3.7 ESPECIES DE CULPA.
 - a) ESPECIES QUE PRESUPONEN EL CRITERIO DE LA PREVISIBILIDAD.
 - b) IMPRUDENCIA.
 - c) NEGLIGENCIA.
 - d) IMPERICIA.
 - e) INEPTITUD.
 - f) IMPREVISION Y FALTA DE REFLEXION O DE CUIDADO.
 - g) ERRONEA DENOMINACION DE LOS DELITOS CULPOSOS.
- 3.8 CLASES DE CULPA.
 - a) LATA, LEVE Y LEVISIMA.
 - b) CULPA CONSCIENTE E INCONSCIENTE.
- 3.9 FUNDAMENTO DE LA IMPUTABILIDAD DE LA CULPA.
 - a) ESCUELA CLASICA (OPINION DE CARRARA).
 - b) ESCUELA POSITIVA.

3.10 LA CULPA EN LA LEGISLACION MEXICANA.

a) CODIGO DE 1871.

b) CODIGO DE 1929.

c) CODIGO DE 1931.

3. I CONCEPTO.

La vida del hombre se desarrolla por regla general, en sociedad. El individuo necesita de la relación con otros hombres para poder subsistir y de esa vida de relación surgen determinados hechos - que han sido considerados por los estudiosos del derecho, como delictuosos; son activos derivados de la voluntad del agente que -- llevan implícito la intención de causar un daño o contrariar una disposición penal, pero, en ocasiones se produce el mismo resultado, sin que el agente tenga precisamente esa intención de producirlo, sino que se deriva, no de la voluntad del agente, sino que se deriva, no de la voluntad del agente, sino de una imprudencia, o negligencia, de impericia, o bien, por falta de aptitud (ineptitud). La sociedad no puede quedar a merced de estas personas que al fin y al cabo producen los mismo resultados dañosos que los -- producidos por un delincuente que obra dolosamente.

Desde el punto de vista del resultado, tan peligroso es a la sociedad el individuo que obra con dolo como aquel que produce un efecto por culpa; los dos pueden producir los mismos resultados, uno con voluntad y el otro sin ella.

El hombre por el solo hecho de vivir en sociedad contrae determinadas obligaciones, como son, la de ser prudente, previsor y la - sociedad no tolera que se altere la paz del conglomerado, castigando al individuo que, que no cumpliendo con estas obligaciones

contraídas produzca un resultado dañoso, y declara tan culpable al que obra con dolo como al que con culpa, porque tanto el hecho doloso como el culposo modifican el medio ambiente subsistente. Tomando en consideración lo anteriormente mencionado, Ignacio Villalobos en su Obra Derecho Penal Mexicano Parte General, nos proporciona la siguiente definición de la culpa, "en términos generales se dice que una persona tiene culpa cuando obra de tal manera que, por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de antijuridicidad típica no querida directamente ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por el mismo" - (90).

90. Ignacio Villalobos. "Derecho Penal Mexicano Parte General". Edit. Porrúa. Ed. Segunda. México. D.F., 1960. pág. 298.

3.2 ANTECEDENTES.

El Código del Rey Ammurabi ya hacia una interesante distinción entre los hechos ejecutados voluntariamente y los realizados por imprudencia. Esto no viene a ser más que un mero antecedente, ya -- que la noción de culpa era aún desconocida en un principio por el Derecho Romano.

Angel Reyes Navarro, nos dice "ya que todo hecho realizado sin intención entraba en la categoría del casus. En tiempo de Adriano -- en virtud de la extraordinaria cognitio, se aplicaron penas atenuadas a los homicidios culposos" (91).

En Roma en un principio el concepto de culpa era aplicado solamente al Derecho Civil, asimilándolo posteriormente el Derecho Penal "y es a los romanos a quienes corresponde haber iniciado la distinción que de la culpa se hace, en lata, leve y levísima.

La culpa era lata para los romanos, cuando la generalidad de los hombres hubieren podido prever el resultado, y la culpa levísima era, cuando la previsibilidad del hecho dañoso solo la pudieron haber percibido aquellos individuos de diligencias extraordinarias y no común" (92).

91. Angel Reyes Navarro. "La Preterintencionalidad".

Edit. Jus. México. D.F., 1949. pág. 66.

92. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 67.

3.3 TEORIAS: CARRARA, CARMIGNANI, FERRI Y VON LISZT.

En orden, a la culpa es la segunda forma de la culpabilidad que -
 substraemos del elemento subjetivo del delito y constituye, junto
 con el dolo, otro de los contenidos jurídicos más complejos den--
 tro de la doctrina penal. Son innumerables las corrientes doctri--
 narias, cada una de acuerdo con los principios que sustentan, que
 tratan de darnos el concepto correcto de la culpa, así como el --
 fundamento de su imputabilidad.

Un gran número de tratadistas asientan la noción de culpa en la -
 previsibilidad del resultado dañoso, no previsto por el agente; -
 otros, aceptando en un principio la teoría de la previsibilidad -
 ven en la culpa, un defecto de la voluntad: algunos, un defecto -
 de la inteligencia del autor.

Para Francesco Carrara, por haber sido él quien fincó las bases -
 sobre las que, hasta la fecha, se construyen las razones de la mi--
 nibilidad de la culpa. Expresa Carrara que "la culpa se define co--
 mo la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuen--
 cias posibles y previsibles del propio hecho" (93).

La culpa para Francesco Carrara se asienta siempre: primero, "en
 la voluntariedad del acto; segundo, en la frustrada previsión del
 efecto; y en tercer lugar, en la posibilidad de prever. Para Fran--
 cesco Carrara, la culpa es un defecto de voluntad y refiriéndose

93. Citado por Sergio Vela Treviño, "Culpabilidad e Inculpabili--
 dad Teoría del Delito". Edit. Trillas. Ed. Primera. México. -
 D.F., 1973. pág. 234.

a su definición, expresa: se dice omisión voluntaria por que si - bien en los hechos culposos existe un vicio del intelecto, que no previó las consecuencias dañosas de un hecho; sin embargo en su - origen, este vicio del intelecto se remonta a la voluntad del --- agente, porque, por un vicio de voluntad, él empleó la reflexión con la cual podía iluminarse y conocer esas consecuencias sinies- tras. Si la culpa fuese mero vicio del intelecto, por lógica nece- sidad no sería imputable, ni moral, ni políticamente. Lo es preci- samente porque la negligencia tuvo causa en la voluntad del hom- bre" (94).

En conclusión, para Francesco Carrara, la esencia de la culpa re- side totalmente en la previsibilidad, y por ello habla de conse- cuencia previsibles. Por eso afirma Carrara que "no haber previs- to la consecuencia ofensiva separa de la culpa del dolo, y no ha- berla podido prever separa el caso de la culpa" (95).

Por lo que se refiere al fundamento de la imputabilidad de la cul- pa, sostiene Francesco Carrara "que los hechos culposos, desde el momento que se elevan a la categoría de un vicio de la voluntad, son moralmente imputables, por que es un acto voluntario mantener inertes las facultades intelectivas" (96).

94. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 68.

95. Citado por Sergio Vela Treviño. op. cit. pág. 235.

96. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 68.

Según Francesco Carra, el negligente, aunque no quisiese "la lesión del derecho, quiere sin embargo, el hecho en el cual debía haber reconocido la posibilidad o probabilidad de aquella lesión. Por tanto, si ocurre que los hechos imprudentes llegan a producir un mal político, deben ser imputados también políticamente, en la proporción y medidas oportunas, puesto que también producen el resultado político de que la ofensa, materialmente particular, ocasione una perturbación moral universal; y el ciudadano tiene derecho a ser defendido, no sólo contra los malvados, sino también -- contra los imprudentes" (97).

Para Carmignani, el fundamento de la "imputabilidad de los delitos culposos consiste en una sospecha de dolo. Francesco Carrara Objeta a Carmignani diciendo que la justicia no puede imputar por una sospecha" (98).

Para Enrique Ferri, uno de los pilares más firmes sobre los que descansa la Escuela Positiva "la diferencia entre dolo y culpa -- (delito involuntario denominado al delito culposo) radica en la intención o en la falta de intención de producir un efecto dañoso que en el dolo se quiere ocasionar y en la culpa no. Agrega Enrique Ferri que comúnmente se dice que el delito es involuntario -- cuando no se tuvo la intención de producir, por tanto, no se ha -

97. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 68 y 69.

98. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 70.

querido el efecto dañoso de la propia acción o inacción" (99). Dice Enrique Ferri que "no es posible sostener que el delito culposo sea el resultado de una conducta voluntaria. Hay casos en -- que siendo voluntario el acto inicial, el efecto dañoso no es pre visto ni mucho menos querido; y lo que se castiga es el propio -- efecto dañoso. Si el resultado no se produce el acto inicial permanece impune, y si se produce, la responsabilidad es determinada no por el acto inicial (causalidad voluntaria), sino por el acto involuntario" (100).

Enrique Ferri ejemplifica su razonamiento en la siguiente forma: un cazador dispara sobre un cesto y mata a un hombre, el cazador que ha hecho el disparo quedará impune o se le castigará por homicidio o lesiones culposas con independencia de su causalidad voluntaria y sólo con arreglo al diferente resultado involuntario - de su acción" (101).

Para Enrique Ferri tuvieron razón los clásicos al ver en la "previsibilidad un elemento de la culpa, y añade que la noción de la culpa consiste en la falta de intención delictuosa, y es por tan-

99. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 70.

100. Enrique Ferri. "Principios de Derecho Criminal". Edit. Reus S.A Ed. Primera. Madrid. 1933. pág. 416.

101. Enrique Ferri. op. cit. pág. 416.

to un fenómeno intelectualivo de atención y previsión" (120).

Dice Enrique Ferri, que "la culpa, como el dolo y como la actividad de caracteres normales, es el modo de proceder de un individuo, esto es, su modo personal de reacción frente al ambiente social: bien respetando el minimum de social disciplina, bien infringiéndolo, intencional y por ende, voluntariamente, o sin intención delictiva, de modo involuntario.

Y este modo de proceder, agrega esta conducta social del individuo, es la expresión segura de su personalidad, que a través del delito (doloso o culposos) se muestra peligrosa, bien por falta de madurez, enfermedad mental o inconsciencia, bien por tendencia o no repugnancia al delito doloso o por una imprevisión involuntaria sí, pero siempre peligrosa, que llega a producir los graves efectos dañosos o peligrosos sancionados por la ley penal" (103).

Para Franz Von Liszt "la culpa es, formalmente la no previsión del resultado previsible en el momento en que tuvo lugar la manifestación de voluntad, es previsible el resultado, cuando el autor hubiera podido y debido preeverlo. El acto culposo es, por consiguiente, la causación voluntaria o el no impedimento de un

102. Enrique Ferri. op. cit. pág. 418.

103. Enrique Ferri. op. cit. pág. 418.

resultado no previsto pero sí previsible" (104).

Para el mencionado autor el concepto de la culpa requiere:

I.- "Falta de precaución en la manifestación de voluntad; es decir, desprecio del ciudadano requerido por el orden jurídico y exigido por el estado de las circunstancias. La no aplicación de la atención, el no cumplimiento de lo debido, se presenta, en el sentir de la terminología dominante como una falta de voluntad" (105).

II.- "A la falta de precaución debe añadirse la falta de previsión; es decir, que debe haber sido posible al agente prever el resultado como efecto del movimiento corporal (aunque no sea más que en sus trazos generales) y reconocer la existencia de los resultantes elementos esenciales del hecho. En la apreciación de este problema debe tomarse por base las facultades mentales del agente, en general y en el momento del acto (agitación, embriaguez), su mayor o menor perspicacia. La medida es aquí subjetiva, especial. Lo que está aquí en cuestión es la capacidad mental del agente individual. Si ésta se afirma, la falta de previsión se presenta entonces como una falta de inteligencia" (106).

104. Franz Von Liszt. "Tratado de Derecho Penal II Tomo".
Edit. Reus S.A. Traducido de la 20ª Alemana. Por Luis Jiménez de Asúa. Madrid. 1927. pág. 418.

105. Franz Von Liszt. op. cit. pág. 419.

106. Franz Von Liszt. op. cit. págs. 419 y 420.

III.- "De este modo se aclara, al mismo tiempo, el contenido material de la culpa, como especie de la culpabilidad. Este consiste en que el autor no ha reconocido, siéndole posible hacerlo, la --significación antisocial de su acto, a causa de su indiferencia --frente a las exigencias de la vida social. Por tanto, en último --término se presenta la culpa como una falta de sentido.

La culpa descansa, por consiguiente, en un error relativo a la --significación causante o no impediende del resultado de la mani--festación de voluntad, o en el conocimiento defectuoso de los ele--mentos esenciales del hecho" (107).

3.4 LA PREVISIBILIDAD.

No podemos seguir un estudio pormenorizador de las inúmerables -- teorías que han buscado el fundamento de la culpa, sea en la previsibilidad y en la voluntad defectuosa como cita Franz Von Liszt hasta Enrique Ferri, casi siempre contrario a las ideas sostenidas por la Escuela Clásica, las acepta al decir tuvieron razón -- los clásicos al ver en la previsibilidad un elemento de la culpa, antes citada dichas frases.

Enrico Altavilla nos proporciona un concepto de la previsibilidad quien expresa que "en un hombre medio se presupone el conocimiento se deriva la posibilidad de prever las consecuencias dañosas o peligrosas de determinada conducta; cuando esta capacidad no funciona el hombre se muestra incapaz para sus deberes sociales, y es, por tanto, peligroso" (108).

El término citado deben una gran relevancia jurídica al ingenio de dos penalistas Enrique Pessina y Emilio Brusa.

a) JULIO KLEIN, menciona que Enrique Pessina introduce el concepto de "deber prever, afirmando la culpa se configura en tanto y -- cuanto el agente no previo lo que pudo y debió prever. Sobre el -- mínimo determinado por el hombre normal se puede decir que el hombre prevé cuanto puede prever" (109).

108. Citado por Sergio Vela Treviño. op. cit. pág. 253.

109. Citado por Octavio Alberto Orellana Wiarco. "La Preterintencionalidad Tercera Especie de la Culpabilidad". Universidad Nacional Autónoma de México. 1959. pág. 80.

b) EMILIO BRUSA, por su parte, nos menciona que "la posibilidad de prevenir el resultado, que no es otra cosa, sino la posibilidad de evitar el evento dañoso, mediante la observancia de una conducta diversa a la causante del resultado dañoso" (IIO).

c) LA PREVISIBILIDAD DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL RESULTADO, el letrado Julio Klein en su obra Teoría de la Culpa, precisa más aún el concepto de la previsibilidad. "Desde el punto de vista del resultado, nadie responde penalmente por la aparición de un evento dañoso imprevisible, es decir, por caso fortuito" (III).

IIO. Citado por Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 80

III. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 77.

3.5 DOCTRINAS EN RELACION A LA PREVISIBILIDAD.

Explicadas de este modo las nociones en donde se fundamentan las diversas teorías sobre la culpa, podemos pasar a estudiar dos doctrinas que analizan el fundamento de la culpa desde el ángulo del evento dañoso producido, basadas en la previsibilidad y son: la subjetiva y la objetiva.

a) CRITERIO OBJETIVO, la doctrina subjetiva procura darnos "un cartabón de la previsibilidad del agente para juzgar al agente de un evento dañoso y consistente en la consideración de las condiciones personales del mismo, a cada caso particular, estimado de acuerdo a tal manera de pensar que la culpa se forma de tres elementos: voluntad de la conducta, falta de previsión del evento y posibilidad de previsión del resultado" (II2).

b) CRITERIO OBJETIVO, la doctrina objetiva enfoca el criterio de la previsibilidad al término medio del común de las gentes, "el pensamiento del penalista Stoppato, conocida su doctrina con el nombre de la casualidad material o de la casualidad voluntaria eficiente, conjunto dos criterios para formular su postura: la voluntaria casualidad eficiente del resultado, y el empleo de medios de conformes a derecho o antijurídicos..

Se explica la causalidad eficiente del evento, porque el hombre en sociedad obra por su cuenta y riesgo, es decir, se proyecta vo

luntaria y libremente en el medio social y de su actuación deberá responder por ser causa eficiente de ella, no importa que no haya previsto el efecto criminoso; es más, no interesa si fué o no previsible, lo capital estriba en haberlo causado voluntariamente, - siendo por ello sometido a la represión social.

El primer elemento no basta para configurar la culpa, es necesario el empleo de medios no conformes a Derecho. De tal manera es necesario este elemento, que si el hombre actúa con un fin totalmente legal, pero emplea medios antijurídicos y causa un evento - criminoso integra el segundo elemento, y si existe con anterioridad la causa eficiente de tal resultado por parte del agente, hay culpa " (II3).

"Julio Klein examina el criterio objetivo de Stoppato, inclinándose por este criterio, pero rechazando de plano la objeción de - incluir la previsibilidad, por ser un concepto impirico sólo aplicable a cada caso. La estimación de Stoppato la considera Klein - errónea, pues afirma que no hay tal impirismo, ya que si fundamentamos normativamente la culpa a través de la previsibilidad, esta noción se determinará a priori y deberá referirse indiscutiblemente a un mínimo de previsibilidad exigible y el máximo ha de ser -

determinado con un criterio subjetivo aplicable a cada caso concreto, por esto no debe incluirse el elemento subjetivo de la previsibilidad quien nos guía hacia la incriminación del hecho o conducta culposa.

A juicio de Klein, imposible incluir como elemento de la culpa -- los medios antijurídicos para la consecuencia de un fin lícito -- por la imposibilidad de encontrar una escala precisa sobre la antijuricidad del medio empleado" (II4).

II4. Citado por Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. págs. - 81 y 82.

1.5 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS.

Los elementos constitutivos del delito de culpa son:

- a) VOLUNTARIEDAD DEL ACTO INICIAL, "es decir, debe quererse la conducta, ya sea esta omisiva o comisiva" (II5).
- b) RESULTADO DAÑOSO CONFIGURADOR DE UN TIPO PENAL, "aunque la tipicidad no es característica exclusiva de la materia penal, porque existe también actos típicos de naturaleza civil, sí considero que además del resultado dañoso que viene a constituir el segundo elemento del delito culposo, debe existir la circunstancia de que este daño producido debe estar comprendido dentro de un tipo penal determinado" (II6).
- c) AUSENCIA DE INTENCION DELICTIVA, para Octavio Alberto Orellana Wiarco, nos dice que es indispensable "la ausencia de la intención delictiva. El agente no se representa el resultado, o si se lo representa tuvo la esperanza de que no se produjere; si se da la intención delictiva, se estaría queriendo (con conciencia y voluntad) el evento, configurándose el dolo y no la culpa" (II7).
- d) FALTA DE PREVISION DEL RESULTADO, Sergio Vela Treviño nos dice que, "En orden a la previsibilidad, debe decirse que el ser humano, por su simple calidad de ente dotado de inteligencia, tiene la facultada de anticipar en su mente el curso y desarrollo que -

II5. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 83.

II6. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 80.

II7. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 83.

habrán de seguir determinados acontecimientos, facultad que crece o se acentúa conforme se va adquiriendo la experiencia, la previsibilidad tiene que ser referida a un sujeto particular, respecto de un acontecimiento también particular y teniendo en consideración las circunstancias personales y de hecho concurrentes con el acontecimiento. El proceso causal, para efectos de la previsibilidad, es normal o anormal, el primer caso cuando el conjunto de factores o elementos que forman la cadena causal dimanau exclusivamente de la conducta que inicia el proceso, sin intervención de elementos o de factores ajenos a la voluntad del sujeto. El proceso es anormal cuando el resultado se concatena a la conducta inicial mediante la intervención de factores o personas ajenas, o -- sea que la conducta por sí misma no hubiera sido causalmente suficiente para producir el resultado, sino que lo fue sólo por la intervención de esos factores o personas extrañas, que así se convierten en con causas del resultado" (II8).

e) RELACION CAUSAL DIRECTA ENTRE EL ACTO INICIAL Y EL RESULTADO, nos dice Angel Reyes Navarro que la mayoría de los autores están acordes en que la relación causal es el elemento constitutivo del delito de culpa. "En efecto, para que exista delito culposo, es indispensable que el daño que resulte, sea consecuencia inmediata y directa del acto inicial; si el resultado dañoso no fué previsto, siendo previsible, nos encontramos ante la culpa que en doc--

trina se denomina previsión: pero si el resultado fue previsto y tuvo el agente la esperanza de que ese resultado no sobrevendría, entonces, se trate de un caso de culpa con previsión" (119).

3.7 ESPECIES DE CULPA.

Para Angel Reyes Navarro el vocablo "culpa es usado en dos sentidos: el de la responsabilidad en general, y para denotar una de las formas de la culpabilidad: imprudencia, negligencia, impericia, ineptitud, y solo utiliza el concepto de culpa, para denominar esas especies culposas, así como la inobservancias de órdenes reglamentos o disciplinas" (I20).

a) ESPECIES QUE PRESUPONEN EL CRITERIO DE LA PREVISIBILIDAD, respecto a las especies de culpa, Eugenio Florian "opina que el criterio de la posibilidad de prever como requisito subjetivo de la culpa, sólo es aplicable cuando se trata de culpa por imprudencia o negligencia, puesto que estos dos conceptos, son por sí mismos inseparables del concepto de la posibilidad de prever, ya que la una y la otra se exteriorizan siempre y se manifiestan como un defecto en la valuación de las consecuencias de la actuación propia Sin embargo, la previsibilidad no es necesaria cuando se trata de culpa, por impericia en el propio arte o profesión y de culpa por inobservancia de los reglamentos; en la primera se trata de una definición de capacidad técnica, en la que el criterio de la posibilidad de prever, o falta por completo, o sería en todo caso subalterno y eventual; en la segunda, la culpa se encuentra completamente presunta en el hecho de la inobservancia de las precauciones que establecen los reglamentos y disciplinas" (I21).

I20. Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 81 y 82.

I21. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 82.

Para Angel Reyes Navarro que nos menciona, "que la impericia así como la ineptitud y la inobservancia de reglamentos, como especies de la culpa, no presuponen necesariamente la previsibilidad" - (I22).

b) IMPRUDENCIA, la cual implica "un obrar con temeridad, con ligereza, sin precauciones, la paz de ocasionar un daño o un peligro, por ser realizada la conducata afectando la esfera jurídica penal de derechos tutelados" (I23).

Fontán Balestra opina sobre este tópico considerándolo una omisión en la previsión del resultado para evitarlo; para este penalista argentino, mientras el negligente no hace algo que la prudencia indica hacer, el imprudente realiza un acto que las reglas de la prudencia indican no hacer. Por ello, mientras el imprudente confía indebidamente en su buena fortuna en su destreza para evitar el resultado, dándose cuenta perfecta de su proceder (culpa consciente o con representación); el negligente actúa en forma descuidada, sin la concentración debida, ésto no le permite darse cuenta del suceso que le puede dar origen por su manera indebida de proceder" (I24).

c) NEGLIGENCIA, para Ricardo C. Núñez "consiste en una falta de precaución, descuido, falta de atención, y origina la culpa llama

I22. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 82.

I23. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 83.

I24. Citado por Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. págs. - 83 y 84.

da sin previsión o inconsciente.

Esta especie de culpa se caracteriza por que el autor, en razón de su falta de precaución, no ha previsto como posible el resultado criminal que ha causado.

La falta de precaución ha hecho que el autor ignore o yerre acerca de la naturaleza de lo que hacía o de su resultado posible" -- (I25).

d) IMPERICIA, consiste "en la insuficiente aptitud, para el ejercicio de un arte o profesión, es la ausencia de aquella habilidad que determinadas funciones reclaman, es decir, la impericia está constituida por una deficiencia de capacidad técnica" (I26).

e) INEPTITUD, es "una deficiencia de orden natural que no debemos confundir con la impericia, pues ésta, es una deficiencia de orden técnico. Confunden varios penalistas la impericia con la ineptitud" (I27).

Así Guello Calón escribe "considerando a la impericia como una ineptitud, opinión inaceptable por la razón lógica de que devienen de diversas causas de definiciones; una es de orden natural y otra técnica" (I28).

f) IMPREVISION Y FALTA DE REFLEXION O DE CUIDADO, algunos Códigos

I25. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 83.

I26. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 83.

I27. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 85.

I28. Citado por Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 85

Penales entre otros el nuestro, señalan como especies culposas la imprevisión, así como la falta de reflexión o de cuidado.

"La imprevisión viene de in y previsión, es decir la no previsión de lo que era previsible, es decir, si la esencia de la culpa es la previsibilidad en consecuencia, son elementos comunes a toda especie culposa, y no tiene por que ser designados como especies de la culpa" (129).

g) ERRONEA DENOMINACION DE LOS DELITOS CULPOSOS, existe la tendencia, en algunos Códigos Penal modernos, a no utilizar la denominación de delitos de culpa, para los delitos ejecutados sin dañada intención.

Para el Licenciado Julio Klein "le terminología seguida por el ordenamiento vigente, de imprudencia y delitos de imprudencia, son expresiones inadecuadas porque, si se les considera en su acepción estricta, se llega a una concepción restrictiva de la culpa pues aunque la imprudencia es culposa, la culpa no es sólo imprudencia en consecuencia, y basándome en las críticas expuestas, todos aquellos ordenamientos que denominan delitos de imprudencia a los causados sin dañada intención, están en grave error el término adecuado con el cual se les debe designar es el de delito de culpa así lo denomino el Código de 1871 y no delitos de imprudencia que usan nuestros Códigos de 1929 y 1931" (130).

129. Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 84 y 85.

130. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 85

Tomando en consideración el delito culposo, "el proyecto de 1949 define el delito culposo como el causado cuando el resultado no se previó, siendo previsible; cuando habiendo sido éste previsto se tuvo la esperanza de que no se realizaría o en caso de impericia o falta de aptitud. Culpa con previsión o sin ella; además impericia y falta de aptitud" (131).

131. Raúl Carrancá y Trujillo. "Derecho Penal Mexicano Parte General". Edit. Porrúa. Ed. Decima Cuarta. México. D.F., 1982. - pág. 443.

3.8 CLASES DE CULPA.

Así como del dolo se han hecho varias distinciones, igualmente sucede tratándose de la culpa. Posiblemente la más antigua de estas clasificaciones es la que dieron a conocer los romanos en la cual clasificaban la culpa en: lata, leve y levísima.

a) LATA, LEVE Y LEVÍSIMA, se "considera lata cuando la generalidad esté en condiciones de prever el resultado; leve, cuando sólo los hombres diligentes pueden preverlo y levísima en razón de la extraordinaria diligencia, muy poco común en el hombre, requerida para prever la posibilidad de los daños causados" (I32).

b) CULPA CONSCIENTE E INCONSCIENTE, la culpa consciente, con previsión o con representación "existe cuando el agente ha previsto el resultado como posible, pero no solamente no lo quiere, sino que abriga la esperanza de que no ocurrirá. Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la posibilidad del resultado, pero éste no se quiere y se tiene la esperanza de que no se produzca" (I33).

La culpa "es inconsciente, sin previsión o sin representación, -- cuando se prevé un resultado que es previsible. Hay voluntad de --

I32. Francisco Pavón Vasconcelos. "Manual de Derecho Penal Mexicano" Edit. Porrúa. Ed. Cuarta. México. D.F., 1978. pág. 390.

I33. Fernando Castellanos Tena. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General". Edit. Jurídica Mexicana. México -- 1959. pág 253.

la conducta causal, pero no hay representación del resultado que es de naturaleza previsible" (134).

134. Fernando Castellanos Tena. op. cit. págs. 253 y 254.

3.9 FUNDAMENTOS DE LA IMPUTABILIDAD DE LA CULPA.

Otro problema derivado del delito de culpa, es el fundamento de su imputabilidad, en la elaboración del presente trabajo se han citado algunas opiniones de los más destacados penalistas, en los cuales se trata de encontrar el fundamento de la responsabilidad por culpa.

a) ESCUELA CLASICA (OPINION DE CARRARA), Francesco Carrara, por su parte, y por ende, la Escuela Clásica "consideró que el delito culposo produce un daño social que se revela inmediatamente en sus efectos lesivos y mediatamente en el mal ejemplo que con él dan los que en la vida en común obran descuidadamente y en la alarma que produce en las gentes honradas, prosigue manifestando Francesco Carrara diciendo que los hechos culposos desde el momento que se elevan a la categoría de un vicio de la voluntad, son normalmente imputables, porque es un acto voluntario mantener inertes las facultades intelectivas y el ciudadano tiene derecho a ser defendido, no solo contra los malvados sino también contra los imprudentes" (135).

b) ESCUELA POSITIVA, la Escuela Positiva encuentra, que la razón jurídica de la represión para los delitos culposos estriba, en la necesidad de la defensa social para la vida social, debe ser sustraído de ésta" (136).

135. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 89.

136. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 89.

3.10 LA CULPA EN LA LEGISLACION MEXICANA.

a) CODIGO DE 1871, el Código Penal de 1871 definió la culpa de la siguiente forma: Artículo II.- Hay delito de culpa:

I "Cuando se ejecuta un hecho o se incurra en una omisión que aun que lícitos en sí no lo son por las consecuencias que producen, - si el culpable no lo evita por imprevisión, por negligencia por - falta de reflexión o de cuidado, por no hacer las investigaciones convenientes, por no tomar las precauciones necesarias, o por impericia en una arte o ciencia, cuyo conocimiento es necesario para que el hecho produzca daño alguno.

La impericia no es punible, cuando el que ejecuta el hecho no profesa el arte o ciencia que es necesario saber, y obra apremiado - por la gravedad y urgencia del caso.

El ordenamiento citado parece decir que cometen delito de culpa - los que ejecutan hechos o incurren en una omisión que, sin ser de delitos producen igual daño que un delito intencional" (137).

El Código de 1871 posee el mérito de denominar los delitos culpables, por su verdadero nombre, es decir sostiene que hay delitos - de culpa y no de imprudencia como se ha dado en llamarlos errónea mente.

b) CODIGO DE 1929, el Código Penal de 1929 definió la culpa en su artículo 16 y dice: Cometen imprudencia punible: Fracción.

I.- "Los que ejecutan un hecho o incurrn en una omisión que producen igual daño que un delito intencional, si el agente no evita el daño por imprevisión, por negligencia, por falta de reflexión o de cuidado, por no hacer las investigaciones convenientes por no tomar las precauciones necesarias, por inobservancias de deberes especiales o reclamentos, por imprudencia en una arte o ciencia, cuyo conocimiento es necesario para que el hecho no produzca daño" (138).

El Código de 1929, señala como elemento de la culpa el resultado dañoso que puede ser el mismo que el derivado de un delito doloso. Además tiene el acierto de que el concepto de culpa ser referible a todos los delitos, excepción hecha de aquellos que por su propia naturaleza no lo permitan.

c) CODIGO DE 1931, el Código Penal de 1931, "mantiene el error -- del anterior ordenamiento al seguir llamando a los delitos culposos, delitos no intencionales o de imprudencia.

Dice el artículo 80 los delitos pueden ser:

I.- Intencionales.

II.- No intencionales o de imprudencia.

III.- Preterintencionales.

Se entiende por imprudencia toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que cause igual daño que un

delito intencional.

El Código de 1931 mantiene la misma postura que su antecesor en cuanto que establece la culpa como posible forma de comisión referible genéricamente a todos los delitos salvo aquellos que por su naturaleza no lo permitan, simplifican además las definiciones de los Códigos de 1871 y 1929; pero incurre, al igual que los Códigos anteriores, en varias lagunas, y así por ejemplo, no hace referencia ninguno de ellos a la culpa consciente y a la inconsciente" (139).

El penalista mexicano Celestino Porte Petit, en su obra Legislación Penal Mexicana, sostiene "debe definirse la forma de culpabilidad culposa con su adecuado término: culpa en una forma amplia que abarque sus elementos estructurales, con representación y sin representación. O bien además de dicha fórmula, precisar las especies que se estiman culposas y que no encajan en ella por no presuponer la previsibilidad, como por ejemplo, la impericia o la falta de actitud" (140).

139. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 93.

140. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 93 y 94.

CAPITULO CUARTO.

LA PRETERINTENCIONALIDAD

- 4.1 CONCEPTO.
- 4.2 CORRIENTES DOCTRINARIAS.
- 4.3 COMO DELITO DOLOSO.
 - a) CARRARA.
 - b) FLORIAN.
 - c) EUSEBIO GOMEZ.
- 4.4 COMO DELITO CALIFICADO POR EL RESULTADO.
- 4.5 DELITOS CALIFICADOS POR EL RESULTADO EN NUESTRA LEGISLACION PENAL VIGENTE.
- 4.6 COMO DELITO CALIFICADO POR EL RESULTADO; CONSIDERANDO LA PREVISIBILIDAD.
- 4.7 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO PRETERINTENCIONAL.
 - a) SEGUN NUESTRA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

4.1 CONCEPTO.

Con el acervo de conocimientos derivados de los capítulos anteriores, creemos ya estar en posibilidades de abordar el tema objeto de nuestro estudio.

La preterintencionalidad indiscutiblemente, es un tema más controvertidos que el propio dolo o la misma culpa, pues en éstos poco a poco se han ido asentando principios a lo largo del desarrollo del Derecho Penal; en cambio, a pesar de que nuestro problema fue apuntado con rasgos bastante acusados desde la obra de Francesco Carrara, no se ha profundizado en su estudio sino hasta últimas fechas, por lo tanto alguna de las nociones acerca de la preterintencionalidad defendidas por algunos tratadistas encuentran franco rechazo en otros.

Octavio Alberto Orellana Wiarco, proporciona una noción somera de la preterintencionalidad, manifestando que "se estructura la ultraintencionalidad de acuerdo a la doctrina, cuando el sujeto se propuso causar un daño, pero éste sobrepasó a su intención; en otras palabras, es evento que excede a lo querido por el agente (este contenido concuerda perfectamente con la connotación gramatical de preterintencionalidad. Praeter= más allá de, e intentionem= intención); tan simple exposición ha sido la causa de violentos e inacabables discusiones" (141).

141. Octavio Alberto Orellana Wiarco. "La Preterintencionalidad - Tercera Especie de la Culpabilidad". Universidad Nacional Autónoma de México. 1959. pág. 91.

Así también Ignacio Villalobos manifiesta que "también suele hablarse de la preterintencionalidad como una tercera forma o especie de la culpabilidad, si el resultado delictivo sobre pasa a la intención del agente" (I42).

Se puede notar en la elaboración del presente trabajo que es grande el número de penalistas que han confundido el delito preterintencional con alguna de las especies del dolo y la culpa.

Por ejemplo en la obra de Garraud intitulada Tratado Teórico y práctico del Derecho Penal Francés, al "definir al dolo eventual nos da una definición típica de delito preterintencional, manifestando que hay dolo eventual cuando el agente quería cometer un mal determinado, pero las consecuencias del hecho han sobrepasado el resultado" (I43).

El penalista sudamericano, Irureta Goyena al tratar de explicar la tercera forma de la culpabilidad, en las notas explicativas del proyecto Código uruguayo de 1933. Cuando dice, "he procurado suministrar un concepto, el más nítido posible de la intención, de la ultraintención y de la culpa, sirviéndome para ello de las luces que suministra la doctrina, el dolo que denomino intencional se le conoce generalmente por la designación de dolo determinado y ultraintencional por dolo eventual, aunque algunos juris-

I42. Citado por Fernando Castellanos Tena. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General". Edit. Jurídica Mexicana México. D.F., 1959. pág. 242.

I43. Citado por Angel Reyes Navarro. "La Preterintencionalidad". Edit. Jus. México. D.F., 1949. pág. 100.

ristas lo llaman indeterminado" (I44).

En nuestro Código Penal de 1985 en su artículo 8º nos dice que -- los delitos pueden ser:

I.- Intencionales.

II.- No intencionales o de imprudencia.

III.- Preterintencionales.

Así como en el citado ordenamiento penal en su artículo 9º párrafo tercero manifiesta: "Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o acentado, si aquél se produce por imprudencia" (I45).

Tomando en consideración las definiciones anteriormente mencionadas, se considera que la preterintencionalidad es el daño causado es mayor que aquél que tenía intención de causar el agente o cuando el resultado ha sobrepasado a la intención del agente.

I44. Citado por Luis Jiménez de Asúa. "El Criminalista" Tomo II. Edit: Tipo Grafia. Ed. Segunda. Argentina Buenos Aires 1950. pág. 257.

I45. Código Penal para el D.F., Edit. Porrúa. Ed. Cuadragésima. - México. D.F., 1985. pág. 9.

4.2 CORRIENTES DOCTRINARIAS.

Numerosas son las teorías que abordan este complicadísimo punto -- ya que algunos tratan de darnos el fundamento jurídico de la preterintencionalidad. Una, la de origen más antiguo, asimila la ultraintencionalidad al dolo; esta teoría nos habla de un dolo preterintencional.

Otro grupo de tratadistas considera que el delito preterintencional no es sino el calificado por el resultado.

Otro grupo más de juristas lo considera como aquel que participa del dolo y de la culpa, es decir, tienen que concurrir las dos -- formas tradicionales de la culpabilidad para que exista delito -- preterintencional, dentro de esta última corriente existen dos ramificaciones. Una, la de aquellos tratadistas que consideran el -- delito preterintencional como concurrencia de dolo directo en el inicio y culpa sin previsión en el resultado.

Otra, que está conforme con que existe dolo directo en el propósito pero que estima que en el resultado puede existir culpa con -- previsión y sin previsión, cada una de estas doctrinas se trata--ran a continuación.

4.3 COMO DELITO DOLOSO.

a) FRANCESCO CARRARA, la primera corriente doctrinaria, o sea -- aquella que ve en la preterintención una forma de dolus, nace en la Escuela Clásica y es Francesco Carrara quien inicia, expresando que "de la forma del dolo indeterminado se destaca y separa de él con caracteres acusadísimos, una tercera figura de homicidio, que es totalmente creación de la equidad práctica; esto es, el homicidio preterintencional. Este pertenece a la familia de los homicidios dolosos, porque se originan en el ánimo dirigido a lesionar a la persona; pero con respecto a su gravedad, ocupa un estado intermedio entre los dolosos y culposos" (146).

Expone Francesco Carrara, "que no es homicidio con dolo indeterminado, por falta de previsión en cuanto al exceso; esto es, a la muerte. No es pura culpa, porque existió el ánimo malvado dirigido al perjuicio ajeno. No es verdadero dolo en cuanto a la muerte porque no sólo faltó la voluntad de dar muerte, sino también la previsión actual de poderla causar" (147).

El maestro italiano insiste en que, para distinguir "si en un caso existe homicidio preterintencional, o bien homicidio con dolo indeterminado u homicidio culposo, es necesario construir la no- ción de el sobre las condiciones separadas y que supone dos con-

146. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 102.

147. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 103.

ceptos:

Primero, que el agente tuviese ánimo de lesionar a la persona del interfecto.

Segundo, que no previese actualmente la consecuencia letal, si -- bien podía preverla" (148).

De la primera condición dice Francesco Carrara "nos conduce al homicidio culposo, en otros términos, si el hecho o la conducta que sirve de nexo causal entre el agente y el evento se origina por -- una imprudencia, una impericia, debemos calificarlo indiscutiblemente como delito culposo, nunca como delito preterintencional.

Afirma el jurista mencionado, que para completar la demostración de la preterintencionalidad, además de ese primer criterio, no -- puede desconocerse la necesaria existencia en el inicio del ánimo de dañar a una persona.

En cuanto al segundo elemento Francesco Carrara manifiesta, para completar la demostración de la preterintencionalidad a demás de ese primer criterio totalmente positivo del ánimo de ofender, es necesario establecer de hecho el segundo criterio totalmente negativo, de la ausencia no sólo de la intención directa de matar, si

148. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 103.

N-0057568

no también de la prevención del efecto letal.

Es necesario establecer si aquel que se presupone que no ha querido resueltamente matar, previó o no previó que podía con aquel hecho suyo (dolosamente nocivo) causar la muerte "que de hecho produjo" (149).

Analizando el pensamiento de Francesco Carrara el concibió el homicidio preterintencional, como el que participa de dolo y culpa.

Recordemos cuando dice que existe homicidio preterintencional si primero, el agente tuviese ánimo de lesionar a la persona del interfecto (dolo); segundo, que no previese actualmente la consecuencia letal, si bien podía preverla.

Así mismo Francesco Carrara agrupó el homicidio preterintencional dentro de los homicidios dolosos.

Por lo tanto y en opinión personal, considero que el delito preterintencional es el que participa de dolo y culpa.

b) EUGENIO FLORIAN, también ve en la preterintención una forma de dolus.

Eugenio Florian en su obra Parte General de Derecho Penal, "al referirse al dolo lo divide en dolo directo e indirecto.

A su vez al dolo directo lo subdivide en determinado y en indeter

masado o alternativo.

Define Eugenio Florian "el dolo directo diciendo es el resultado delictuoso efectivo que se ha realizado corresponde a la intención del agente; en otras palabras, cuando éste miraba aún evento criminal el cual produjo efectivamente con su acción" (150).

Al dolo indirecto lo define Eugenio Florian manifestando "es cuando el agente miraba aún determinado evento dañino y el resultado que de el mismo se ha derivado ha sobrepujado a su intención.

En otras palabras, en la primera hipótesis, el resultado permanece en la esfera de la intención, en la segunda la excede" (151).

En consideración muy propia en la primera hipótesis (dolo directo), el resultado permanece en la esfera de la intención.

En el dolo indirecto afirma Eugenio Florian "concurren dos elementos:

Primero, la voluntad de ocasionar un determinado resultado dañino.

Segundo, la realización de un resultado dañino que excede la voluntad del agente" (152).

De los elementos que precisa Eugenio Florian se deduce, que de el

150. Eugenio Florian. "Parte General del Derecho Penal". Tomo I. Habana Imprenta y Librería la Propagandista. Ed. Tercera. -- pág. 441.

151. Eugenio Florian. op. cit. pág. 441.

152. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 106.

primero permanece en la esfera de intención; esto considero el --
primero permanece en la esfera de intención; esto considero que --
permanece en la esfera del dolo, pero en el segundo considero que
el resultado excede a la intención.

Por lo tanto Eugenio Florian también agrupa el delito preterinten-
cional junto con los delitos dolosos y más que nada la enfoca den-
tro del dolo indirecto.

c) EUSEBIO GÓMEZ, penalista argentino nos manifiesta en su Trata-
do de Derecho Penal que "al estudiar el dolo debe ser estudiado --
también, el delito preterintencional, porque es una forma de deli-
to doloso. En el delito preterintencional el agente se propone un
efecto determinado, pero se produce otro que va más allá de la in-
tención, otro efecto que no ha sido previsto ni querido" (153).

Agrega que no debe ser "confundida la preterintencionalidad con --
el dolo eventual. En éste el efecto es querido. La preterintencio-
nalidad, en cambio, excluye, en absoluto, la idea de que el efec-
to más grave que se produce haya sido querido, ya que excede a lo
querido" (154).

153. Eusebio Gómez. "Tratado de Derecho Penal" Tomo. I. Edit. Com-
pañía Argentina Sol. Buenos Aires. 1939. págs. 443 y 444.

154. Eusebio Gómez. op. cit. pág. 444.

4.4 COMO DELITO CALIFICADO POR EL RESULTADO.

Delito calificado por el resultado, una de las principales corrientes doctrinarias que considera que el delito preterintencional es el calificado por el resultado, es la que menciona Raúl Carrancá y Trujillo, en su obra Derecho Penal Mexicano Parte General que "nos dice que es en Alemania donde se inicia esta teoría" (155).

Max Ernesto Mayer y Franz Von Liszt, objetaron duramente este tipo de delito contenidos en la legislación germana.

Ernesto Mayer los considera como "un resto de la mera responsabilidad pero el resultado, una injusticia lamentable en nuestro derecho y Von Liszt dice no debería haber la menor duda de que este vestigio de la antigua responsabilidad deriva del resultado, no respondería la conciencia jurídica actual, ni a los principios de una política criminal razonable" (156).

Ya que se menciono anteriormente que para que exista delito deben concurrir el elemento interno, la corriente doctrinaria a que nos estamos refiriendo no toma en cuenta el elemento subjetivo, ya que toda su atención se la conceden al resultado (elemento externo y objetivo).

155. Raúl Carrancá y Trujillo. "Derecho Penal Mexicano Parte General". Edit. Porrúa. Ed. Decimo Cuarta. México. D.F., 1982. - pág. 431.

156. Luis Jiménez de Asúa. "La Ley y el Delito". Edit. Sudamericana. Buenos Aires Argentina. 1945. pág. 384.

Pocos penalistas aún se inclinan por esta teoría, y entre ellos - encontramos el destacado penalista argentino Sebastián Soler, --- quien incluye los homicidios preterintencionales como calificados por el resultado y nos dice dicho autor "en los cuales se hace -- responder al sujeto por un resultado que se ha producido fuera de su intención, y que no obstante la ley se lo carga en cuenta" --- (157).

Para Ignacio Villalobos los delitos calificados por el resultado "es una forma simplista de eludir problemas abstractos y sutiles, o como un resto del concepto objetivo de la responsabilidad sólo cifrada en el daño, se habla todavía de los delitos calificados por el resultado, queriendo significar con ello que aún hay delitos en que la sanción se fija sólo en atención al daño causado, - desentendiéndose de todo dato sobre culpabilidad" (158).

157. Citado por Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 96.

158. Ignacio Villalobos. "Noción Jurídica del Delito". Impresiones Neyra. Ed. Segunda. México. D.F., 1957. pág. 132.

4.5 DELITOS CALIFICADOS POR EL RESULTADO EN NUESTRA LEGISLACION - PENAL VIGENTE.

A pesar del general rechazo de esta teoría, aún toda vía nuestra legislación penal vigente no ha podido desprenderse de calificar por el mero resultado.

En el Código Penal que actualmente nos rige, podemos encontrar en el artículo 309, en sus fracciones, I, II, III, y IV y en el artículo 339, pueden considerarse como casos típicos de delitos calificados por el resultado.

El artículo 309 a la letra dice: "Cuando en la comisión del homicidio intervengan tres o más personas, se observarán las reglas siguientes:

I.- Si la víctima, recibiere una o varias lesiones mortales y constare quién o quiénes las infirieron, se aplicará a éstos, o a aquél, la sanción como homicidas.

II.- Si la víctima recibiere una o varias lesiones mortales y no constare quién o quiénes fueron los responsables se impondrá a todos, sanciones de tres a nueve años de prisión;

III.- Cuando las lesiones sean unas mortales y otras no y se ignore quiénes infirieron las primeras pero constare quiénes lesionaron, se aplicara sanción, a todos, de tres a nueve años de prisión, a menos que justifiquen haber inferido las lesiones no mor-

tales, en cuyo caso se impondrá la sanción que corresponda por dicha lesiones; y

IV.- Cuando las lesiones sólo fueren mortales por su número y no se pueda determinar quiénes las infirieron, se aplicará sanción - de tres a nueve años de prisión a todos los que hubieren atacado al occiso con armas a propósito para inferir las heridas que - -- aquél recibió" (159).

Las fracciones I, II, III y IV del artículo 309 hacen caso omiso de la fase subjetiva del delito, tienen un carácter predominantemente objetivo; poco importa el elemento interno de los participantes; si se ignora o desconoce quién infirió la lesión mortal o no mortal, todos sufrirán la misma sanción.

El artículo 339 dice: "si del abandono a que se refieren los artículos anteriores (del niño incapaz de cuidarse o de la persona en ferma, así como de los hijos o cónyuges) resultare alguna lesión o la muerte, se presunirán éstas como premeditadas para los efectos de aplicar las sanciones que a estos delitos correspondan" -- (160).

En el artículo antes mencionado podemos encontrar otro caso de delito calificado por el resultado, ya que el delincuente sufrirá - una sanción.

159. Francisco González de la Vega. "El Código Penal Comentado". Edit. Porrúa. Ed. Séptima. México. D.F., 1985. págs. 411 y - 412.

160. Francisco González de la Vega. op. cit. pág. 434.

4.6 COMO DELITO CALIFICADO POR EL RESULTADO CONSIDERANDO LA PREVISIBILIDAD.

José Peco, autor del proyecto del Código Penal Argentino, "que -- aceptan en parte la teoría de considerar el delito preterintencional como el calificado por el resultado, con la variante de tomar en cuenta la previsibilidad, es decir cuando el autor pudo haber previsto el resultado. Agrega José Peco, desde el punto de vista de la defensa social las sanciones establecidas para el delito doloso, aún atenuadas, son severas; las consignadas para los delitos culposos, aún agravadas, son benignas. En la forma establecida en el proyecto, no se atiende exclusivamente al elemento objetivo del resultado, como en la más rígida dogmática alemana. El Delito calificado por el resultado, recibe el influjo moderador de la previsibilidad, consignada en los Códigos Noruego, Chino, Dinamarqués, y en los proyectos Sueco, Checoslovaco, Alemán y Japonés, así como en las fórmulas del delito preterintencional, a base de meridaje entre el dolo y la culpa, y el delito calificado por el resultado, teniendo en cuenta la previsibilidad, no existe diferencia alguna. Ambos surgen del consorcio del dolo y de la culpa: dolo en el inicio, culpa en el remate" (161).

161. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. III, II2 y -- II8.

Para Octavio Alberto Orellana Wiarco, manifiesta que José Peco -- "se equivoca al identificar o equiparar la teoría del delito calificado por el resultado teniendo en cuenta la previsibilidad, con la teoría que explica la naturaleza de la preterintencionalidad a base de mestizaje de dolo y culpa. Y sostenemos lo anterior en -- virtud de la imposibilidad de sostener en la calificación por el resultado verdadero instrumento de valoración puramente objetiva del hecho o conducta, a la previsibilidad del agente, cuando este último ingrediente es un elemento subjetivo. Por ello, o bien admitimos el criterio objetivo y formamos el juicio de culpabilidad con la mera calificación por el resultado, o al tomar en cuenta el elemento subjetivo, valoramos la culpabilidad del agente no con respecto a lo producido, sino de acuerdo con la voluntad del agente. Pero no podemos de ninguna forma mezclar el criterio objetivo con el subjetivo; el uno excluye necesariamente al otro" -- (162).

Para el penalista cubano Evelio Tabío "en el delito preterintencional, hay un acto inicial del agente, que es doloso, porque --- aquél se propone causar un mal a su víctima, pero sin embargo, -- ese elemento subjetivo, de toda transgresión penal, que es el dolo, no se mantiene de modo constante, hasta llegar al resultado - dañoso, sino que, por lo contrario, la culpa es también concurren

te en la actuación del reo, es decir, que si bien el propósito -- inicial de éste es doloso, no hay previsión en las consecuencias del acto, a pesar de que resulta previsible el evento dañoso" ---- (163).

Para el penalista cubano Evelio Tabío, también se afilia a la fórmula dolo más culpa igual a delito preterintencional, pero debe -- quedar asentado, que él acepta la culpa en uno solo de sus grados sin previsión, cuando dice que si bien el propósito inicial de éste es doloso, no hay previsión en la consecuencia del acto.

Considera Angel Reyes Navarro, "que donde el delito preterinten-- cional ha alcanzado su mayor perfección técnica ha sido precisa-- mente en México y para ser más exactos en el Estado de Veracruz.

La fórmula que nos da el Código de Defensa Social Veracruzano es la prueba más vehemente de que el delito ultraintencional ha sido entendido en su esencia por el citado ordenamiento; en efecto el párrafo final del artículo séptimo de ese cuerpo de leyes, mani-- fiesta: Existe infracción preterintencional, cuando se causa un -- daño mayor que aquel que se quiso causar, con dolo directo respec-- to del daño querido y culpa con representación o sin representa-- ción con relación al daño causado" (164).

163. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 118 y 119.

164. Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 119 y 120.

El Licenciado Celestino Porte Petit, Presidente de la Comisión Redactora del Código de Defensa Social Veracruzano, "sostiene esta - nueva postura, a mi juicio acertada, de considerar el delito prete-rintencional como una suma de dolo directo en el propósito y culpa en sus dos grados, en el resultado.

Porte Petit, en su trabajo Labor Fecunda del Dr. Don José Agustín Martínez, expone: Obsérvese que la opinion dominante, concibe el - delito preterintencional como una suma de dos resultados: uno que-rido y otro no querido, previsible; es decir, que para que exista el delito preterintencional, es necesario una concurrencia de dolo directo más culpa sin representación, inconciente o sin previsión, quedando sin abarcar el dolo eventual y la culpa con previsión.

Añade Celestino Porte Petit que no hay que limitar el delito prete-rintencional, al daño excedido no previsto, pero previsible, sino extenderlo hasta la culpa con previsión, atendiendo a la circuns-tancia de que el hecho de que un resultado excedido se haya previsto, no quiere decir que se haya querido, o se haya aceptado, pues se confundiría el dolo directo, el dolo eventual y la culpa cons-ciente. La doctrina nos enseña que el primer caso, se prevé el re-sultado y se quiere; en el segundo, se prevé igualmente el resultado y se acepta, y en el tercero, se tiene la esperanza de que no - se producirá el resultado que se ha previsto.

Concluye el citado tratadista diciendo que, según su parecer el delito preterintencional debe formarse por la suma de dolo directo (respecto al daño querido), y de la culpa en cualquiera de sus grados: culpa con previsión o culpa sin previsión, con relación al daño causado" (165).

El Código de Defensa Social Veracruzano y el Licenciado Porte Petit son, "indiscutiblemente, quienes por primera vez preconizan expresamente esta nueva fórmula de delito ultraintencional en la cual se acepta la culpa en el resultado en sus grados con previsión y sin ella" (166).

165. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. págs. 120 y 121.

166. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 121.

4.7 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO PRETERINTENCIONAL.

El delito preterintencional, o con exceso en el fin, como se le quiere denominar, requiere, para su existencia, de la concurrencia de determinados elementos que lo constituyen. Por supuesto -- que esos elementos varía y no serán los mismos de acuerdo con la corriente doctrinaria a la que nos hayamos acogido; pero, si como ya quedó expuesto, son inaceptables tanto la tendencia que ve en el delito preterintencional una forma de dolo, como la otra, que lo considera como delito calificado por el resultado, entonces -- tendremos que centrar nuestro estudio, acerca de los elementos -- que constituyen este tipo de delito, de acuerdo con el pensamiento de los juristas que consideran, casi en f6rma unánime, que el delito preterintencional es aquel que se forma por la concurrencia del dolo y de la culpa.

Por lo tanto, para los efectos de encontrar los elementos constitutivos del delito preterintencional, nos basaremos exclusivamente en aquella teoría que estima el delito preterintencional como una suma de dolo más culpa.

a) SEGUN NUESTRA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

Ha establecido jurisprudencia en el siguiente sentido:

I.- "Los elementos constitutivos del delito preterintencional ---

son los siguientes:

- a) Querer interno del agente de causar un daño;
- b) Conducta exterior del agente disparada hacia la causación de un daño determinado.
- c) Resultado exterior que viene a marcar un resultado perjudicial más grave que el que el agente se propuso inferir.

En el delito preterintencional, el acusado quiere internamente -- causar un daño y luego, al llevar a cabo su conducta exterior, el resultado obtenido va más allá de su querer interno; así, pues, - el delito causado es más amplio, más grave que el que se propuso el actor inferir y de allí el nombre de delito preterintencional o de ultraintencional" (I67).

En mi opinion los elementos esenciales que deben concurrir para - determinar la preterintencionalidad en un hecho delictuoso, son - los que en seguida citaré:

La existencia de un dolo inicial, indiscutiblemente, en todo delito preterintencional debe concurrir como primer elemento, un dolo inicial, es decir, un propósito doloso de causar un daño determinado. Resultado querido o dolo directo. Considero que, si el propósito inicial no es intencional, entonces no habrá en ningún caso delito preterintencional.

Un resultado mayor, no querido, ni aceptado. Este resultado no -- querido, ni aceptado, debe ser forzosamente más grave que aquel -- que se quería producir, para que pueda configurarse el delito prete- rintencional, es necesario que el resultado sea mayor que el que se tuvo intención de producir, o sea, que ese efecto mayor que ha sobrepasado la esfera de la intención del agente, debe ser causa- do inintencionalmente.

Una relación de causalidad entre el acto inicial doloso y el efec- to mayor, no aceptado, ni querido. De la conducta inicial dolosa se deriva un determinado resultado, que debe ser, necesariamente mayor del que se tenía intención de causar. Entre ese dolo inici- al (resultado querido) y el efecto producido (resultado no queri- do), existe una relación causal, ya que este último no podría so- brevenir, si no fuese por ese arranque inicial intencional; no -- querido, ni aceptado, por supuesto, el daño mayor.

CAPITULO QUINTO.

FORMAS DE COMPROBACION DEL ELEMENTO INTERNO
DEL DELITO

- 5.1 INTRODUCCION AL PROBLEMA QUE SUSCITA LA COMPROBACION DEL ELEMENTO INTERNO DEL DELITO PRETERINTENCIONAL.
- 5.2 HECHOS EXTERNOS E INTERNOS.
- 5.3 IMPORTANCIA DE LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL.
- 5.4 UTILIDAD DE LOS CRITERIOS PRESUNCIONALES EXPUESTOS POR CARRARA.
- 5.5 EL MEDIO EMPLEADO.
- 5.6 LA PRESUNCION DE INTENCIONALIDAD QUE CONSAGRA EL CODIGO DE 1931.

5.1 INTRODUCCION AL PROBLEMA QUE SUSCITA LA COMPROBACION DEL ELEMENTO INTERNO DEL DELITO PRETERINTENCIONAL.

Habiendo quedado precisado el concepto de delito preterintencional, es decir, una vez que estamos de acuerdo en que este tipo de delito existe cuando el resultado es mayor al daño que tuvo intención de producir el agente.

El problema que presenta en este capítulo no es otro que el de encontrar alguna fórmula en virtud de la cual estemos en condiciones de comprobar el elemento interno del delito, esto es, cómo poder cerciorarnos del estado interno de ánimo o postura psicológica del sujeto activo del delito en el momento de cometer el hecho criminoso.

En efecto, "el juez para dictar una sentencia adecuada, debe tener la certeza de que el delincuente obró intencionalmente, o sea, que quiso o aceptó el resultado (dolo directo o dolo eventual al respectivamente), o bien, que el efecto dañoso proviene de un acto culposo, por no preverse el resultado que era previsible (culpa sin previsión), o porque habiendo sido previsto el efecto, haya tenido la esperanza el agente, de que no se realizaría (culpa con previsión). Pero la labor del juez va todavía más allá; no debe concretarse exclusivamente a analizar si existe dolo o culpa, sino que debe cerciorarse, hasta donde es posible de si el hecho criminoso no es preter o ultraintencional, que es, como

Quedó anotado, aquel delito en el cual concurren ambas formas de la culpabilidad, dolo en el inicio y culpa en el resultado. En consecuencia, el juez debe tener sumo cuidado al catalogar el hecho delictuoso; si el resultado se quiso o se aceptó, será intencional; si el resultado siendo previsible, no se previó, o se tuvo la esperanza de que no sobreviniera, será culposo; y por último, si el agente quiso causar un daño determinado (doloso), pero no quiso ni aceptó el efecto mayor que resultó y que era previsible (culposo), en tonces el juez estará en presencia de un delito preterintencional" (168).

Angel Reyes Navarro, "nos dice que cuál es ese elemento interno que tratamos de comprobar, ya que en el delito preterintencional hay un resultado que se quiere (doloso) y otro que no se quiere (culposo); así por ejemplo, en el homicidio ultra intencional, se quiere causar lesiones, pero no se quiere causar la muerte; se quiere hacer abortar a la grávida, pero la muerte que sobreviene puede ser ocasionada por la inpericia del sujeto activo.

En consecuencia, el elemento interno del delito preterintencional será el estado psíquico del agente en el momento de cometer el delito y su comprobación consistirá en que el juez se convenza de que el culpable, aunque quiso ocasionar un daño, no quiso, ni ---

168. Angel Reyes Navarro. "La Preterintencionalidad".
Edit. Jus. México. D.F., 1949. pág. 132.

aceptó, el que sobrepujó a su intención. Es precisamente en este difícil proble que acarrea la comprobación del elemento interno, en el cual se escudan los que no simpatizan con el delito preterintencional, para criticarlo duramente. Consideran que aquellos aspectos internos de los sujetos, como es la postura psicológica del individuo en el momento de realizar el hecho criminoso, no son susceptibles de comprobación. En efecto, arguyen, como podría comprobarse, que un individuo que mató a otro, sólo hubiese tenido intención de causarle lesiones y no así el efecto letal que se produjo" (169).

5.2 HECHOS EXTERNOS E INTERNOS.

Para el eminente penalista mexicano, Licenciado Juan José González Bustamante, manifiesta "que por hecho entendemos el acontecimiento en sus relaciones con las personas físicas en razón del tiempo, lugar y circunstancia" (170).

Así para el mencionado penalista mexicano Juan José González Bustamante, nos manifiesta que los hechos susceptibles de prueba los comprendemos en dos partes: "hecho externo, que son los que se producen fuera de nosotros, en el mundo externo, físico o social, los que ocurren en la vida de relación.

Los hechos internos, que están constituidos por los aspectos individuales de la psiquis humana, íntimamente ligados con la vida interna de la persona; en suma, hechos psíquicos" (171).

Los medios probatorios, en ambos casos, son diferentes porque dependen de su naturaleza; de esta manera, los hechos externos no nos presentarán dificultades, porque pueden ser fácilmente comprobados. Más difícil resulta la prueba de los hechos internos, porque sus manifestaciones provienen de la psicología individual.

La investigación de los hechos internos puede hacerse en dos formas, mediante la rebelación del sujeto mismo, por el examen del sujeto por otra persona que no sea el juez (examen psicológico o

170. Juan José González Bustamante. "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano". Edit. Porrúa. Ed. Séptima. México. D.F. 1983. pág. 336.

171. Juan José González Bustamante. op. cit. pág. 336.

psiquiátrico), o mediante el estudio que el tribunal haga directamente" (172).

5.3 IMPORTANCIA DE LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL.

Para comprobar el elemento interno del delito en la preterinten--
cionalidad, nos servirán toda clase de pruebas, como son la confe--
sional, testimonial, documental, pericial, la instrumental de ac--
tuaciones y presuncional legal y humana.

Octavio Alberto Orellana Wiarco, nos dice que "tradicionalmente,
e incluso en los últimos tiempos, las pruebas naturales y sobre -
todo la llamada reina de las pruebas (la confesional) eran las do
minantes. Pero, indudablemente las pruebas artificiales o circuns--
tanciales se han abierto paso en el Derecho, desplazando a las --
pruebas naturales de de manera preponderante a la prueba confesio--
nal, a pesar de ello no dejamos de reconocer su indiscutible va--
lor; únicamente pretendemos destacar el valor que actualmente se
le conoce a las pruebas circunstanciales. Como concepto general -
de la prueba presuncional o circunstancial" (173).

Julio Acero, nos dice que la "prueba presuncional se basa en la --
inducción a que da lugar a un conjunto de indicios de tal modo --
concurrentes que vienen a establecer por completo una verdad que
se busca con exclusión de la duda. El indicio es una circunstan--
cia o un hecho conocido, que sirva de guía para descubrir otro --

173. Octavio Alberto Orellana Wiarco. "La Preterintencionalidad .
Tercera Especie de la Culpabilidad". Universidad Nacional --
Autónoma de Mexico. 1959. págs. 112 y 113.

oculto. La presunción, es la inferencia de el razonamiento que --
 lleva del indicio a la verdad oculta" (I74).

Para el Licenciado Rafael de Pina nos proporciona una definición
 de indicio: "es la prueba indirecta de dudidad de una circunstan-
 cia o circunstancias es decir de cualquier accidente de tiempo, -
 lugar, modo etc.- que en relación con un hecho o acto determinado
 permite racionalmente fundar su existencia.

El indicio no debe ser confundido con la presunción, aunque entre
 ellos existe cierta semejanza aparente" (I75).

La prueba "circunstancias llamada así por Jeremías Bentham, por--
 que su elaboración procede de un conjunto de circunstancias inti-
 mamente relacionadas entre sí, es resultante de una concepción --
 esencialmente lógica y se basa en las leyes del raciocinio y de -
 la experimentación. Importa un conocimiento exacto en la aplica--
 ción de las reglas del análisis y una observación detenida de los
 hechos.

Desde el Derecho Romano, la prueba circunstancial ha sido cuidadg
 samente estudiada pero se le miraba con desconfianza y se prefe--
 ria más la prueba natural" (I76).

I74. Citado por Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 113

I75, Rafael de Pina. "Diccionario de Derecho". Edit. Porrúa. Ed.
 Octava. México. D.F., 1979. pág. 289.

I76. Citado por Juan José González Bustamante. op. cit. pág. 380.

Para Juan José González Bustamante, "la prueba circunstancial es ahora la que más satisface, la que más se acerca a los dictados de la razón y la más difícil de apreciar, porque su elaboración requiere un proceso esencialmente lógico y constituye un campo fructífero para el descubrimiento de la verdad por el análisis de los hechos y de las circunstancias.

Entonces en aquellos casos, como es la comprobación del elemento interno en el delito preterintencional en que no se puede probarlo en forma directa, debe el juez recurrir a la indirecta, a aquella que de acuerdo con las leyes de nuestro raciocinio es capaz de llevarnos de lo conocido a lo desconocido con tal seguridad, que no cabe lugar a duda y estamos en plena presencia de una prueba que da cuenta de la capacidad del juez, que mide su fuerza de raciocinio y pone de manifiesto su criterio, estamos en plena presencia de los indicios. Esta es, puede decirse, la prueba perfecta. En realidad, los indicios que junto con las presunciones conforman la prueba circunstancial, ayundan eficazmente a la comprobación del elemento interno, en tanto que la presunción es una conjetura y el indicio un hecho cierto y comprobado" (176).

5.4 UTILIDADES DE LOS CRITERIOS PRESUNCIONALES EXPUESTOS POR CARRARA.

Creemos necesario fijar los criterios de presunción para no dejar en las brumas de la generalidad estos principios y puedan por ello, ser aceptados por unos, rechazados por otros creando una confusión sobre cuáles deben ser los criterios presuncionales.

Evitaremos esto basándonos en los criterios presuncionales enunciados por Francesco Carrara que él considera útiles en esta compleja investigación.

- " a) Indole del acusado.
- b) Las manifestaciones precedentes del ánimo.
- c) La causa para delinquir.
- d) La naturaleza de las armas empleadas, y
- e) El número y la dirección de los golpes, cuando la dirección fué dependiente de la voluntad" (177).

Los criterios presuncionales que señala Francesco Carrara revisan una gran importancia en la investigación y comprobación del elemento interno. Y no sólo son útiles para conocer el estado de ánimo del agente en el homicidio preterintencional, sino también en las lesiones preterintencionales.

177. Citado por Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. -- II4.

5.5 EL MEDIO EMPLEADO.

El medio empleado ha cobrado importancia en los códigos iberoamericanos, el código argentino se refiere a él como un elemento de tipo preterintencional. Jiménez de Asúa conocedor del criterio -- del medio empleado, expresa: "en verdad el medio empleado de adecuación razonable con el fin, reviste importancia superlativa.

La expresa exigencia de la desproporción del medio con el resultado que se causa revela la falta del dolo de matar. Cuando el agente quiere ocasionar una lesión corporal y causa, en cambio, ultra intencionalmente la muerte, el homicidio de lesiones es preterintencional, más allá de la intención. Pero para saber de ésta; mejor dicho para averiguar la falta de dolo de la muerte.

La justicia sólo posee un recurso objetivo; examinar el medio que el sujeto empleó; si es hábil para matar, ha de presumir el animus occidendi; si no debía razonablemente ocasionar la muerte, parece claro que no existió tal propósito, si la prueba objetiva del medio usado coincide con otras referentes a la inteligencia del agente" (178).

Un ejemplo de homicidio preterintencional que pone de manifiesto la importancia del medio empleado cuando no debía razonablemente

178. Citado por Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. págs. - II4 y II5.

ocasionar la muerte es el que a continuación nos cita Luis Jiménez de Asúa. En cierta ocasión "un agente de consumos (impuestos municipales sobre comestibles que entraba en una ciudad o pueblo provenientes de otro, y que los españoles detestaban fieramente), armado con pistola al cinto y previsto, además, de un bastón bastante fuerte, trató de revisar unos paquetes que un individuo deseaba pasar por la linde municipal. Negóse éste y ante las intimaciones del consumero, salió corriendo sin hacer caso de las voces de alto. El agente de consumos no le disparó con su pistola, que llevaba al costado, y sólo le arrojó el bastón con ánimo de golpearle en las piernas o trabárselas, impidiendo así la fuga del individuo recalcitrante al pago del impuesto. Por mala fortuna, el bastón, en vez de dar donde el consumero deseaba, golpeó al sujeto pasivo en la cabeza y le fracturó la base del cráneo, falleciendo poco después. El homicidio preterintencional es perfecto y palidamente demostrado no sólo por la inadecuación del medio que el agente usó, sino por no haber empleado el que realmente era capaz de producir la muerte (la pistola que llevaba al cinto)" (179).

179. Luis Jiménez de Asúa. "La Ley y el Delito" Edit. Sudamericana. Ed. Quinta. Buenos Aires. 1967. pág. 386.

5.6 LA PRESUNCION DE INTENCIONALIDAD QUE CONSAGRA EL CODIGO DE --
1931.

En nuestra Legislación Penal de 1931, nos señala que todo delito se presume que es intencional "de acuerdo con el contenido del artículo 90 que dice que la intención delictuosa se presume salvo prueba en contrario. Así mismo nos señala Angel Reyes Navarro que la presunción que consagra el artículo 90 es una presunción juris tantum que admite prueba en contrario; por lo tanto, si el acusado considera que el hecho delictuoso por él cometido tiene acomodo dentro de los postulados de otra forma de delito que no sea el intencional, o bien que encuadre dentro de alguna de las causas que excluyen de responsabilidad, es a él a quien corresponde probar su inintención o su irresponsabilidad" (180).

Tomando en consideración que el artículo 90 de nuestra Legislación Penal de 1931 ha sido derogado.

Nos señala Sergio Vela Treviño en su obra Culpabilidad e inculpa-
bilidad Teoría del Delito, "que la legislación mexicana, en la --
fracción II del artículo 90 del Código Penal, establece que la --
presunción legal de que un delito fue cometido dolosamente no se
destruye aunque el imputado pruebe que no se propuso causar el da-
ño que resultó, si este fue consecuencia necesaria y notoria u --
omisión en que consistió el delito; o si el imputado previó o pu-

do prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u - omisión y estar al alcance del común de las gentes; o si se resolvió a violar la ley fuere cual fuere el resultado" (181).

181. Sergio Vela Treviño. "Culpabilidad e Inculpabilidad Teoría - del Delito" Edit. Trillas. Ed. Primera. México. D.F., 1973. págs. 222 y 223.

CAPITULO SEXTO.

LA PRETERINTENCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO

6.1 DIVERSAS TENDENCIAS.

- a) ARGENTINA.
- b) COLOMBIA.
- c) CUBA.
- d) GUATEMALA.
- e) NICARAGUA.
- f) SAN SALVADOR.
- g) URUGUAY.

6.2 LEGISLACION PENAL MEXICANA.

- a) CODIGO DE 1871.
- b) CODIGO DE 1929.
- c) CODIGO DE 1931.

6.3 ANTEPROYECTO.

6.1 DIVERSAS TENDENCIAS.

Las diversas formas de considerar los hechos delictuosos con exceso en el fin, en los países latinoamericanos, tienen su antecedente en las viejas legislaciones europeas, habiéndolo influido de manera especial la germana, la italiana y la española.

La primera tendencia, "que aún tiene amplia vigencia en numerosos códigos iberoamericanos, proviene del Código Penal de Prusia de 1851, así como del alemán de 1871, en los cuales el autor debe sufrir una pena mayor en virtud de un resultado también mayor no obstante que el efecto mayor haya sido causado inintencionalmente. Estos delitos, a los cuales se les denominó calificados por el resultado y en ocasiones encubren casos típicos de preterintencionalidad, se hayan profusamente reglamentados en los diversos ordenamientos que analizaremos, no obstante las críticas que los consideran como retroceso brutal y repentino.

La segunda tendencia se deriva del Código Penal Español de 1870, que acertadamente preceptua como circunstancia atenuante en el artículo 9º Núm. 3º, "La de no haber tenido el delincuente la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo".

Una tercera tendencia es la que tiene por antecedente el Código Penal Italiano de 1889 que estableció la fórmula del homicidio --

preterintencional, cuando el efecto letal, no querido, haya seguido el hecho intencional de causar un daño en el cuerpo o en la salud" (182).

Una vez que sean expuesto las diversas tendencias que existen en la reglamentación de los hechos preterintencionales, procede hacer un análisis en forma breve de cada uno de los ordenamientos penales ibero-americanos, así como del sistema que han seguido.

a) ARGENTINA, el Código Penal Argentino, que al reglamentar el homicidio preterintencional, en su artículo 81_o, "dispone: 1_o se impondrá reclusión de tres a seis años, o prisión de uno a tres años.

b) A1 que, con el propósito de causar un daño en el cuerpo o en la salud, produjere la muerte de una persona, cuando el medio empleado no debía razonablemente ocasionar la muerte.

Posteriormente, en un proyecto del Código Penal, elaborado por Eusebio Gómez y Jorge E. Coll en el año de 1937, se ubica la reglamentación de la preterintencionalidad en la Parte General, segundo párrafo del artículo 4_o que dice el delito preterintencional en los casos especialmente determinados por la ley, cuando el resultado excede a la intención que se tuvo al ejecutarlo, si el medio empleado no debió, razonablemente producirlo" (183).

182. Angel Reyes Navarro. "La Preterintencionalidad".
Edit. Jus. México. D.F., 1949. págs. 147, 148 y 149.

183. Eusebio Gómez. "Tratado de Derecho Penal". Tomo I.
Edit. Sol Compañía Argentina. Buenos Aires. 1939. págs. 444 y 445.

b) COLOMBIA, el Código Penal Colombiano reglamenta el homicidio preterintencional "en su artículo 365 que a su letra dice, que el que con el propósito de perpetrar una lesión personal ocasione la muerte de otro, incurre en la sanción establecida en el, el ordenamiento colombiano, sigue los lineamientos trazados por el Código Penal de Prusia de 1851 y por el alemán de 1871" (184).

c) CUBA, el Código Penal Cubano de 1870, ya derogado, "afirma Evelio Tabiá, tenía perfectamente resuelto el problema de la preterintencionalidad con la atenuante tercera del artículo 90 o sea la de no haber tenido el delincuente la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo, este código reglamentaba los hechos ultraintencionales en forma semejante al Código Español de 1870" (185).

Pero el Código de Defensa Social Parte General en vigor en Cuba "en su artículo 20 dice el delito preterintencional, es el que se forma por la concurrencia en un mismo acto, del dolo y la culpa" (186).

d) GUATEMALA, en términos idénticos a los del "Código Español de 1870, el Guatemalteco, al citar las circunstancias que atenúan la responsabilidad criminal, menciona, en el número 3 del artículo -

184. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 152.

185. Citado por Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 153.

186. Octavio Alberto Orellana Wiarco. "La Preterintencionalidad - Tercera Especie de La Culpabilidad". Universidad Nacional Autónoma de México. 1959. pág. 140.

22, la de no haber tenido el delincuente intención de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo" (187).

e) NICARAGUA, el Código Penal Nicaragüense "también sigue la tendencia trazada por el Código Español.

En efecto, "en el número 6 de su artículo 22 señala como circunstancia atenuante la de no haber tenido el delincuente intención de causar todo el mal que produjo" (188).

f) SAN SALVADOR, otro de los Códigos Penales Centro-Americanos -- "que han seguido la orientación iniciada por el Código Penal Español de 1870, es el Salvadoreño.

Dice la fracción segunda del artículo 9º que es circunstancia atenuante la de no haber tenido el delincuente intención de un mal de tanta gravedad como el que produjo" (189).

g) URUGUAY, el antiguo Código Penal Uruguayo "adoptó el sistema -- trazado por el Italiano de 1889, y en su artículo 323 nos dice.

El que con intención de causar un daño en el cuerpo o en la salud o una perturbación mental, produjere la muerte de una persona será castigado con la pena del artículo 317, disminuída de dos a --

187. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 156.

188. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 157.

189. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 161.

tres grados" (190).

El nuevo Código Uruguayo da una fórmula general "en el artículo - 18_o dentro del Capítulo de la culpabilidad es en el libro primero consagrado en la parte general y. Dice así el mencionado artículo Nadie puede ser castigado por un hecho que la ley prevé como delito, si no es intencional, ultraintencional o culposo, cometido -- además con conciencia y voluntad" (191).

190. Luis Jiménez de Asúa. "El Criminalista" Tomo II. Edit. Tipo--
grafia. Ed. Segunda. Argentina Buenos Aires. 1950. pág. 256.

191. Luis Jiménez de Asúa. op. cit. pág. 256.

6.2 LEGISLACION PENAL MEXICANA.

Vamos a examinar con más cuidado, la legislación penal mexicana, puesto como mexicanos, nos corresponde conocer a fondo las disposiciones que han regido en nuestro País, pues de la comparación de las derogadas con las vigentes podemos entresacar el adelanto o el retroceso de las normas, que han tenido o tienen vigencia en el territorio nacional.

a) CODIGO DE 1871, Antonio Martínez de Castro, procedió a organizar y presidir la Comisión Redactora del primer código penal federal mexicano de 1871.

El código penal de 1871, "tomó como ejemplo próximo el español de 1870, que como es sabido, se inspiró a su vez en sus antecesores de 1850 y 1848, se trata de un código bastante correctamente redactado, como su modelo español. Los tipos delictivos alcanzan, a veces, irreprochable justeza, se compone de 1151 artículos de los que uno es transitorio.

La fundamentación clásica del código se percibe claramente, conjuga la justicia absoluta y la utilidad social. Establece como base de la responsabilidad, la moral, fundada en el libre albedrío, - la inteligencia y voluntad. Cataloga rigurosamente las atenuantes y las agravantes, dándole valor progresivo matemático.

Reconoce excepcional y limitadísima el arbitrio judicial, señalando a los jueces la obligación de fijar las penas elegidas --

por la ley. La pena se caracteriza por su nota aflictiva, tiene carácter retributivo, y se acepta la de muerte y, para la de prisión, se organiza el sistema celular. No obstante, se reconocen algunas medidas preventivas y correccionales. Por último, se formula una tabla de probabilidades de vida para los efectos de la reparación del daño por homicidio" (192).

Este ordenamiento en dos grados los delitos y, José María Lozano en su obra Derecho Penal Comparado "nos menciona el artículo 60 del Código de 1871, que a la letra dice, que los delitos se dividen en delitos intencionales y delitos de culpa" (193).

Así mismo Octavio Alberto Orellana Wiarco, hace una observación al código penal de 1871, "relativo al Capítulo a las Reglas generales sobre delitos y faltas, llegando a la conclusión de que los delitos preterintencionales no se encuentran contenidos en ninguna disposición. Sin Embargo, en la parte especial, en el capítulo IV del título II del Libro III, referente al homicidio simple en su artículo 557 consigna la ultraintencionalidad" (194).

Antonio A De Medina y Ormachea, nos cita el artículo 557 que dice "Cuando alguno cause involuntariamente la muerte de una persona a quien solamente se propone inferir una lesión que no sea mortal

192. Raúl Carrancá y Trujillo. "Derecho Penal Mexicano Parte General". Edit. Porrúa. Ed. Decina Cuarta. México. D.F., 1982. - pág. 126.

193. José María Lozano. "Derecho Penal Comparado". Imprenta del Comercio. De Navor Chavez. México. 1874. pág. 40.

194. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 142.

se le impondrá la pena que corresponda al homicidio simple con -- arreglo a los seis artículos que preceden; pero disminuída por -- falta de intención, que se tendrá como circunstancia atenuante de cuarta clase, menos en los casos que exceptúa la fracción IO del artículo 42" (I95).

Así la fracción del artículo 42 que cita Octavio Alberto Orellana Wiarco "dicho precepto dice: Haberse propuesto hacer un mal menor que el causado, a no ser en los casos exceptuados en la fracción I del artículo IO. La fracción I del artículo IO a su vez consigna la presunción de intencionalidad de los delitos a pesar que se pruebe: Que no se propuso ofender a determinada persona, si tuvo en general la intención de causar el daño que resultó; si éste -- fue consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión y esta -- al alcance del común de las gentes; o si se resolvió a quebrantar la ley, fuere cual fuese el resultado" (I96).

Del análisis de los artículos transcritos del Código Penal de --- 1871, deducimos la consagración de la ultraintencionalidad por es te ordenamiento.

b) CODIGO DE 1929, "padece graves deficiencias de radicación y es

I95. Antonio A De Medina y Ormaechea. "Código Penal Mexicano Sus Motivos, Concordancias y Leyes Complementarias". Tomo I. Imprenta de Gobierno en Palacio. México. 1880. pág. 374.

I96. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 142.

estructura, de constantes reenvíos, de duplicidad de conceptos y -- hasta de contradicciones flagrantes" (197).

El Código Penal de 1929 consagró la preterintencionalidad en fórmula idéntica que su antecesor empleando términos casi idénticos.

Al referirse sobre la consideración de un atenuante de cuarta clase.

Octavio Alberto Orellana Wiarco, nos dice que el "artículo 59 --- fracción VII indica que es: Haberse propuesto hacer un mal menor que el causado; a no ser en los casos exceptuados en las fracciones I y II del artículo 15, que expresan:

I.- Que no se propuso ofender a determinada persona, si tuvo en general intención de causar daño;

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 previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes; o si se resolvió a violar la ley fuere cual fuese el resultado.

Salvo la fracción inicial de la fracción II del artículo 15, todo lo demás fue casi tomado íntegramente de la fracción I del artículo

lo 10 del Código Penal de 1871; más la fracción en cuestión, que no se propuso causar el daño que resultó, cambio el sistema establecido por el Código de 1871. En efecto, estudian detenidamente la fracción VII del artículo 59 con relación a la hipótesis a) y b) de la fracción II del artículo 15, planteadas en este Código de 1929, tenemos que concluir que el Código en cuestión presume - intencional, aún lo causado preterintencionalmente, incurriendo - en un contrasentido, por lo cual es preferible el sistema del Código de 1871 al de 1929" (198).

c) CODIGO DE 1931, rompió con la métrica penal de atenuantes y -- agravantes seguida por los códigos de 1871 y 1929.

"Este código incluyó en la parte general la preterintencionalidad concretamente en la fracción II del artículo 9, fracción que dio origen desde el primer momento de su vigencia a una interminable discusión por lo más distinguidos penalistas mexicanos, quienes -- no han dejado de expresar su desaprobación por la forma oscura e incluso errónea de la radicación de la fracción referida" (199). Carlos Franco Sodi, en su obra Nociones de Derecho Penal Parte General nos menciona el artículo 9. Dicho artículo a la letra dice: La intención delictuosa se presume salvo prueba en contrario. La presunción de que un delito es intencional no se destruya aun

198. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 143.

199. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. pág. 143.

que el acusado pruebe alguna de las siguientes circunstancias:

I.- Que no se propuso ofender a determinada persona, ni tuvo en general intención de causar un daño;

II.- Que no se propuso causar el daño que resultó, si éste fué consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito; o si el acusado previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes; o si se resolvió a violar la ley fuere cual fuese el resultado" (200).

Octavio Alberto Orellana Wiarco, considera que la fracción II del artículo 9 contiene varias hipótesis, para lo cual se estudio las fracciones en:

" a) 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; es consecuencia necesaria y notoria, aquella que irremediabilmente ocurre y además es sabida por todos. Por lo cual si la consecuencia está determinada como sabida de todos se está infiriendo que fue conocida por quien realizó el hecho u omisión; y si fué conocida por el agente, indudablemente se configura la previsión, es decir, el sujeto activo, tiene al presentarse

200. Carlos Franco Sodi. "Nociones de Derecho Penal Parte General" Ediciones Botas-México. Ed. Segunda. México. 1950. págs. 150 y 151.

el resultado, integrando uno de los elementos, pero respecto al querer, otro de los elementos del dolo, la disposición legal en cuestión nos dice nada pudiéndose suscitar dos posibilidades:

1.- que el agente habiéndose previsto la consecuencia necesaria y notoria haya aceptado el evento dañoso a pesar de que no haya querido dicha consecuencia necesaria y notoria; 2.- que habiendo previsto la consecuencia necesaria, no haya querido, sino que haya tenido la esperanza de que no se produjera.

b) que no se propuso causar el daño que resultó, si el imputado previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes.

Si de la terminología necesaria y notoria concluimos al conocimiento del hecho u omisión en que consistió el delito, de la palabra previó podemos considerar, como en el caso anterior, tanto el dolo eventual como la culpa con representación, pues lo que varía es la intención del agente; por ello también podemos desprender de aquí la primera hipótesis de la preterintencionalidad al describir la ley que no se propuso causar el daño que resultó si previó. El dolo en el inicio se integra a base de la presunción delictuosa en esta clase de delitos, y la culpa con representación

en cuanto al evento más grave no querido. De las palabras pudo -- prever se infiere la falta de representación del agente hacia el resultado, desembocando en la culpa sin representación por no haber previsto un evento que pudo haberse previsto.

c) Que no se propuso causar el daño que resultó si se resolvió a violar la ley fuere cual fuere el resultado. Se tipifica en este párrafo el llamado dolo indeterminado, denominado por otros penalistas indirecto, eventual o alternativo" (201).

5.3 ANTEPROYECTO.

La Comisión redactora del Anteproyecto del Código Penal, "Compues-
ta por los penalistas Luis Garrido, Celestino Porte Petit y Fran-
cisco Argüelles, siguió la orientación del Código de Defenza So-
cial Cubano, así como del Código de Defenza Social Veracruzano --
que raclamenta en su artículo 20, el delito preterintencional e --
incluyó en el anteproyecto, como un tercer tipo de delito además
de los dolosos y los culposos, los preterintencionales" (202).

Octavio Alberto Orellana Wiarco, nos menciona el artículo 7 del -
Anteproyecto del Código Penal que literalmente dice:

"Los delitos pueden ser:

I.- Intencionales.

II.- Culposos o,

III.- Preterintencionales.

El delito es culposo cuando....

Delito Preterintencional es el que se forma por la concurrencia -
del dolo sobre el propósito y de la culpa sobre el resultado.

La comisión aceptó la corriente doctrinaria más acertada, inte-
grando la ultraintención de dolo en el inicio y culpa en el rema-
te, como fundamento teórico de su concepto. Indiscutiblemente si-
gue el artículo 7 el camino trazado por el artículo 20 del Código
de Defenza Social Cubano y por el artículo 7 del Código de Defen-

za Social del Estado de Veracruz" (203).

Aprovechando el comentario que se hace del Anteproyecto, es conveniente referirse a un tema que reviste especial importancia con relación a la preterintencionalidad, que es la aplicación de sanciones a los delitos preterintencionales.

Angel Reyes Navarro, nos dice que dentro del Anteproyecto el artículo 58 dice: "El delito preterintencional se sancionará hasta -- con las dos terceras partes de la pena señalada para el delito intencional" (204).

La pena admitida por el Anteproyecto es sin duda estimativa y quizá a algunos les pareció excesiva y a otros benigna.

203. Octavio Alberto Orellana Wiarco. op. cit. págs. 146 y 147.

204. Angel Reyes Navarro. op. cit. pág. 169.

CONCLUSIONES

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

I.- De todo lo manifestado en el cuerpo de mi tesis, intitulada - " LA PRETERINTENCIONALIDAD ", podemos concluir el presente trabajo manifestando que la preterintencionalidad resulta cuando el su jeto se propuso causar un daño, pero éste sobrepasa a su inten- ción, o en otras palabras es un evento que excede a lo querido -- por el agente.

II.- Deben clasificarse los delitos en dolosos, culposos y prete- rintencionales, en virtud de que la práctica nos enseña que, en - ocasiones, el delincuente quiere o acepta el resultado (delitos - dolosos), en otros no prevé el resultado de su conducta o, pre- - viéndolo, tiene esperanza de que no se produzca (delitos culpo- - sos), y algunas veces el sujeto activo quiere causar un daño, pe- ro no quiere el efecto mayor que resulta (delitos preterintencio- nales).

III.- Así mismo podemos manifestar en la terminación del presente trabajo, que la naturaleza de la preterintencionalidad estriba: - en un dolo inicial y una culpa, en cuanto al evento más grave no querido ni aceptado.

IV.- No debemos confundir la preterintencionalidad con el dolo di recto, con el dolo eventual o con la culpa con representación, -- pues en el dolo directo el resultado se quiere y en el dolo even-

tual el resultado se acepta, y en la culpa con representación se tiene la esperanza de que ese efecto no aceptado, no se producirá.

V.- Debe definirse el dolo abarcando, a su vez, sus grados: dolo directo y dolo eventual, ya que dentro del derecho mexicano no se hace expresa mención de la denominación de dolo directo y dolo -- eventual:

Así podemos manifestar que el dolo directo, es cuando se quiere -- producir el resultado de su acción u omisión o los resultados ligados a ella de modo necesario;

Y el dolo eventual es cuando aunque no se quiera el efecto se -- acepta sus consecuencias.

VI.- Delito preterintencional, es aquel que se forma por la concu -- rrencia de dolo y culpa: dolo respecto al daño querido, y culpa -- con relación al daño causado, no querido, ni aceptado.

VII.- Los elementos esenciales para determinar el delito preterin -- tencional, es la existencia de un dolo inicial, es decir debe -- existir un propósito doloso de causar un daño determinado, resul -- tado querido o dolo directo.

Un resultado mayor, no querido, ni aceptado, este resultado no -- querido, ni aceptado, debe ser forzosamente más grave que aquel -- que se quería producir.

Una relación de causalidad entre el acto inicial doloso y el efecto mayor, no aceptado ni querido. De la conducta inicial dolosa, se deriva un determinado resultado, que debe ser necesariamente mayor del que se tenía intención de causar. Entre ese dolo inicial resultado querido y el efecto producido resultado no querido existe una relación causal, ya que este último no podría sobrevenir, si no fuese por ese arranque inicial intencional, no queriendo, ni aceptando, por supuesto, el daño mayor causado.

VIII.- Por lo que respecta a este tema la preterintencionalidad, y en sugerencia muy propia, considero que el legislador debería precisar los artículos 9º párrafo tercero y artículo 60 fracción VI.

Nos dice el párrafo tercero del artículo 9º. Obra preterintencionalmente el que causa un resultado típico mayor al querido o aceptado si aquél (el resultado) se produce por imprudencia. Y ahora observamos la fracción VI del artículo 60. En caso de preterintención el juez podrá reducir la pena hasta una cuarta parte de la aplicable, si el delito fuere intencional.

Ya que en la última parte del artículo 9º admite sólo la preterintencionalidad con imprudencia, ahora bien por otra parte se contrapone abiertamente a la fracción VI del artículo 60 admitiendo la preterintencionalidad con intencionalidad.

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

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

- CARRARA Francesco.-"Programa de Derecho Criminal Parte General"
Volumen I, Tomo I, Editorial Temis 1956.
Bogotá
- CARRANCA y TRUJILLO Raúl.-"Derecho Penal Mexicano Parte General"
Decima Cuarta Edición. Editorial Porrúa. 1982. México, D.F.
- CASTELLANOS TENA Fernando.-"Lineamientos Elementales de Derecho
Penal Parte General" Editorial Jurídica Mexicana. Mexico. 1959.
- CUELLO CALON Eugenio.-"Derecho Penal Parte General" Tomo I. Decimaséptima Edición Bosch. Casa Editorial --
S.A. Barcelona. 1975.
- DE PINA Rafael.-"Diccionario de Derecho"
Octava Edición. Editorial Porrúa. 1979.
México, D.F.
- FERRI Enrique.-"Principios de Derecho Criminal" Primera Edición.
Madrid. Editorial Reus S.A. 1933.
- FLORIAN Eugenio.-"Parte General del Derecho Penal" Tercera Edición.
Tomo I. Habana Imprenta y Librería la Propagandista. 1929.
- FRANCO SODI Carlos.-"Nociones de Derecho Penal Parte General"
Segunda Edición. Ediciones Botas.
México. 1950.
- GONZALEZ BUOTAMANTE Juan José.-"Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano" Séptima Edición.
Editorial Porrúa. México. D.F. --
1983.
- GOMEZ Eusebio.-"Tratado de Derecho Penal" Tomo I. Compañía Argentina de Editores Sol. Buenos Aires. 1939.
- JIMENEZ DE ASUA Luis.-"La Ley y el Delito"
Editorial Sudamericana. 1945.
Buenos Aires Argentina.

- JIMENEZ DE ASUA Luis.-"La Ley y el Delito" Cuarta Edición.
Editorial Hermes, 1963. México.
Buenos Aires.
- JIMENEZ DE ASUA Luis.-"El Criminalista" Tomo II. 2º Edición Tipo-
grafía Editora, Argentina Buenos Aires,
1950.
- LOZANO José María.-"Derecho Penal Comparado" Imprenta del Comer-
cio de Navor Chavez. 1874. México.
- MEZGER Edmundo.-"Tratado de Derecho Penal" 2º Edición Alemana.
1933. Tomo II. Editorial Revista de Derecho Pri-
vado. Madrid.
- ORELLANA NIARCO Octavio Alberto.-"La Preterintencionalidad Terce-
ra Especie de la Culpabilidad"
Universidad Nacional Autónoma -
de México. 1959.
- PAVON VASCONCELOS Francisco.-"Manual de Derecho Penal Mexicano"
Cuarta Edición. 1978. Editorial Por-
rúa. México, D.F.
- REYES NAVARRO Angel.-"La Preterintencionalidad"
Editorial Jus. 1949. México, D.F.
- VELA TREVINO Sergio.-"Antijuricidad y Justificación" Primera Edi-
ción. 1976. Editorial Porrúa. México, D.F.
- VELA TREVINO Sergio.-"Culpabilidad e Inculpabilidad Teoría del De-
lito" Primera Edición. 1973. Editorial Tri-
llas. México, D.F.
- VILLALOBOS Ignacio.-"Derecho Penal Mexicano Parte General"
Segunda Edición. Editorial Porrúa. 1960.
México, D.F.
- VILLALOBOS Ignacio.-"Noción Jurídica del Delito." Segunda Edición.
Impresiones Neyra. México, D.F. 1957.
- VON BELIN Ernst.-"Esquema de Derecho Penal". Editorial Depalma.
Buenos Aires. 1944.

VON LISST Franz.-"Tratado de Derecho Penal." Traducido de la 20a
Alemana por Luis Jiménez de Asúa. Tomo II. Ma-
drid. Editorial Reus. S.A. 1927.

LEYES AUXILIARES.

DE MEDINA Y ORMAECHEA Antonio A.-"Código Penal Mexicano sus Moti-
vos y Concordancias y Leyes Com-
plementarias." Tomo I. México.
Imprenta de Gobierno en Palacio
1880.

GONZALEZ DE LA VEGA Francisco.-"El Código Penal Comentado." Sépti-
ma Edición. Editorial Porrúa.
1985. México, D.F.

"Código Penal Mexicano." Editorial Porrúa. 1985. Cuadragésima Edición.

"Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial" Tomo XXXII.
México, D.F. 15 de enero de 1941.

