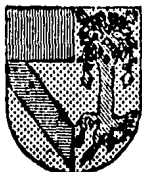


308909

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

12
2ej.



Universidad Panamericana

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNAM.

" EXTINCION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL "

T E S I S

QUE PRESENTA

JOSE LUIS KURI KRASOVSKY

Para optar por el Título de

LICENCIADO EN DERECHO

México, D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1986



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE.

I. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL	
A. Responsabilidad en la sociedad primitiva.....	pag. 2
B. Antiguo Testamento.....	3
C. Responsabilidad penal en el derecho Romano.....	7
D. San Agustín.....	11
E. Santo Tomas de Aquino.....	11
F. Responsabilidad penal en la escuela clásica.....	13
G. Escuela positivista.....	16
II. LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL	
A. Responsabilidad Médica.....	19
B. Responsabilidad de los Abogados.....	55
III. FORMAS DE EXTINCION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL	
A. Muerte del reo.....	64
B. Amnistía.....	65
C. Perdón del ofendido.....	69
D. Indulto.....	74
E. Rehabilitación.....	76
F. Prescripción.....	79
IV. CIRCUNSTANCIAS EXCLUYENTES DE LA RESPONSABILIDAD PENAL	
A. Estado de necesidad.....	92
B. Legítima defensa.....	97
C. Obediencia jerárquica.....	102
D. Estado de inconsciencia.....	106
V. CONCLUSIONES.....	121

RIBLIOGRAFIA.

1.- ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

La responsabilidad es un principio esencial para poder concebir una organización y regula las relaciones en las que el ser humano se compromete. Ser responsable significa, en términos generales, rendir cuentas de algún hecho a alguien constituido en autoridad. Sin embargo, la naturaleza de la responsabilidad es variable y subjetiva, ya que depende del objeto formal de la ciencia de que se trate, puesto que no será igual para el teólogo, ni para el filósofo, sociólogo, psicólogo o penalista.

El concepto de responsabilidad para el teólogo, depende de la relación interpersonal entre Dios y el hombre, se dice -- que Dios creó al hombre a su imágen y semejanza y el hombre debe responder a la llamada de Dios. "El hombre responde libremente de sus actos" (1), y por esa razón se verá comprometido frente a Dios y a los demás hombres.

La responsabilidad penal será la consecuencia de quebrantar de una manera libre las exigencias de la llamada de Dios.

Ahora bien, lógicamente el concepto de responsabilidad para el teólogo es muy diferente del que puede tener el penalista, donde el ejercicio de una conducta individual tiene cierta libertad, y decimos cierta libertad, y no una libertad absoluta, porque la ley obliga y prohíbe, y con eso limita la acción del hombre.

El que comete un ilícito, supuestamente ha tenido capacidad de elegir entre el bien y el mal, y su elección hacia el mal la -- prohíbe la ley y la castiga, limitando así su capacidad de ---- actuar.

(1).- Cfr. Concilio Vaticano I, sos 6, can 5; Dz. nn. 919-921.

968: Concilio Vaticano I, Constitut. dogm de fide can 3 ;

Gen IV, 6 y 7 ; Ecli. XV, 14-18 XXXI, 10.

A. LA RESPONSABILIDAD EN LA SOCIEDAD PRIMITIVA.

" El derecho antiguo y, sobre todo, el derecho consuetudinario desarrollan una concepción sobre la responsabilidad mas utilitaria, la de la responsabilidad material objetiva, fundada sobre el acto dañoso y su resultado, Lo que cuenta es el acto y el mal realizado, no la intención del autor." (2).-

En las sociedades primitivas el culpable era castigado por la comisión de un hecho ilícito, sin importar las circunstancias atenuantes o agravantes que lo motivaron a la realización. Sin embargo, esto se explica porque para la sociedad primitiva todo estaba animado y movido por fuerzas sobrenaturales, que tenían que dominar, las sociedades primitivas no conocían la causalidad, atribuían los efectos a causas misteriosas y sobrenaturales.

Un ilícito es ante todo un hecho que causó un daño, lo que para ellos era un desequilibrio de la naturaleza y mediante el castigo buscaban que volviera el equilibrio a su sociedad, esta busca del equilibrio ahora la conocemos como pena,

"La pena tiene dos elementos:

1) la necesidad de reparación del daño causado y

2) un elemento de carácter pasional,

a veces están mezclados, a veces predomina uno sobre el otro." (3).

(2) "Anuario del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas", Universidad Central de Venezuela No. 3, Caracas Venezuela, 1969.

(3) M. Levy-Bruhl, "El punto de vista de la historia del Derecho en la responsabilidad penal", Paris, Dalloz, 1961, pag. 22.

El sujeto pasivo del daño causado, puede ser un animal, un hombre, una estatua o cualquier cosa, ya que todos los seres participan de un mismo espíritu, los miembros de estas sociedades son iguales, la originalidad no existe, todos practican sin discusión la misma religión, que se extiende a todo, a la moral, al derecho, a los principios de organización política y hasta la ciencia.

La responsabilidad penal de la sociedad primitiva existe, pero en función de la organización social en que viven, el elemento de intencionalidad está totalmente descartado, fuera de toda discusión ya que no lo conocían. El elemento de colectividad envuelve totalmente a los individuos que no son realmente sujetos de derecho sino objetos de derecho. Los sujetos de derecho, en un sentido amplio, serán tan solo los jefes de familia. Si un individuo objeto de derecho, comete una infracción, todo su grupo queda comprometido, ya que el infractor no tiene existencia jurídica.

En la sociedad primitiva, existe una doble responsabilidad, una representada por el jefe de familia, ante infracciones cometidas a otra familia, y otra representada por el culpable dentro de su propia familia. Si la infracción se comete dentro del grupo familiar, el jefe de familia será el único juez, si el ilícito se causó a otra familia, el responsable será el jefe y no el actor del daño, pero éste tendrá que hacer frente a otra responsabilidad de derecho interno ante la presencia del jefe de su propia familia.

B. ANTIGUO TESTAMENTO.

La idea de la responsabilidad fué en sus comienzos penetrada por la concepción religiosa teocrática. Los primeros legisladores eran considerados como receptores de la revelación de la ley, esto tiene su origen y fundamento con Moisés, bajo cuyo gobierno las tribus semitas, que fueron liberadas de la servidumbre egipcia, subieron a la categoría de pueblo y permanecieron

una larga temporada en el desierto, y fué durante ese tiempo -- cuando recibieron de Dios su constitución y sus leyes. Aquí entramos ya en un estadio de derecho escrito en el que la ley va a imperar, una acción será recta si se acomoda a la ley, si va dirigida según la vida querida por Dios; el delito o pecado es una acción contraria a la vida social, la falta se confunde con el pecado.

Desde un punto de vista colectivo, la palabra ley significa el conjunto de reglas que ordenan las relaciones de los -- hombres para con Dios y de los hombres entre sí. En el pueblo israelita la palabra ley designa los primeros cinco libros de la Biblia.

- Pentateuco
- Código de la Alianza
- Deuteronomio
- Ley de la Santidad
- Código Sacerdotal

El Pentateuco.- Contiene las instrucciones de Dios a su pueblo, las prescripciones a las que debe conformar su vida moral, social y religiosa. En él se encuentran todas las colecciones legislativas del Antiguo Testamento, y al respecto, Durkheim opina que "... en el Pentateuco solo un número relativamente pequeño de -- versículos y disposiciones en que sean expresadas reglas que -- puedan pasar por no ser consideradas como represivas," (4).

El Código de la Alianza.- Ex. 20, 22-23, 33. Es una colección -- compuesta que agrupa sentencias o juicios de derecho civil y -- criminal; es el derecho de una sociedad de pastores y labrad-- res.

(4) E. Durkheim, " De la división del Derecho Social", 8 Me Ed., Paris Francia P.U.F., 1967, pag. 109.

El Deuteronomio.- En su parte legislativa; Dt. 12-26, es una compilación que contiene numerosos duplicados, y constituye un código que agrupa en un orden poco definido pequeñas colecciones de origen variado.

La Ley de la Santidad.- Lev. 17-26, constituye un conjunto de compilaciones que comienzan con preceptos sobre los sacrificios y termina con bendiciones y maldiciones.

El Código Sacerdotal.- El resto del Levítico se reparte en: leyes sobre los sacrificios, Lev. 1-7; Ritual de Investidura de los Sacerdotes, Lev. 8-10; Ley de la Pureza, Lev. 11-16, etc.. A esto hay que añadir los textos legislativos esparecidos en el Exodo y Números, que se vinculan a diversos acontecimientos de la estancia en el desierto.

"En el pueblo judío la casa paterna, "bet ab", es la familia que comprende no solo al padre, a la esposa o esposas y a sus hijos no casados, sino también a los hijos casados con sus esposas e hijos, y a la servidumbre. Varias familias componen un clan, "la mispahah". Esta vive ordinariamente en el mismo lugar o por lo menos se reúne para fiestas religiosas comunes y comidas sacrificiales, I Sam, 20, 6-29, ella asume especialmente la venganza de la sangre." (5).

El vínculo de sangre, ya sea real o presunto crea una solidaridad entre los miembros de la tribu, el honor y el deshonor de cada miembro repercute en todo el grupo. "una maldición se extiende a toda la raza y Dios castiga las faltas de los padres en los hijos hasta la cuarta generación, Ex, 20,5," (6).

(5) R. de Vaux, O.P., "Instituciones del Antiguo Testamento", Tr. Alejandro Ros, Barcelona España, Ed. Herder, 1964, pp. 207-208.

(6) H. Haag, A. Van den Born S. de Ausejo, "Retribución", en Diccionario de la Biblia, Ed. Castellana, preparada por el R.P. Serafín de Ausejo, O.F.M. Barcelona, España, Ed. Herder, 1969, pag. 1702.

Aquí existe una solidaridad vertical de la responsabilidad,

Al defensor o protector de los derechos del individuo y del grupo se le conoce como "go"el" y su obligación mas importante es la de asumir la venganza de la sangre.

La sangre de un pariente se debe vengar mediante la muerte del que la ha derramado o a falta de éste con la muerte de algún miembro de su familia.

Dentro de una misma familia, no hay lugar para la venganza de sangre, sino al castigo o a la expulsión del culpable,

La costumbre de la venganza de sangre, no desapareció y fué incluso reconocida por la ley, pero sin embargo, la ley intentó limitar los abusos que podían nacer del ejercicio de la justicia privada. Esto lo consiguió haciéndola una distinción entre el homicidio voluntario e involuntario, con esto se puede ver el progreso de la responsabilidad.

En el caso de que el homicidio fuera involuntario, la ley establecía lugares de refugio donde el reo pudiera hallar asilo. Este principio se encuentra en el Código de la Alianza.

"Quien haya cometido un crimen sin premeditación podrá refugiarse en el lugar que Dios le indique; pero al asesino se le prenderá para matarlo aunque sea del altar, Ex. 21, 13-14..El asilo se concede únicamente al asesino involuntario, el homicida responsable, no debe ser recibido y morirá a mano del vengador de la sangre. La comunidad, decidirá sobre la culpabilidad, rechazará al asesino y velará sobre el homicida involuntario que no abandonará la ciudad de refugio, antes de la muerte del sumo sacerdote. Dt. 4, 41-43; Jos. 20, 1-9." (7).

En el Antiguo Testamento, el concepto de responsabilidad penal, evolucionó, de una responsabilidad colectiva a una responsabilidad individual.

(7) R. de Vaux, O.P., "Op. cit.", pp. 205-224.

El progreso de la retribución individualista culmina en el Nuevo Testamento, donde la culpabilidad estará ligada a la intención del autor.

El autor de una infracción, será en adelante tenido por inocente, si el no ha tenido la intención de causar el daño, mientras que aquél que haya deliberadamente concebido esta intención, será tenido por culpable, aún cuando no hubiese conseguido causar el daño.

Aquí existe una responsabilidad subjetiva, ya que el hecho material de una infracción de la ley, no es un delito mas que cuando su autor está convencido de haber tenido la voluntad de hacer el daño. La noción de responsabilidad penal está ligada a este progreso,

En el Antiguo Testamento ya existe la idea de la premeditación que era desconocida por las sociedades primitivas.

C. RESPONSABILIDAD PENAL EN EL DERECHO ROMANO,

El ius era para los romanos, un conjunto de reglas fijadas por la autoridad que los ciudadanos estaban obligados a obedecer, mas sin embargo, los jurisconsultos ven mas allá de las prescripciones del legislador la existencia de un derecho innato, anterior a las leyes escritas, y aplicable a todos los hombres.

En la Roma antigua, el derecho y la religión estaban mezclados, no se toma en consideración la voluntad del autor, solo cuenta el hecho que provoca la venganza de los dioses, Las leyes tienen un carácter estrictamente objetivo, el acto ilícito provoca la sanción sin que importe la intención del autor,

"En la ley de las XII TABLAS, se ha dicho que había ya alguna vislumbre de tener en cuenta la intención del culpable (VIII, 9;

VIII, 14), lo mismo que algunas disposiciones atribuidas a Numa. Pero es difícil llegar a una conclusión semejante." (8).

En el momento en que la ley de las XII tablas fué redactada, la alianza entre el derecho y la religión había terminado, ya que no se encuentran mas que algunas disposiciones que afectan a las ceremonias religiosas, y además parecen haber sido admitidas en calidad de leyes suntuarias, por lo tanto, el estado de disociación mas o menos completo en el que se encuentra el elemento jurídico y el elemento religioso es uno de los mejores signos en los que se puede reconocer si una sociedad está mas o menos desarrollada en relación con otra.

Durkheim opina que "...el derecho de restitución se ha -- separado del derecho represivo que la absorvía primitivamente; el tiene ahora sus caracteres propios, su constitución personal, su individualidad." (9).

Con esto Durkheim quiere tratar de probar que el desarrollo de la sociedad va ligado de acuerdo al derecho que tenga. La ley de las XII tablas se refiere a una sociedad mucho mas -- avanzada y mucho mas próxima a la nuestra que la del pueblo hebreo. "La ley de las XII tablas es absolutamente laica," (10).

"La ley de las XII tablas, no fué verdaderamente en derecho privado mas allá del establecimiento de la responsabilidad general de la persona, por oposición al acontecimiento que no depende de ningún modo de un acto o de una abstención del hombre; así pues, para servirse de la terminología actual, ella no fué más allá de la oposición del "dolus" y de la culpa, de una parte y del "caus" por otra parte. El desarrollo de la responsabilidad general, por oposición al daño intencional y a aquel --

(8) J. Gaudemet. "El problema de la responsabilidad penal en la antigüedad", París, Francia, Dalloz, 1961, pag. 64.

(9) E. Durkheim, "Op. cit." pag. 113.

(10) "IBEDM" pp. 112-113.

que es causado por una falta de atención pertenecen incontestablemente a la ciencia del derecho de la época republicana, como también a la distinción de atenciones debidas por el hombre a sus semejantes y de aquéllas que se deben entre sí las personas ligadas por una relación de obligación, distinción sobre la cual descansa la oposición entre falta aquiliana y falta contractual" (11).

La ilegalidad de la voluntad tiene por condición necesaria, el conocimiento del hecho del que resulta la infracción de la ley. El fundamento moral sobre el cual descansa la ilegalidad de la voluntad y sin el cual no hay ni delito ni pena puede presentarse de dos maneras; primero como una violación intencional de la ley moral y de la ley del estado, y eso sería el dolo y -segundo como una negligencia culpable en la observación de estas leyes, y esto sería la culpa,

El derecho romano siempre ha distinguido con mucho cuidado el dominio del derecho y el de la moral",... se abstiene de reglamentar todo lo que es asunto de la conciencia, asegurando así el respeto a la libertad individual, se especifica en nociones particulares como voluntad de matar, de robar o de hacer cualquier otro acto, siguiendo la fórmula usada para designar cada categoría de delito; "animus occidendi" (Dig. 48, 8, 1,3,), "animus furandi" (Dig, 47, 2, 52, 20). Considerada para el conjunto del dominio; esta voluntad delictual es llamada en el lenguaje técnico dolo ("dolus") E incluso ordinariamente, con mas energía "dolus malus"; es decir, dolo cometido con conciencia de la injusticia por el Siens" (12).

(11) Th. Mommsen, "El derecho penal romano", Tr. Duquense, París, Francia, Tomo I, 1907, pag. 104.

(12) E. Petit, "Tratado elemental de Derecho romano", Tr. José Fernández González, Ed. Saturnino Calleja S.A., 1926, pag.19.

Al igual que el concepto de dolo, el de culpa no pertenece a la legislación romana sino que es una interpretación científica de la leyes.

La noción de responsabilidad penal en el antiguo derecho romano y en el derecho clásico se caracteriza por dos factores dominantes:

- a) No se dá una ruptura total con las tradiciones mas arcaicas que existen en los primeros textos conocidos y cuya influencia es sensible en el derecho clásico. Hay rasgos de que los juristas clásicos no son conscientes o al menos no los distinguen como arcaicos.
- b) Los otros vestigios arcaicos -aquellos que manifiestan la venganza privada- se atenúan poco a poco a través de la evolución histórica del derecho y tienden a desaparecer bajo la acción deliberada de aquellos que modifican o interpretan el derecho, ya sea el pretor, el legislador o los prudentes. Esta evolución chocó con la resistencia de las antiguas estructuras y no se ha podido rechazar totalmente la tradición. El derecho clásico es apremiado a conciliar, a veces al precio de soluciones penosamente elaboradas, su respeto mas aparente que real a concepciones caducas con sus propias tendencias innovadoras.

El derecho penal romano post-clásico está en decadencia, así como toda su organización política, las sanciones penales se multiplican, la pena tendrá como finalidad crear en el delincente un estado de ánimo atemorizante las sanciones serán intimidantes, se nota un retroceso hacia formas arcaicas el hecho criminal se toma mas en cuenta, que la intención del autor del delito.

D. SAN AGUSTIN.

San Agustín no está de acuerdo con que la pena se reduzca a una amenaza y a un ejemplo. La pena debe ser una medida de de fensa social y debe contribuir para la regeneración del culpable. Para que exista una falta punible, San Agustín exige inteligencia y voluntad, que son los fundamentos de la responsabilidad. Sin embargo, la ignorancia no excusa totalmente la falta y simplemente puede atenuar la responsabilidad.

"La voluntad es libre y es aprehendida intuitivamente co mo tal, y todo acto humano es ejercido precisamente por esa vo luntad libre y solo así el hombre es responsable de sus actos, es responsable de sí mismo." (13).

Hay voluntad y por lo tanto responsabilidad, desde el mo mento en el que el acto se hizo libremente y con conocimiento - de causa; la exigencia de la voluntad lleva en sí dos consecu encias; la falta puede ser de intención solamente, y por el con trario no puede haber falta cuando la voluntad está ausente.

E. SANTO TOMAS DE AQUINO.

La Suma Teológica de Santo Tomás, es una de las fuentes esenciales de la historia del derecho, en ella nos habla tanto de responsabilidad moral como de responsabilidad penal.

"La afirmación teológica y metafísica de la libertad, -- llega a su cima con Santo Tomás, al decir que el hombre es natu ralmente libre y existente por sí mismo, el dominio que la vo luntad tiene sobre las acciones del hombre, no solo excluye el

(13) Perez-Llantada Fernando, "Visión histórica de la responsabilidad penal", Instituto de Ciencias Penales, Caracas, Ve nezuela, 1969, pag. 232.

que esta potencia está necesitada hacia un obrar determinado y el que sea violentada por parte de una causa exterior, sino --- también una necesidad interior hacia un obrar determinado." --- (14).

El hombre obra en virtud de sus juicios, y por su facultad de conocer, ve que es lo que se debe proseguir y que es lo que se debe evitar, pero el juicio del hombre no le llega por - instinto natural sino de una apreciación razonada, por esta razón el hombre es libre y puede obrar como a él le parezca. La - razón puede en lo que es contingente, elegir entre cosas contrarias, el hombre goza del libre albedrío por estar dotado de razón.

Teológicamente, la verdadera voluntad se proyecta sobre cosas que se puede querer o no, por un lado, sin separarse del fin último del hombre, y por otro lado que el hombre al querer tales cosas se separe de su fin último. Para Santo Tomás querer el mal, no es libertad sino tan solo -- una señal de su existencia.

Para Santo Tomás, no hay una separación absoluta entre la responsabilidad penal y la responsabilidad moral, pero es consciente que tampoco existe una confusión entre ellas, ya que no confunde lo espiritual de lo temporal, ni tampoco la justicia - divina de la justicia humana, sino que acude a la analogía para dar una comparación de la justicia humana con la justicia Divina.

Al juzgador humano, no le corresponde decidir sobre todos los actos de todas las virtudes, sino solo sobre los que están

(14) Pérez-Mantada Fernando, "Anuario del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas, Universidad Central de Venezuela No.3, Caracas, 1969, pag. 234

dirigidos al bien común, por lo tanto, si castiga lo hace de una manera provisional y prohíbe aquellos actos que destruyen la convivencia de los hombres.

Santo Tomás nos dice que la ley es la ordenación de la razón dirigida al bien común, promulgada por aquél que tenga a su cargo la comunidad.

Distingue perfectamente el foro interno del hombre que es su responsabilidad moral, y el foro externo que es su responsabilidad penal.

La justicia humana no puede apreciar la responsabilidad moral de una persona ya que eso tan solo Dios lo podrá hacer,

La responsabilidad penal, en principio debe coincidir con la responsabilidad moral, ya que las dos tienen el mismo fundamento y la misma naturaleza. Por regla general un delito es un pecado, pero no todo pecado puede ser considerado un delito, y esto es porque la justicia humana es susceptible de fallar y tener errores.

Para Santo Tomás "El acto es imputable al agente, cuando está en poder del mismo, de tal suerte que el sujeto conserva el dominio de su acto. Pero este es el caso de todos los actos voluntarios, ya que como se dijo, por la voluntad el hombre conserva el dominio de sus actos." (15).

Con la capacidad del agente y la atribución del acto, se ve el aspecto subjetivo y objetivo de la imputabilidad.

F. RESPONSABILIDAD PENAL EN LA ESCUELA CLÁSICA.

El desarrollo del Derecho Canónico abre en la Edad Media, el periodo de la responsabilidad moral. Por obra de los teólogos,

(15) "IBIDEM" , pag. 236.

el libre arbitrio se convierte en el alma del derecho penal y toda esta formulación la recoge la escuela clásica.

"La escuela clásica tiene el mas heterogeneo contenido: con el nombre que los positivistas le arrojaron se designan corrientes diferentes, incluso opuestas, que en la época de su mayor predominio combatieron entre sí como las teorías absolutas de la retribución y las numerosas doctrinas de tipo relativo. - Estas tendencias se desarrollaron además espontáneamente en cada país, con representantes que no se conocían unos a otros, y, en consecuencia con anárquica autonomía y típico color nacional en muchos casos, la escuela clásica se caracteriza por su índole filosófica, y por su sentido liberal y humanitario, alcanzando en la mitad del siglo XIX su pleno desarrollo, que culmina en el "programa" de Francisco Carrara." (16).

Las fuentes filosóficas de la escuela clásica son muy variadas; el racionalismo contractualista de Beccaria y de Rousseau, en el paulogismo de Hegel, el jurícismo de Carrara y el utilitarismo de Bentham.

Bentham dice que lo social y lo moral van unidos y que el mal se castiga con cuatro sanciones:

- 1.- Sanción física o natural, que es el resultado del curso natural de las cosas, sin que el hombre intervenga.
- 2.- Sanción moral o social, que resulta de la reacción espontánea del medio social que rodea al sujeto.
- 3.- Sanción política o legal, que procede de la intervención de los magistrados.
- 4.- Sanción religiosa, que se deriva de las amenazas de la religión.

(16) Jiménez de Azua Luis, "Tratado de Derecho Penal", 2a ed., - Buenos Aires, Argentina, Ed. Lozada S.A, 1958 Tomo II - pag. 33.

Según Bentham, la responsabilidad penal encuentra su justificación en la necesidad.

"El derecho de castigar, no es otro que el derecho que el individuo cede al poder social al entrar en la sociedad." (17) Beccaria no se inspira en la justicia absoluta, sino en la justicia relativa que varía de acuerdo con las épocas y los medios.

Bentham opina que "La naturaleza ha colocado al hombre bajo el imperio del placer y del dolor, y le debemos todas nuestras ideas y nuestros juicios, quien pretenda sustraerse a esta sujeción, no sabe lo que dice; él tiene por único objeto buscar el placer y evitar el dolor, en el momento mismo que rechaza los mas grandes placeres y abraza los mas vivos dolores. Estos sentimientos deben ser el fin de estudio del moralista y del legislador." (18).

Para Bentham, el delincuente será el que gobierna libremente su comportamiento al apreciar el conjunto de placeres y dolores que un acto concreto le puede proporcionar.

Como dijimos, el desarrollo del derecho canónico abrió en la Edad Media el período de la responsabilidad moral, el libre arbitrio se convierte en el alma del derecho penal.

Carrara parte del siguiente principio: "No me ocupo de cuestiones filosóficas; presupongo aceptada la doctrina del libre arbitrio y de la imputabilidad moral del hombre y sobre esta base edificada la ciencia criminal, que mal se constituiría sin aquella. No me ocupo por lo tanto de la moderna escuela anglo-germánica iniciada por aquellos filósofos que tomaron el --

(17) Beccaria, "Tratado de los delitos y las penas", Paris, Francia, Ed. Cujas, 1966, pag. 67.

(18) J. Bentham, "Tratado de las penas y las recompensas", 2a, Ed., París, Francia, Tomo I, 1818, pag. 59.

nombre de deterministas; escuela singular y audacísima que ha intentado conciliar la negación absoluta de todo libre albedrío en el hombre y la legitimidad de la punición que la sociedad inflingea los violadores de los derechos ajenos." (19).

Por lo tanto Carrara admite en la base de su teoría que el hombre es libre en sus resoluciones, con poder de obrar o no obrar y por lo tanto responsable.

La imputabilidad será el otro elemento de su teoría, pero habla de una imputabilidad moral que identifica con la actuación inteligente y voluntaria del sujeto. La imputabilidad exige la conciencia, es decir, no hay delito si el sujeto no supo lo que hizo.

En la Escuela Clásica la culpabilidad queda un tanto obscuro, ya que la falta se aborda de una manera objetiva al acto cometido.

La falta intencional consiste en un defecto de previsión de --- consecuencias que no han sido queridas ni directa ni indirectamente por el autor, pero que hubiera podido y debido impedir. Los motivos de la conducta no son tomados en consideración,

Al final del siglo pasado la Escuela Clásica estaba muy debilitada, fundaba la responsabilidad sobre el libre arbitrio enteramente y la pena sobre la necesidad de hacer expiar al delincuente.

C. ESCUELA POSITIVISTA.

La escuela positivista produce una especie de revolución sobre la concepción de la responsabilidad moral, sus principales fundadores fueron: Lombroso, Ferri y Garófalo,

(19) Carrara, "Programa del derecho criminal", Buenos Aires, Argentina, Ed. Depalma, 1944, Vol. I, pag. 30.

Sus fundamentos son: Se colocan exclusivamente en el campo de la experiencia y toman como único método la investigación, guiando se por la estricta observación de los hechos.

Los positivistas no analizan el origen filosófico de la sociedad, solamente comprueban que el hombre vive en sociedad. Delante de este hecho, la sociedad tiene derecho a defenderse "Si se dá a esta escuela, el título de positiva no es porque se siga un sistema filosófico, sino únicamente a causa del método que nos proponemos aplicar" (20).

Se aprecia en esta escuela un fondo naturalista y materialista desde su punto de arranque hasta su conclusión, ante esta postura que se opone en forma terminante al indeterminismo de la escuela clásica, el libre arbitrio quedará anulado y también la responsabilidad moral. El hombre es responsable socialmente por el hecho de vivir en sociedad y mientras viva en ella, y si el hombre está determinado a delinquir la sociedad debe defenderse.

El crimen es un hecho humano, el reflejo de la personalidad de su autor "... es el resultado de factores intrínsecos y extrínsecos, los primeros inherentes a la condición biopsíquica del individuo y los segundos anclados en el medio físico y social en el que está sumergido el individuo,

El delito abstracto no existe, no hay mas que delincuentes," (21)

El crimen causará un peligro a la sociedad y la defensa social será el arma protectora de la sociedad.

(20) Ferri Enrico, "Sociología criminal", París, Francia, 1893, pag. 18.

(21) Pérez-Llantada Francisco, "Op. Cit." pag. 239.

Lombroso dice que "Los delincuentes se dividen en cinco categorías:

- 1.- Criminal por ocasión.
- 2.- Criminal por pasión.
- 3.- Criminal nato.
- 4.- Loco moral.
- 5.- Epiléptico criminal.

Cada uno de ellos tiene un cargo diferente de potencial crimínogeno." (22).

Lombroso también señala "La criminalidad es un fenómeno atávico, producido por causas mórbidas cuya manifestación fundamental es la epilepsia, y aún cuando no todo epiléptico sea criminal, la insensibilidad moral es tan grande como la insensibilidad física". (23).

(22). Lombroso, "El hombre criminal", París, Francia, Ed. Alcan, 1895, Título I, pag. 363.

(23). Lombroso, "IBIDEM", pag. 161.

II.- LA RESPONSABILIDAD PROFESIONAL.

A. RESPONSABILIDAD MEDICA.

Los artículos 228, 229 y 230 del Código Penal Mexicano, nos hablan de la responsabilidad de los médicos y técnicos, señala:

Art. 228.- "Los profesionales, artistas o técnicos y sus auxiliares, serán responsables de los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión, en los términos siguientes:

I.- Además de las sanciones fijadas para los delitos que resulten consumados, según sean intencionales o por imprudencia punible, se les aplicará suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva en caso de reincidencia; y

II.- Estarán obligados a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus auxiliares, cuando éstos obren de acuerdo con las instrucciones de aquéllos".

Art. 229.- "El artículo anterior se aplicará a los médicos que, habiendo otorgado responsiva para hacerse cargo de la atención de un lesionado o enfermo, lo abandonen en su tratamiento sin causa justificada y sin dar aviso inmediato a la autoridad correspondiente."

Art. 230.- "Se impondrá prisión de tres meses a dos años, hasta cien días multa y suspensión de tres meses a un año a juicio del juzgador, a los directores, encargados o administradores de cualquier centro de salud, cuando incurran en alguno de los casos siguientes:

I.- Impedir la salida de un paciente, cuando éste o sus familiares lo soliciten, aduciendo adeudos de cualquier índole;

- II.- Retener sin necesidad a un recién nacido, por los motivos a que se refiere la parte final de la fracción anterior;
- III.- Retardar o negar por cualquier motivo la entrega de un cadáver, excepto cuando se requiera orden de autoridad competente.

La misma sanción se impondrá a los encargados o administradores de agencias funerarias que retarden o nieguen indebidamente la entrega de un cadáver, e igualmente a los encargados, empleados o dependientes de una farmacia, que al surtir una receta sustituyan la medicina, específicamente recetada, por otra que cause daño o sea evidentemente inapropiada al padecimiento para el cual se prescribió."

Para Francisco González de la Vega "Los profesionistas, similares o auxiliares de médicos y cirujanos son: los dentistas, parteros, radiólogos, laboratoristas, anestesistas, enfermeros y, en general, aquéllos cuyo trabajo consiste en el exámen, curación o tratamiento de pacientes." (24).

El interés de estudiar al médico como sujeto de responsabilidad penal surge precisamente de su propia condición, de la idoneidad que le debe ser propia, de la trascendencia social de sus funciones y de la responsabilidad del Estado. El médico debe de poseer la preparación que comunmente tienen los de su profesión, es decir, debe emplear los ordinarios cuidados pericia y diligencia que guardan los médicos y cirujanos de la localidad en casos iguales. El médico debe responder por los daños derivados de la ignorancia de conocimientos y de pericia o por no haber empleado su mejor juicio.

(24) González de la Vega Francisco, "Código penal comentado", 4a. ed., México, Ed. Porrúa, 1978, pag. 304.

Si bien es responsable de su impericia de su imprudencia o de su negligencia, no por norma debe responder por la eventualidad de la muerte, habida cuenta de que fundamentalmente debe ser independiente en el ejercicio de su profesión, por eso no puede llamarse responsable por los errores honestos o equivocaciones en que incurra sobre cierta índole de la enfermedad o mejor tratamiento a seguir si lo hizo con convencimiento científico.

El criterio para determinar donde principia y donde termina la responsabilidad penal médica no debe ser ni muy liberal ni muy severo. Ya que de ser muy liberal llevaría a consagrar prácticamente la impunidad, lo cual sería un grave peligro para el enfermo en caso de profesionales que no siempre consultan los verdaderos intereses de éste. Y en caso de ser muy severo sería imposible ejercer la medicina, porque es necesario no perder de vista que en el ejercicio profesional existe siempre la posibilidad de error. La solución está en un justo medio, en una consideración y análisis equitativo de todos los antecedentes y circunstancias de cada caso, meditando las condiciones en que se ha encontrado el médico para exigir de él la prudencia la dedicación y los conocimientos que normalmente se le pueden requerir, este criterio es válido para juzgar tanto su responsabilidad penal como la civil.

"Al hacerse cargo del tratamiento de un enfermo, acepta el médico una gran responsabilidad; se trata nada menos que de la salud y de la vida del paciente. Y ante el médico se abre en toda su complejidad la personalidad del enfermo, con todas sus preocupaciones y necesidades. Al médico se le ofrece una visión de la esfera íntima del paciente, que éste razonadamente intenta esconder de los demás. El enfermo debe confiarse por completo al médico, con absoluta exclusión de otras injerencias. El paciente desconoce las medidas terapéuticas del médico, que, para que tengan éxito, deberán ser cumplidas; de su adopción, o de su omisión, pueden resultar consecuencias decisivas no sólo para la salud, sino también para la vida particular y profesional del paciente. Debido a todas estas circunstancias la relación

entre médico y enfermo debe estar condicionada por una amplia - confianza. La relación entre ambos es mucho más que una relación contractual jurídica; se basa en consideraciones morales mutuas y se desarrolla sólo en lo que concierne al cuidado de la salud del enfermo, llegando hasta donde esa relación alcance, según - la forma en que la misma se establezca." (25).

Esto es importante para el enfoque jurídico penal ya que la ética profesional no se haya desprovista de cierto carácter legal, e influye en esas relaciones jurídicas entre médico y pa- ciente. Lo que la deontología exige del médico la ley lo hace - una obligación moral.

El derecho tiene por finalidad el cumplimiento de aquéllos debe- res impuestos por la moral profesional.

La situación del médico es seria, pues el riesgo de una respon- sabilidad penal es muy grande ya que en el caso de un proceso - aunque sólo se le acuse de negligencia, se le puede fijar una - condena privativa de la libertad aunada a una inhabilitación pa- ra el ejercicio profesional. Si estas fueran las sentencias, la carrera del médico se vería afectada notablemente.

El delito es una acción contraria al derecho, es decir, la conducta delictiva es antijurídica. No existe un hecho ilícit- o penal sin antijuridicidad, para tener por consecuencia una - pena, las acciones u omisiones deben ser contrarias al orden ju- rídico. La muerte de un hombre por otro hombre sólo constituye delito cuando es antijurídica. Es necesario que exista un conflic- to entre el hecho y el derecho para que podamos pensar en un de- lito.

Cuando existe una de las llamadas causa de justificación desapa- rece la antijuridicidad, en nuestro sistema punitivo las causas

(25). Ponsold Albert, "Manual de medicina legal", Ed. Científi- co-Médica, Barcelona, 1955, pp. 1-2.

de justificación o excluyentes de la responsabilidad están contenidas en el artículo 15 del Código Penal que dice a la letra:

Art. 15.- "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

- I.- Obrar el acusado impulsado por una fuerza física exterior irresistible;
- II.- Padecer el inculcado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente;
- III.- Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro, repeliendo una agresión actual, violenta, - sin derecho, y de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe que intervino alguna de las circunstancias siguientes:

1a.- Que el agredido provocó la agresión, dando causa inmediata y suficiente para ella;

2a.- Que previó la agresión y pudo fácilmente evitar la por otros medios legales;

3a.- Que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa, y

4a.- Que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable después por medios legales o era notoriamente de poca importancia, comparado con el que causó la defensa,

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba en contrario, respecto de aquél que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus depen-

dencias o a los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que tenga la misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso a quien sorprendiera en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquiera otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el local donde se encuentren bienes propios o respecto de los que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

IV.- El miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contravenidor o la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial.

No se considerará que obra en estado de necesidad -- aquél que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro;

V.- Obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho consignados en la ley;

VI.- Ejecutar un hecho que no es delictuoso sino por circunstancias del ofendido si el acusado las ignoraba inculpablemente al tiempo de obrar;

VII.- Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aún cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía;

VIII.- Contravenir lo dispuesto en una ley penal dejando de hacer lo que manda, por un impedimento legítimo;

- IX.- Ocultar al responsable de un delito o los efectos, objeto o instrumentos del mismo o impedir que se averigüe, cuando no se hiciere por un interés bastardo y no se empleare algún medio delictuoso, siempre que se trate de:
- a) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines;
 - b) El cónyuge o parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo, y
 - c) Los que estén ligados con el delincuente por amor, -- respeto, gratitud o estrecha amistad;
- X.- Causar un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna, ejecutando un hecho lícito con -- todas las precauciones debidas.

XI.- Realizar la acción y omisión bajo un error invencible respecto de alguno de los elementos esenciales que -- integran la descripción legal, o que por el mismo -- error estime el sujeto activo que es lícita su conducta.

No se excluye la responsabilidad si el error es vencible.

Y esto viene a cuenta de que la actividad médica, en algunas -- oportunidades necesita estar justificada jurídicamente para no traducirse en delito.

López Bolado nos pone como ejemplo "La situación creada por la muerte resultante del tratamiento quirúrgico, que al no ser contemplada expresamente por nuestro código penal abre el interrogante de si hallaría su justificación en el estado de necesidad o en el ejercicio legítimo de un derecho. Es sabido que el médico que actúa para conjurar un mal puede hacerlo porque media un estado de necesidad, si no existen otros elementos legítimos para evitarlo y, aún cuando sobrevenga la muerte del paciente, nada puede reprocharse al profesional." (26).

(26) López Bolado Jorge, "Los médicos y el código penal", Ed. - Universidad, Buenos Aires, 1981, pag. 50-51.

"Después de enumerar diversas doctrinas que tratan de justificar los actos cumplidos por los médicos, (pues con frecuencia ellos constituyen externamente la fisonomía de una figura de lectiva) Soler se inclina por la del ejercicio legítimo de un derecho. Sostiene que el estado de necesidad justifica la intervención de cualquiera que con fines curativos intervenga aunque no sea médico, pero siempre que no se encuentre uno de éstos profesionales a mano, porque cuando lo haya, sólo esta persona está autorizada por el derecho para afrontar el peligro y aún, en determinados casos, estará obligada por la ley a afrontarlo con exclusión de las demás personas no técnicas lo cual significa que el sentido de la justificación está más bien dado por esta justificante que se refiere al cumplimiento de un deber y al legítimo ejercicio de un derecho." (27).

El estado de necesidad es una causal de justificación de una situación de peligro para un bien jurídico, que no puede -- evitarse sino mediante la lesión de otro bien jurídico. Para que este estado de necesidad funcione es necesario valorar los bienes en conflicto.

Para que el estado de necesidad tenga relevancia justificante, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- a) El mal que se quiere evitar debe ser actual e inmediato.
- b) No ha de haberse podido evitar por otros medios.
- c) El mal que se ocasiona debe ser menor que el que se quiere evitar.
- d) Quien produce el mal ha de ser ajeno a la situación de necesidad creada y
- e) El individuo no ha de estar jurídicamente obligado a soportar el mal.

Otra causa de justificación es obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho que está contemplada en la fracción V del artículo 15 del Código Penal, de ahí se deduce

(27). Soler Sebastián, "Tratado de derecho penal argentino", Título II, Ed. Tipográfica, Buenos Aires, 1970, pag. 400.

que no es antijurídica la conducta de quien actúa en función de su derecho si lo hace dentro de los límites debidos, establecidos precisamente por una norma legal. El límite está determinado por la acción delictuosa, como si el médico autorizado a operar lo hiciera sin pericia, caso en que su derecho legítimo se torna ilegítimo en razón de su imprudencia o negligencia.

Se han formulado diferentes criterios acerca del tratamiento médico-quirúrgico. Soler considera que "...tal actividad participa del ejercicio de un derecho y del cumplimiento de un deber, y excluye al estado de necesidad, porque en tal caso cualquier persona y no sólo el médico puede actuar".(28)

Jiménez de Asúa "Distingue según se trate de un profesional o no, si es un profesional se rige por el ejercicio legítimo de un cargo; si no lo es se rige por el estado de necesidad; pero en ambos casos, siempre debe existir un ánimo de cura". (29).

Nuñez, lo trata como un caso de autorización legal, pues si bien es un derecho, también el Estado lo requiere. Y por lo tanto rechaza expresamente que sea ejercicio de un cargo, como sostiene Jiménez de Asúa. Nuñez dice que"... el hecho es justificado cuando es deber para el médico o para el enfermo, y, también, cuando es un estado de necesidad, haya o no consentimiento." (30).

Fuera de el estado de necesidad, debe distinguirse, entre actos no curativos, experimentales o curativos de terceros que necesitan del consentimiento, de las operaciones mutilantes en beneficio del enfermo, para las que en principio el consentimiento es necesario salvo los casos de mero capricho o peligro inminente contra la vida.

(28). Soler Sebastián, "IBIDEM", pag. 404.

(29). Jiménez de Asúa, "Op. Cit.", Título IV, pag. 683.

(30). Nuñez Ricardo, "Derecho penal Argentino" Título II, Ed. - Bibliográfica, Buenos Aires, 1964, pag. 443.

El consentimiento es una institución jurídica autónoma; uno puede querer una cosa y para esto basta una sola voluntad. Pero cuando uno conciente algo, se lo conciente a un tercero, se trata de un acto bilateral, porque esa manifestación de voluntad será evaluada y utilizada por otro. El consentimiento es el permiso dado por una persona a un tercero o a terceros, a fin de que pueda efectuar un acto objetivamente prohibido por la ley, del que puede resultar una lesión a un bien o a un derecho de quien lo concede, o poner en peligro ese bien o ese derecho.

El consentimiento es permisivo, implica un acto bilateral, pero no es un contrato ni acuerdo de voluntades, porque predomina la voluntad del que conciente que será aprovechada por la del tercero. Es una institución jurídica "sui generis", que requiere una voluntad libre y válida en quien lo otorga por lo -- que generalmente carece de idoneidad cuando lo da un menor, demente o incapaz, o cuando es arrancado por violencia o sugestión o con amenazas y engaños.

El consentimiento no debe confundirse con las causas de inimputabilidad, que se refieren al sujeto del delito y se basan en la ausencia de salud mental o en su insuficiencia. Tampoco con las causas de justificación enumeradas, como la legítima defensa, el estado de necesidad o el ejercicio de un derecho,

El consentimiento tiene valor jurídico con relación a algunas figuras penales que expresamente requieren que el delito sea concedido sin la voluntad del interesado o contra su voluntad como en el caso del rapto mencionado en el artículo 267 del Código Penal.

Muchos autores le niegan validez al consentimiento cuando están de por medio bienes o valores fundamentales, como la vida, a diferencia de los derechos patrimoniales, no sólo como un inértes particular sino también público. El problema no puede ser contemplado exclusivamente desde el punto de vista de la víctima, porque si su consentimiento fuera siempre válido llegaríamos al absurdo de concluir que su muerte no sería ilícita,

"En términos generales, el consentimiento no puede convalidar el homicidio consentido ni tampoco el eutanásico, ni los trasplantes "in vivo" de los órganos únicos." (31).

El derecho a la vida es innato y, al mismo tiempo inalineable e intangible y en él se basan los demás derechos. El individuo debe cuidar su vida, los demás deben respetarla y el Estado debe protegerla y preservarla.

El consentimiento tiene gran relevancia jurídica en el caso médico, ya sea porque, dentro de los límites de la ley es una causa de justificación de un acto formalmente ilícito, o porque es un elemento supresor de la tipicidad delectiva, ya que actúa en forma de complemento de una causal de justificación. De cualquier manera, en el supuesto del tratamiento médico-quirúrgico, el consentimiento puede quitar la ilicitud del acto, convirtiéndolo en legítima la intervención.

Una operación realizada contra la voluntad del paciente, con capacidad para oponerse, es un acto ilícito penal, y sin perjuicio las responsabilidades y sanciones de orden civil.

Sin embargo, el consentimiento sería ineficaz si la causa de la operación fuera ilícita.

La culpa es el grado más bajo de la culpabilidad y el dolo es el grado más alto. La primera se puede manifestar de dos maneras:

- 1.- Culpa inconsciente y
- 2.- Culpa consciente o con representación,

La culpa inconsciente es la falta de previsión de un resultado típicamente antijurídico que pudo y debió haberse previsto a lo grar, es decir, que se refiere a quien ha obrado con negligencia o imprudencia pero no representándose el resultado delictuoso de su acción.

(31). Levene Ricardo, "El delito de homicidio", Ed. Depalma, Bs. As., 1977, pag. 29.

La culpa consciente o con representación consiste en la representación de un resultado típicamente antijurídico que se confía evitar. En esta clase de culpa el agente confía en que el resultado de su acto no ha de producirse y en esa inteligencia obra. La esperanza de que el hecho no ocurrirá, como circunstancia de cisisva del obrar, es lo que separa esta clase de culpa del dolo eventual.

El fundamento por el cual se contrae responsabilidad criminal al obrar por culpa recae en el hecho de que el sujeto no ejercitó su capacidad de prever, no ajustando su conducta a las exigencias de la vida en sociedad y no habiendo usado su capacidad de reflexión, con un resultado dañoso. A éste resultado se llega partiendo de dos actitudes: la imprudencia y la negligencia.

Según Jiménez de Asúa, "La imprudencia supone el emprender actos inusitados, fuera de lo corriente y que, por ello, puede causar efectos dañosos. Es hacer más de lo debido implica una conducta peligrosa, es la violación activa de las normas de cuidado o cautela que establece la prudencia." (32),

Imprudente es por lo tanto, la persona que actúa sin cordura o buen juicio.

"La negligencia es la falta de adopción de las precauciones debidas, sea en actos extraordinarios, sea en los de la vida diaria. Es un dejar de hacer o hacer lo que no se debe". (33).

La negligencia es la forma pasiva de la imprudencia y por consecuencia, comprende el olvido de las precauciones impuestas por la prudencia.

El fundamento de la incriminación en ambas formas es la imprevisión por parte del agente de un resultado previsible, y por lo tanto, la responsabilidad llega hasta donde alcanza la previsibilidad.

(32). Jiménez de Asúa, "Op. Cit.", pag. 687.

(33). Jiménez de Asúa, "IBIDEM", pag. 689.

En cuanto a la impericia en el arte o profesión, es la falta o insuficiencia de aptitudes para el ejercicio de una profesión o arte, que importe un desconocimiento de los procedimientos más elementales, como en el caso del médico que dá un diagnóstico equivocado o comete grandes fallas de técnica operatoria; pero no cuando el hecho proviene de una convicción científica.

Debemos distinguir el caso del profesional que actúa con impericia, del que, dentro de su misma profesión actúa con imprudencia o negligencia. Esta distinción que tiene importancia desde el punto de vista práctico, ya que las facultades del juzgador son mucho más amplias para decidir sobre la imprudencia o la negligencia que sobre la impericia.

En la responsabilidad profesional de los médicos debe de existir un vínculo causal, una relación de causa a efecto que debe ser directa, próxima y principal del resultado. "La relación de causalidad, existe cuando median actos positivos o negativos del médico, que provocaron daños al paciente, así como, el supuesto de que la omisión del profesional o la no aplicación del tratamiento debido prive al enfermo de su posibilidad de curación." (34).

En los delitos culposos se imputa el acto imprudente o negligente, positivo o negativo, que tuvo en sí la potencia de ocasionar más o menos inmediatamente el acto mismo.

"Aún el médico más hábil no trabaja con la seguridad de una máquina, sino que, a pesar de toda la capacidad y prudencia que pueda ejercer, vgr., a un cirujano le puede fallar un gesto, una incisión o una perforación, que generalmente realiza con éxito. En otras palabras, donde se han adoptado todas las precauciones, no se puede reprochar penalmente negligencia, no obstante el resultado dañoso." (35).

(34). Enrique Sosa Arditi citado por Jorge López Bolado, "Op.-- Cit." pag. 89.

(35). Ponsold Albert, "Op.Cit." pag. 39.

La vida humana está protegida desde su concepción en el seno materno hasta la muerte natural; pudiendo definirse el homicidio como la muerte de un hombre por otro hombre.

Las lesiones se caracterizan por un daño en el cuerpo o la salud, daño en el cuerpo es cualquier alteración o modificación de la integridad física.

Daño en la salud es una alteración de las funciones fisiológicas o psíquicas. Tanto las lesiones como el homicidio pueden ser dolosos, actúa dolosamente quien sabe lo que hace y hace lo que quiere, obra con dolo quien en al momento de la acción se representa un resultado criminoso cierto o posible que, en primera o última instancia quiere o acepta. Los elementos constitutivos del dolo son dos: uno ético o de negación del derecho, consistente en el conocimiento de que la acción es contraria al orden jurídico-social; otro psicológico o voluntario que integra la relación del sujeto con su acción querida y con el resultado de ella.

El dolo admite clases y grados y por lo tanto, hay diferentes formas de dolo. Debe diferenciarse en primer lugar, el dolo genérico del específico. El genérico consiste en la "voluntas sceleris", la que en materia penal se presume siempre por lo que no requiere prueba. El específico es la intencionalidad predicada por una voluntad dañada especial, la ley debe consignarlo en cada caso y no se presume sino que debe probarse corriendo su prueba al Ministerio Público.

Desde Carrara se distinguió al dolo determinado o directo que consiste, en producir el resultado previsto. El dolo directo -- abarca las consecuencias que constituyen el fin que la gente se propuso. El autor las representa y no le detienen en su acción y están en su intención. El dolo, indeterminado o indirecto en cambio, comprende las consecuencias no enmarcadas en los fines del autor, pero que para el logro de éstos, forzosamente se producirá,

La diferencia esencial entre el dolo directo y el indirecto radica en que el primero corresponde a lo previsto y querido por el sujeto quien actúa con el propósito de producirlo mientras que en el segundo el resultado también corresponde a lo previsto

pero no es querido, aunque el sujeto no retrocede ante la posibilidad de que en efecto ocurra.

En nuestro derecho no se define ni al uno ni al otro, y por razones de técnica legislativa se precisa la fisonomía del dolo in directo y se consigna en los correspondientes típicos al directo. Hay otra especie de dolo llamado eventual. Donde se tiende a le sionar un derecho ajeno y se prevee además, la posibilidad de le sionar otro más, ocasionandose así un daño consecutivo, pero sin la voluntad positiva de causar este último resultado. De aquí que sea consecuencia lógica considerar como culposa la acción por - cuando, se esperaba poder evitar el daño consecutivo, no lográn dose por imprudencia en la imprevisión.

El dolo eventual abarca las consecuencias no necesarias a los fi nes del autor, pero que en la persecución de éstos, es posible que se produzcan y no hacen desistir a la gente de su acción. Es te previó el resultado de su acción como posible y lo aceptó. - El fundamento del dolo eventual está en el razonamiento de que, si bien el resultado no ha sido querido directamente, no se ha dejado tampoco de querer puesto que no se hace nada para evitar lo.

Los homicidios eutanásicos o eugenésicos serán siempre - dolosos y pueden estar relacionados con la profesión médica "Se ha demostrado que la palabra eutanacia puede referirse a hechos muy diferentes y que por consiguiente no está basada en un concepto efectivo y uniforme." (36).

El problema de la eutanacia puede ser abordado desde distintos puntos de vista:

- a) Ayudar a morir sin abreviar la duración de la vida; se trata de medidas paliativas, curativas o quirúrgicas no punibles, en que el médico se limita a facilitar a un moribundo alivio a sus males.
- b) Aliviar abreviando la duración de la vida; es el caso referido por Binding, de enfermedad dolorosa, tal vez aún larga, que el médico transforma en otra menos dolo rosa pero a espensas de la duración de la vida."Las -

(36). Ponsold Albert, "Op.Cit.", pag. 10.

situaciones pueden ser tres: Si el médico actúa con convencimiento científico de que su medicación no producirá o adelantará la muerte, al no preveer el final mortal queda exento de responsabilidad. Segundo, pero si el médico ha pensado como posible ese resultado, - aún cuando no haya creído que se produjera, se tratará de un homicidio imprudente, aún cuando la muerte fuera inevitable sin su intervención, sea o no a corto plazo. Y tercero, más cuando ha contado con la posibilidad de que el óbito ocurriera y, sin embargo, ha seguido adelante, buscando quizás un efecto aliviador, su hecho puede calificarse de homicidio con dolo eventual. Estos grupos se diferencian del tratado por la circunstancia de que el profesional pudo no haber previsto en ellos el final luctuoso. En éstos casos, puede fundamentarse la sanción en que el médico no tiene derecho alguno a limitarse a buscar el alivio aceptando, como consecuencia el acortamiento de la vida provocado por el tratamiento. Vida que, por otra parte pudo haberse prolongado sin esa intervención, y además, por que la finalidad de la profesión médica es cuidar la salud y conservar la vida del paciente." (37).

- c) La verdadera eutanasia se trata de aquéllos casos en los que ciertamente se ayuda a morir administrando a un enfermo, considerado incurable, una medida médica que no sólo obra mortalmente, sino que también debe ser lo más expeditiva y lo menos dolorosa posible, -- siendo aplicada por el profesional para poner fin a los graves sufrimientos del paciente. Aquí el médico quiere matar y mata con dolo directo, aún cuando lo haga porque siente compasión por el paciente. En el terreno legal no cuenta que el enfermo pida la muerte o la conciencia o, por el contrario, no la quiera: -- siempre habrá homicidio doloso. En el mejor de los casos, aquellas circunstancias podrán servir para suavizar la pena dentro de la escala punitiva prevista en la ley.

- y
- d) La no intervención del médico. Es el caso de que por compasión, ante los graves sufrimientos de una persona afectada de un proceso incurable el profesional no hace nada para prolongar la vida, no obstante contar con medios para ello. Esto se refiere a la prolongación de la vida verdadera y no al mantenimiento de una vida ficticia, como en el caso de que el corazón y los pulmones para que funcionen dependan de un aparato habiéndose producido la muerte cerebral. Pero si el paciente, desea prolongar su existencia a pesar de sus sufrimientos, el médico tiene la obligación de usar todos los medios posibles para ello, ya que de no hacerlo así su omisión también será homicidio. Una situación distinta será cuando el paciente no pide o no puede pedir que se prolongue su vida, ya que aquí se plantea un problema ético porque si bien la conservación de la vida es el deber principal del médico, esto se refiere a dicha vida, pero en cierto estado de salud, ya que cuando no existe ninguna posibilidad de que al prolongarla se consiga un estado más soportable dicha prolongación pierde un sentido médico y parecería que existe el deber legal de evitar la muerte.
- e) Ayuda al suicidio. Es el caso del profesional que no efectúa la inyección mortal sino que se limita a proporcionar el veneno a quien desea suicidarse o aconseja la manera mas rápida y segura de llevar a cabo su propósito. Aquí la conducta del médico deja de ser punible a título de homicidio, porque no realiza actos de ejecución tendientes a la muerte. Sin embargo, su conducta es también sancionada pero como autor de instigación o ayuda al suicidio, como lo prevee el artículo 312 del Código Penal que dice: "El que prestare auxilio o el que indujere a otro para que se suicide, será castigado con la pena de uno a cinco años de prisión; si se lo prestare hasta el punto de ejecutar el mismo la muerte, la prisión será de cuatro a doce años."

El suicidio es el caso por el que una persona se libra voluntariamente de la vida, y no es delito ni cuando se consuma ni cuando se frustra pero la participación de otros en el suicidio ajeno si lo es, y a esto caben tres hipótesis:

- 1.- Participación moral de inducción. "La inducción al suicidio significa tanto como excitar, instigar a él, debiendo ser la inducción directa y su ficiente." (38).
- 2.- Participación de auxilio. Equivale a proporcionar medios, como armas y venenos, o cualquier otro género de cooperación como consejos acerca del modo de ejecutarlo.
- 3.- Participación material tan completa que el partícipe mismo cause la muerte. A esta figura se le llama homicidio-suicidio, porque para el instigador se reunen los elementos del homicidio, y por que para el paciente es suicidio. También se le designa como homicidio con consentimiento de la víctima.
Nuestro Código Penal no excluye de penalidad el ca so de que el homicidio-suicidio se verifique por móviles piadosos (eutanasia.)

Una figura que está íntimamente ligada a la eutanasia es la eugenesia, y no se puede justificar ningún tipo de matanza invocando razones eugénicas. La eugenesia se diferencia de la eutanasia por los móviles que la guían. En la eutanasia los móvi les deben ser piadosos mientras que en la eugenesia se basan fundamentalmente en la condición de inutilidad social de los se res que se quiere eliminar. Con referencia a esto Ponsold señala: "estamos muy lejos de haber conseguido una definición de lo que es útil para el pueblo u oportuno para el Estado, y sólo el médico que haya perdido toda dignidad humana y médica puede con siderar la posibilidad de ofrecer su colaboración en la realiza ción de matanzas para una selección." (39).

(38). Ponsold Albert., "Op.Cit.", pp. 15-16.
(39). "IBIDEM", pag. 18.

Ni jurídica ni éticamente podemos justificar el homicidio eugenésico. Sin embargo, la opinión se diversifica en cuanto a la eutanasia se refiere, algunos autores opinan que si es justificable en cuanto que intervenga la voluntad del paciente y otros opinan que existe la ausencia de valor jurídico y psicológico del consentimiento prestado por la víctima, ya que ella se encuentra, por efectos de su enfermedad y sufrimientos, en una situación que vicia su voluntad libre.

También tenemos que tener en cuenta que un médico al diagnosticar puede cometer errores sin incurrir en delito por ellos ya que utilizó toda su sapiencia y habilidad en ello, y así llegar a considerar un mal incurable sin que esto lo sea, o que existan dudas acerca de si lo es o no.

En cuanto a la intervención médica en el aborto nuestra legislación contempla una doble sanción para el médico que lo causare.

Ante todo debemos dar la definición que nuestro Código Penal nos da acerca del delito de aborto. En el artículo 329 encontramos esta definición: "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez."

Etimológicamente la palabra aborto proviene del latín -- "abortus", es decir: mal nacimiento. Puede ser un mal parto, un parto anticipado, lo nacido antes de tiempo. El bien jurídico que se protege es la vida humana, por tanto, cualquier atentado contra ella cae bajo la denominación genérica de homicidio. Esta protección es desde que el ser es concebido hasta que nace y de aquí hasta su muerte natural.

En el sentido penal al delito se comete por el aniquilamiento del producto de la concepción en cualquier momento anterior al término de la preñez, ya sea por la expulsión violenta del feto o por su destrucción en el vientre de la madre.

Camaño Rosa clasifica los diferentes tipos de aborto:

"a) Según las formas:

- externo (se expulsa), o
- interno (se reabsorbe)

b) Desde el punto de vista médico :

- ovular.- hasta veinte días de gestación.
 - embrionario.- hasta tres meses.
 - fetal.- de tres a seis meses.
 - parto prematuro.- de seis meses en adelante.
- c) Según la causa:
- espontáneo o natural (causas patológicas o accidentales), que escapa del Derecho Penal .
 - provocado o voluntario que entra en la esfera del derecho represivo.
- d) y éste, el provocado, a su vez, puede ser justificado o no, en cuyo último caso recibe la denominación de - aborto criminal o aborto delito, que es punido;
- e) por su parte el aborto provocado justificado puede presentar distintas modalidades, algunas de las cuales están previstas en nuestra legislación y que lo convierten en impune: terapéutico (para salvar la vida o proteger la salud de la madre); eugenésico, para evitar que el hijo herede las taras paternas, (éste no está contemplado en la legislación mexicana); sentimental, en el caso de embarazo proveniente de una violación; honorable, cuando el embarazo tiene un origen ilícito y se realiza el aborto para ocultar la deshonra, y miserable, en los casos de extrema pobreza o situaciones de guerra (no contemplado tampoco por el código penal mexicano)." (40).

La oposición o el consentimiento de la madre al aborto produce un agravamiento o una disminución de la pena, así como la muerte resultante de la progenitora constituye una agravante, porque, además de la vida del niño por nacer, la vida de la madre fué afectada. Por otro lado, en caso de peligrar su vida o su salud, puede interrumpirse el embarazo sin infringir la ley penal, o si la gravidez es producto de una violación, también es viable el aborto. En estas situaciones se tienen en cuenta otros intereses que permiten la destrucción fetal.

(40). Camaño Rosa Antonio, "El delito de aborto". Ed. Bibliográfica Uruguaya, Montevideo, 1958, pag. 25.

El artículo 331 del Código Penal Mexicano señala: "Si el aborto lo causara un médico, cirujano comadrón o partera, además de las sanciones que le correspondan conforme al artículo anterior, se le suspenderá de dos a cinco años en el ejercicio de su profesión."

Art. 330. "Al que hiciere abortar a una mujer, se le aplicarán de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que lo haga con consentimiento de ella. Cuando falte el consentimiento, la prisión será de tres a seis años, y si mediare violencia física o moral, se impondrán al delincuente de seis a ocho años de prisión."

De éstos dos artículos podemos deducir:

- 1.- Que el consentimiento de la mujer, como elemento psíquico integrante de la figura penal, es de gran relevancia, ya que se refiere a su voluntad de efectuar o no el aborto. Su concurrencia o falta varía la penalidad agravándola.
- 2.- Encontramos una doble sanción para los médicos, cirujanos, comadronas y parteras que causen el delito, - por una parte se aplicarán las sanciones del artículo 330, que dependen del tipo de aborto de que se trate y a esta pena se aumenta una suspensión temporal en el ejercicio de su profesión u oficio.
- 3.- Nos muestra una agravante cuando media violencia física o moral.

La legislación penal argentina es más amplia en relación al delito de aborto, ya que contempla la posibilidad de la agravante - contra los profesionales de la medicina que causaren el aborto o cooperaren en causarlo.

El artículo 85 y el primer párrafo del artículo 86 del Código Penal Argentino señalan:

Art. 85. "El que causare un aborto será reprimido:

- 1o) Con reclusión o prisión de tres a diez años, si obrare sin consentimiento de la mujer. Esta pena podrá elevarse hasta quince años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer;

2o) con reclusión o prisión de uno a cuatro años, si obrare sin consentimiento de la mujer. El "maximum" de la pena se elevará a seis años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer."

Art.86. "Incurrirán en las penas establecidas en el artículo anterior y sufrirán, además, inhabilitación especial por doble tiempo que el de la condena, los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos que abusaren de su ciencia o arte para causar el aborto o cooperaran a causarlo." (41).

Como podemos observar, el artículo 85 castiga el aborto, cualquiera que sea su autor, mientras que el artículo 86 agrava las penas cuando los autores sean profesionales de la medicina. A la privación de libertad se suma la inhabilitación para el médico, cirujano o partera que lo practiquen ilegalmente.

La legislación argentina es mucho más estricta en cuanto a penalidad se refiere, para el delito de aborto, que la mexicana, ya que mientras que en México, la suspensión del médico responsable será de 2 a 5 años, en Argentina la suspensión será el doble del tiempo de la condena, que en el primer caso del artículo 85 podría llegar a ser de 30 años y en el segundo de 12.

El Código Penal Mexicano, no contempla la posibilidad de una agravante por muerte de la mujer a consecuencia de la realización del aborto, y aunque este está penalizado, sentimos que el castigo no es lo suficientemente fuerte como para evitar su ejecución clandestina.

Volviendo a la legislación argentina, podemos decir que para el artículo 86 sólo pueden ser sujetos activos los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos, que con abuso de su ciencia o arte causaren un aborto o cooperaran a causarlo. Establece además una complicidad típica ya que identifica al simple participante secundario con el autor de la principal, esto en cuanto al monto de la pena.

(41) López Bolado Jorge, "Op.Cit." pags. 113 y 117-118.

Al castigar el abuso de la ciencia o arte del profesional, no se refiere también a la intervención necesaria de éstos, cuando la finalidad es salvar la vida de la madre puesta en peligro por el embarazo o por el parto. Tampoco es punible cuando actúa de buena fe, en razón de los tratamientos o medicamentos aconsejados, esto porque el aborto no es imputable por culpa sino por dolo. En cuanto a la cooperación, esta adquiere un significado de obrar física o psíquicamente, como la indicación del modo de proceder o la utilización de determinada sustancia que pudiera resultar abortiva.

En México tampoco es punible el aborto, cuando la madre corra peligro de muerte a consideración del médico que la atiende y de ser posible con la opinión de otro facultativo, así lo establece el artículo 334 que dice:

Art. 334. "No se aplicará sanción: cuando de no provocar se el aborto la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora."

En lo que se refiere al aborto podríamos extendernos mucho, ya que existe una gran polémica en cuanto a él, tanto en contra como a favor, pero en este trabajo nos limitamos a exponer solamente en lo que se refiere a la responsabilidad médica, y por lo tanto podemos decir que en nuestro país, mientras no se apruebe la iniciativa de ley en cuanto a él se refiere, sigue considerándose un delito, y por tanto su realización es clandestina y cualquier médico o persona que lo realice incurrirá en responsabilidad penal. Concluiremos diciendo que estamos de acuerdo con el profesor Jiménez de Asúa al considerar al aborto provocado como un hecho antinatural, antisocial, intrínsecamente inmoral y físicamente peligroso.

CERTIFICADOS MEDICOS FALSOS.

"El certificado médico es un documento, extendido por un médico habilitado, en el que consta una deducción o una inducción en relación con la índole médica de la profesión (42). Sirva para probar la veracidad de lo que afirma, si su contenido es falso o erróneo, esa capacidad probatoria disminuye o no existe, pudiendo constituir hasta un delito doloso.

El artículo 243 y la fracción IV del artículo 246 del Código Penal Mexicano señalan:

Art. 243. "El delito de falsificación de documentos públicos o privados se castigará con prisión de seis meses a tres años y multa de cincuenta a mil pesos."

Art. 246. "También incurrirá en la pena señalada en el artículo 243:

Fracc. IV. El médico que certifique falsamente que una persona tiene una enfermedad u otro impedimento bastante para dispensarla de prestar un servicio que exige la ley, o de cumplir una obligación que ésta impone, o para adquirir algún derecho:"

Debemos aclarar que se excluye el error de diagnóstico y que el sujeto activo de este delito puede ser única y exclusivamente un médico.

En cuanto a los certificados médicos existen dos posibilidades, la primera es la que ya mencionamos y es la que se refiere al diagnóstico de una enfermedad o de un impedimento, la segunda se refiere a la emisión de un certificado que tenga como consecuencia la reclusión de un enfermo a un lugar especializado

(42). Achával Alfredo, "Manual de medicina legal", Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1978, pag. 659.

para su tratamiento. Si éstos certificados son falsos, se incurre en un delito, como ya mencionamos con anterioridad; en el primer caso sería un delito de falsificación de documentos y en el segundo podríamos incurrir en un delito de privación de libertad, ya que podría ser que con motivo de ese certificado, se produjera la detención de una persona sana como si fuera una enferma. lo que constituiría una privación ilegal de la libertad. El artículo 364 del Código Penal Mexicano señala:

Art. 364. "Se aplicará la pena de un mes a tres años de prisión y multa hasta de mil pesos:

- I. Al particular que, fuera de los casos previstos por la ley, detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar por menos de ocho días. Si la privación ilegal de la libertad excede de ocho días, la pena será de un mes más por cada día, y
- II. Al que de alguna manera viole, con perjuicio de otro, los derechos y garantías establecidos por la Constitución General de la República en favor de las personas."

Emilio C. Díaz señala: "El derecho de la libertad subsiste en toda persona de cualquier edad, sexo, condición, como derecho a no sufrir otras limitaciones que las que se derivan de la ley o que son obra de quienes tienen potestad sobre otra persona, por razón de parentesco, de tutela, de custodia. El derecho de la libertad individual se traduce, en suma, en la independencia de todo extraño o ilegítimo poder; la lesión de este derecho consiste en una condición de dependencia ilegítima de otra voluntad. Así se explica como los incapaces, niños y enfermos mentales, pueden ser sujetos pasivos de todos o de algunos de estos delitos. La libertad personal es un derecho a la independencia de todo poder extraño sobre nuestra persona, que puede ser agredido sin lesionar un bien jurídico mayor o que, en caso de daño simultáneo, revisa te la importancia más considerable." (43).

(43). Emilio C. Díaz, citado por Fco. González de la Vega, "Op. Cit." pag. 395.

El delito se consuma cuando su autor no actúa en cumplimiento del deber o en el ejercicio de su derecho, autoridad o cargo. El delito de privación ilegal de la libertad existe aún cuando se lleva a cabo contra dementes si no se guardan las ---prescripciones legales, ya que no está exento de responsabilidad el que priva a otro de su libertad con el propósito de curarlo o asistirlo, por tratarse de una enfermedad mental, si no media en el caso la correspondiente resolución judicial, o, por supuesto, si falta el consentimiento del interesado que pueda -prestarlo válidamente.

Ausente dicho consentimiento, la internación solo puede realizarse:

- a) por razones de asistencia o tratamiento.
- b) peligrosidad.
- c) dictámenes judiciales.
- d) declaración de inimputabilidad.
- e) razones de necesidad.

Si la privación es conforme a derecho, el delito queda excluido, para que la privación de libertad pueda considerarse legítima, es necesario que el hecho, en su duración y forma, sea proporcionado a la causa que lo justifica.

El deber profesional del médico, lo obliga a internar en establecimientos públicos o privados a las personas que por su estado psíquico o por los trastornos de su conducta signifiquen peligro para sí mismas o para los demás. Estos casos se refieren siempre a personas incapacitadas para prestar su consentimiento válido. Pero si el sujeto goza de dicha capacidad el médico debe respetar la voluntad del paciente en cuanto sea negativa a -tratarse o internarse. Si el paciente da su consentimiento, éste excluye el delito, ya que la libertad es un bien jurídicamente disponible.

EL SECRETO PROFESIONAL.

El secreto profesional constituye uno de los primeros y más importantes deberes de un médico, a la vez que otorga una ga rantía al paciente. Si un paciente revela la comisión de un delito a su médico, bajo el amparo del secreto profesional, el mé dico en virtud de éste, no incurrirá en omisión al no denunciar lo.

Se considera que un paciente que confiesa a su médico algún delito no lo hace con voluntad libre, sino para obtener la asisten cia profesional. El deber del médico de guardar el secreto tiene por fin la tutela de un bien superior, la libertad individual inviolable de quien lo ha confiado en una forma íntima, y esto debe privar sobre la obligación genérica de denunciar el posible delito.

El secreto profesional no tiene que ser exigido por el paciente, para que exista, ya que el médico la recibe en razón y ejercicio de su profesión y por tanto, se encuentra bajo la prohibición de revelar. El secreto profesional en algo sobreentendido, no tiene que pedirse.

Debemos decir también que no existirá delito de violación de secretos cuando la posibilidad de causar un daño de divulgación está excluida. La simple revelación, sin perjuicio, no constituye acto ilícito alguno; tal sería el caso de la difusión de algo que ha tomado ya estado público o en el que mediara el con sentimiento del interesado.

En cuanto a la revelación de secretos la legislación mexicana es muy clara y nos muestra una agravante cuando es cometido por pro fesionales.

Art. 210.1 "Se aplicará multa de cinco a cincuenta pesos o prisión de dos meses a un año al que sin -- **justa causa**, con perjuicio de alguien y sin con consentimiento del que pueda resultar perjudicado, revele algún secreto o comunicación reservada que conoce o ha recibido con motivo de su empleo, cargo o puesto."

Art. 211. "La sanción será de uno a cinco años, multa -- de cincuenta a quinientos pesos y suspensión de profesión en su caso, de dos meses a un -- año, cuando la revelación punible sea hecha -- por persona que presta servicios profesionales o técnicos o por funcionario o empleado públi co o cuando el secreto revelado o publicado -- sea de carácter industrial."

Además de que la sanción es mayor, también existe la suspensión temporal para el ejercicio de la profesión.

El médico, por tanto, no incurrirá en el delito de revelación de secretos si lo hace por una justa causa, como podría ser para evitar un mal mayor en el caso de enfermos infecciosos, en el caso de enfermedades contagiosas y transmisibles o sobre enfermedades venereas. Tampoco incurrirá en delito de revelación de secretos cuando esta revelación le sea impuesta por una ley. En lo que se refiere a los enfermos contagiosos o peligrosos para ellos mismos o para los demás (el caso de un enfermo mental violento), se ha considerado que con la revelación por parte del médico, en primer lugar beneficia al enfermo, en segundo lugar a su familia y en tercer lugar a la sociedad que puede verse -- afectada.

En resumen, podemos concluir que el médico tiene la obligación de denunciar todo delito del que tome conocimiento en el -- ejercicio de su profesión, salvo que esta denuncia viole el se-- creto profesional debido al paciente, es decir él solo es respon-- sable por su paciente más no por terceros involucrados, y no me-- die una justa causa que permita la revelación de ese deber. Jus-- ta causa cuyo concepto quede circunscripto a una ley que expresa-- mente lo señale o cuando se trate de evitar un mal mayor.

PRESCRIPCIÓN DE ESTUPEFACIENTES.

"Iatrogenia es todo aquello ocasionado de manera directa por la actividad del médico, incluyendo secuelas de tipo colate-- ral adversas que pueden ser provocadas por la prescripción de --

fármacos (lo que se ha dado en llamar reacción medicamentosa). Se incluyen en la acción iatrogénica los casos en que el médico, de manera arbitraria, imprudente o inexperta permite al paciente el acceso á esa medicación, por ejemplo, entregando recetas en blanco o recomendando el uso de psicotr6picos cuando ello no es aconsejable." (44).

La infracción requiere un exceso respecto de las dosis - indicadas por la terapéutica, por ejemplo, de medicamentos indicados para mitigar el dolor, o directamente una ausencia de utilidad terapéutica de las sustancias recetadas.

En cuanto a la consideración de la dosis y su necesidad, llegada la cuestión a tribunales, deberá ser estudiada pericialmente en razón del tipo de dolencia invocada y probada en el caso concreto, así como también si para la terapia del enfermo, - fueron necesarias una o mas dosis sucesivas. En esta forma se - determinará si la cantidad recetada, está o no dentro de lo que demanda la necesidad terapéutica.

Debemos mencionar que en nuestro país existe un Diccionario de Especialidades Farmacéuticas, que se edita cada año y que sirve de indicador a los profesionales de la medicina, de las - nuevas medicinas que están en circulación, así como de su contenido químico, de sus posibles reacciones posteriores y de las - dosis ingeribles. También señala qué medicinas requieren de re- ceta médica para su venta.

El Código Sanitario menciona y clasifica en los artículos 292, 293, 321 y 322 a los estupefacientes y psicotr6picos. Se - consideran estupefacientes a todas las sustancias o vegetales y a sus derivados químicos que contengan las sustancias señaladas en la lista que proporciona el artículo 292. El 293 establece como sustancias vegetales, el opio preparado - para fumar, la diacetylmorfina o heroína, sus sales y preparados,

(44). López Bolado Jorge, "Op.Cit.", pag. 217.

la cannabis sativa o indica y americana o marihuana, papaver somniferum o adormidera y erythroxilon novogratense o coca en cualquiera de sus formas, derivados o preparaciones. Los otros dos artículos señalan y clasifican los psicotr6picos.

Creemos pertinente transcribir los artículos del Código Penal referentes al tema que estamos tratando, para observar la penalidad en que incurren los médicos de cometer éste delito.

Art. 193. "Se considerarán estupefacientes o psicotr6picos los que determine el Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos; los convenios y tratados internacionales que México haya celebrado o en lo futuro celebre y los que determinen las leyes, reglamentos y demás disposiciones vigentes o que en lo sucesivo se expidan en términos de la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Para los efectos de este Capítulo se distinguen tres grupos de estupefacientes o psicotr6picos:

- I.- Las sustancias y vegetales señalados por los artículos 293, 321, fracción I y 322 del Código Sanitario;
- II.- Las sustancias y vegetales considerados como estupefacientes por la ley, con excepción de las mencionadas en la fracción anterior, y los Psicotr6picos a que hace referencia la fracción II del artículo 321 del Código Sanitario;
- III.- Los psicotr6picos a que hace referencia la fracción III del artículo 321 del Código Sanitario."

Art. 197. "Fuera de los casos comprendidos en los artículos anteriores:

Se impondrá prisión de siete a quince años y multa de diez mil a un millón de pesos:

I.- Al que siembre, cultivo, coseche, manufacture, fabrique, elabore, prepare, acondicione, posea, transporte, venda, compre, adquiera, enajene, o trafique en cualquier forma, comercie, suministre aun gratuitamente, o prescriba vegetales o sustancias de los comprendidos en cualquiera de las fracciones del artículo 193, sin satisfacer los requisitos fijados por las normas a que se refiere el primer párrafo del propio artículo;

II.- Al que legalmente introduzca o saque del país vegetales o sustancias de los comprendidos en cualquiera de las fracciones del artículo 193, aunque fuere en forma momentánea o en tránsito, o realice actos tendientes a consumir tales hechos.

Las mismas sanciones se impondrán al funcionario o empleado público que permita o encubra los hechos anteriores o los tendientes a realizarlos;

III.- Al que aporte recursos económicos o de cualquier especie, o colabore de cualquier manera al financiamiento, para la ejecución de alguno de los delitos a que se refiere este capítulo;

IV.- Al que realice actos de publicidad, propaganda, provocación general, proselitismo, instigación o auxilio ilegal a otra persona para que consuma cualquiera de los vegetales o sustancias comprendidas en el artículo 193.

Si el agente aprovechar su ascendiente o autoridad sobre la persona instigada, inducida o auxiliada, las penas se aumentarán en una tercera parte. Los farmacéuticos, -

boticarios, droguistas, laboratoristas, médicos, químicos, veterinarios y personal relacionado con la medicina en algunas de sus ramas, así como los comerciantes que directamente o a través de terceros cometan cualquiera de los delitos previstos en este capítulo, además de las penas que les correspondan, serán inhabilitados para el ejercicio de su profesión, oficio o actividad, por un plazo que podrá ser hasta el equivalente de la sanción corporal que se les imponga y que se empezará a contar una vez que se haya cumplido esta última. Si reincidieren, además del aumento de la pena derivada de esta circunstancia, la inhabilitación será definitiva.

Si el propietario de un establecimiento de cualquier naturaleza lo empleare para realizar alguno de los delitos previstos en este capítulo o permitiere su realización por terceros, además de la sanción que deba aplicársele, según el caso, se clausurarán en definitiva aquel establecimiento."

Como dijimos antes, los médicos para recetar este tipo de drogas o calmantes nerviosos, deben hacerlo con un fin terapéutico, para aliviar el dolor en la mayoría de los casos o para controlar la tensión nerviosa exagerada y dañina de sus pacientes, pero siempre en la proporción adecuada en cada caso, de no ser así o de no perseguir un fin terapéutico incurrirán en delito por la prescripción inadecuada.

En la actualidad, vivimos una época de tensión mundial por problemas económicos, sociales y políticos, por lo que algunos "pseudomédicos", se han dedicado a recetar sin ton ni son calmantes o tranquilizantes nerviosos, que a la larga producen una dependencia por parte de las personas que los consumen y en ocasiones producen grandes trastornos cerebrales. En los Estados Unidos de Norteamérica en la actualidad existe ya ese gran problema de dependencia y enfermedades aun más serias provocadas debido a ésta, cuestión que creemos es aterradora.

Pensamos que la real preocupación de nuestros legisladores es evitar la siembra de marihuana y el tráfico de drogas, pero sentimos que no se ocupan mucho en lo que se refiere a los médicos y pensamos que esto es un error ya que en lo que se refiere a drogas todo es importante sobre todo cuando puede crear nuevos dependientes.

En relación con los estupefacientes y psicotrópicos existe otro tema muy discutido actualmente y que es el del uso de la droga en el deporte, el llamado "doping".

El llamado "doping", es cuando se suministra al deportista cierto tipo de anfetaminas, comprendidas en el concepto de drogas estupefacientes, u otras, que sin caer en esa denominación, tiendan a aumentar anormalmente el rendimiento del deportista, o disminuirlo.

" Desde el punto de vista legal, podemos considerar que el llamado doping está constituido por la acción de tomar o hacer tomar a otro, voluntaria o involuntariamente, un medicamento cualquiera, con la intención de obtener un acrecentamiento anormal, o, en su caso, una disminución durante la competición deportiva." (45).

Esta conducta merece sanciones disciplinarias de carácter administrativo, como serían la pérdida de encuentros o contiendas, ganadas o empatadas, mediante descalificación, suspensiones, expulsiones, multas. Muchas veces este tipo de sanciones están previstas en los reglamentos de las Organizaciones deportivas Internacionales como la FIFA que lo prevee en su artículo 20.

La afirmación de que la sustancia debe aumentar anormalmente la potencialidad del deportista o disminuirla, en su caso, debe concretarse en un acrecentamiento indebido, contrario a la naturaleza, por ello no es anormal ni indebido el suministro de alimentos especiales o de vitaminas.

Lo indebido está en que el suministro produzca efectos - contrarios a la naturaleza, o que afecte real o potencialmente la salud del competidor.

En lo referente al doping se habla de estupefacientes y otros estimulantes, estos últimos son las sustancias que, sin reunir las características de los estupefacientes, puedan ser idóneas para acrecentar indebidamente la potencialidad del deportista como por ejemplo los esteroides anabólicos, sustancia química similar a las hormonas masculinas, que contribuye a que los deportistas sean más corpulentos, agresivos y competitivos y que de ser utilizados en una mujer podrían tener graves consecuencias llegando incluso hasta la esterilidad.

Los principales delitos a los que puede conducir el doping son el de lesiones, en la medida en que se produzca un daño en el cuerpo o en la salud del deportista. También se puede incurrir en la inducción al consumo de estupefacientes.

Hicimos referencia al doping, ya que últimamente ha sido un tema que ha desatado una gran polémica debido a lo sucedido en los pasados juegos deportivos Panamericanos celebrados en Caracas, Venezuela y juegos olímpicos de Los Angeles, polémica que ha inducido a los organizadores de la próxima Olimpiada y eventos internacionales de este tipo, a hacer mas estrictas las normas referentes al uso de estimulantes tanto para los deportistas como para sus países de origen, asimismo para los médicos que las suministran, ya que esto es antiético, ilegal y constituye o puede constituir un delito.

EJERCICIO ILEGAL DE LA MEDICINA.

Primero debemos aclarar que para ejercer la medicina, es necesario llenar ciertos requisitos como tener un título profesional válido, expedido por una Universidad pública o por una privada reconocida por el Estado, así como los que tengan un título extranjero y lo hayan revalidado en una Universidad nacional

y aquellos que la ley los acredite como aptos para ejercer la profesión médica. También se requiere cédula profesional y registro. El que no cumpla con estos requisitos incurrirá en el ejercicio ilegal de profesión.

El artículo 250 del Código Penal Mexicano, en sus fracciones II y III señala:

Art. 250. "Se sancionará con prisión de un mes a cinco años y multa de diez a diez mil pesos:

II.- Al que sin tener título profesional o autorización para ejercer una profesión reglamentada expedidos por autoridad u organismos legalmente capacitados para ello, conforme a las disposiciones reglamentarias del artículo 4o. Constitucional:

- a) Se atribuye el carácter de profesionista;
- b) realice actos propios de una actividad profesional, con excepción de los previstos en el tercer párrafo del artículo 26 de la Ley reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. Constitucionales;
- c) Ofrezca públicamente sus servicios como profesionista;
- d) Use un título o autorización para ejercer algunas actividades profesionales sin tener derecho a ello;
- e) Con objeto de lucrar, se una a profesionistas legalmente autorizados con fines de ejercicio profesional o administrare alguna asociación profesional;

III.- Al extranjero que ejerza una profesión reglamentaria sin tener autorización de autoridad competente o después de vencido el plazo que aquella le hubiere concedido."

Este artículo se refiere a los médicos que ejercen la profesión sin cumplir con los requisitos establecidos por la ley para ejercerla, así como también aquellos que se atribuyen el carácter de profesionistas sin serlo realmente, incurriendo en el charlatanismo y curanderismo.

La acción delictiva queda configurada por el simple hecho de anunciar o prometer, pero ese anuncio de promesa para ser fraudulento tiene que referirse a la cura de enfermedades de los seres humanos, a término fijo o por medios secretos. Las personas que procedan de esta manera lo hacen en contravención a la ética profesional y por lo tanto se considera como una amenaza para la salud de las personas. A esto se le conoce como charlatanismo y Soler opina que es más engaño que riesgo.

Respecto a lo que puede llamarse curanderismo, la fracción XV del artículo 387 del Código Penal señala:

Fracción XV. "Al que explote las preocupaciones, la superstición o la ignorancia del pueblo, por medio de supuesta evocación de espíritus, adivinaciones o curaciones."

Los médicos no pueden entre otras cosas aplicar procedimientos que no hayan sido presentados, considerados, discutidos, y aprobados en los centros Universitarios o Científicos, ni practicar tratamientos utilizando productos exclusivos que puedan engañar a sus pacientes, de hacerlo caerían en el charlatanismo o curanderismo.

La causa más común de responsabilidad en la que puede incurrir un médico, es en los casos de una intervención quirúrgica de buena fé, realizada con propósitos curativos o de mejoría (cirugía plástica), que pueden traer como consecuencia algún tipo de lesión.

Para eximir de responsabilidad a los médicos los autores han tratado de justificar de muchas maneras, y la justificación esta en que las lesiones quirúrgicas o las alteraciones de la salud a consecuencia de un tratamiento médico son el resultado del ejercicio licito de una profesión y que por tanto no existe dolo aunque si puede existir impericia.

B. RESPONSABILIDAD DE LOS ABOGADOS.

La responsabilidad en que incurren los abogados al ejercer sus funciones, está tipificada como delito en nuestro Código Penal, ya que en el artículo 231 se señala:

Art. 231. " Se impondrán suspensión de un mes a dos años y multa de cincuenta a quinientos pesos, a los abogados o a los patronos o litigantes que no sean ostensiblemente patrocinados por abogados, cuando cometan alguno de los delitos siguientes:

- I. Alegar a sabiendas hechos falsos, o leyes inexistentes o derogadas; y
- II. Pedir términos para probar lo que notoriamente no puede probarse o no ha de aprovechar su parte; promover artículos o incidentes que motiven la suspensión del juicio o recursos manifiestamente improcedentes o de cualquiera otra manera procurar dilaciones que sean notoriamente ilegales."

los elementos personales de este delito como lo señala el mismo código pueden ser tres:

- a) Abogados.
- b) Patronos y
- c) Litigantes.

Son abogados aquellas personas que sean peritos en derecho y que legalmente estén autorizados para ejercer la abogacía, es decir, defender en juicio los intereses de una de las partes. El diccionario de la lengua de la Real Academia Española nos dice que; - "El abogado es el perito en derecho positivo que se dedica a defender en juicio, por escrito o de palabra los derechos o intereses de los litigantes, y también a dar dictámenes sobre las cuestiones o puntos legales que se les consultan." (46).

(46.) "Diccionario de la Lengua Española", 16ava. ed., Real Academia Española, Madrid, 1941, pag. 5.

Se entiende por patronos a aquellos que son apoderados ju
rídicos ya sean generales o especiales y cuya misión es represen-
tar a los litigantes en un juicio. El patrono es la persona a -
la que se le otorga un poder para que represente a una determi-
nada persona en juicio o fuera de él.

Los litigantes para que puedan ser sujetos activos del -
delito, no deben ser ostensiblemente patrocinados por abogados,
esto quiere decir que no se manifiesta el patrocinio del aboga-
do, ya que en caso contrario la responsabilidad recaerá sobre el
abogado, y son aquellos sobre los que versa un conflicto de inte-
reses para resolver en juicio.

Para poder determinar la responsabilidad de los aboga-
dos, es necesario que se encuentren dentro de la figura típica
delictiva, es decir, que sea el autor del delito o en otras pa-
labras, que sea el sujeto activo.

"No es autor de un delito todo sujeto que ha cooperado a la cau-
sación de un resultado lesivo, sino sólo aquel que ejecuta la -
conducta descrita en la figura típica efectivamente aplicable.
Le denominamos sujeto activo primario para subrayar que es suje-
to activo por originaria, directa e inmediata determinación tí-
pica, así como también para diferenciarle de otros sujetos acti-
vos." (47).

Cualquier persona puede ser sujeto activo de determinados delitos,
como por ejemplo el caso de homicidio. Pero cuando el tipo delic-
tivo exige de una manera especial una determinada cualidad o con-
dición, se restringe la posibilidad de ser sujeto activo de la
figura delictiva hasta el extremo de que la persona que carezca
de una determinada cualidad o carácter no podrá ser sujeto acti-
vo del delito.

En el artículo 231 del Código Penal se requiere de una cualidad
especial para ser sujeto activo, que es la de ser abogado, patro-
no o litigante y por lo tanto no cualquier persona podrá ser su-
jeto activo de este delito.

(47). Jiménez Huerta Mariano, "Derecho Penal Mexicano", Tomo I,
3a. ed., Ed. Porrúa, México, 1980, pp. 95-96.

"Existen delitos llamados comunes que pueden ser realizados por cualquier persona y delitos que solo pueden ser cometidos por determinadas personas que tengan ciertas cualidades personales.... estas cualidades personales del sujeto activo se dividen en naturales y jurídicas. Son cualidades naturales aquellas que implican situaciones de hecho oriundas de la vida fisiológica; y son cualidades jurídicas aquellas otras que presuponen una condición social creada por el derecho. La diferencia entre cualidades naturales y jurídicas puede ser útil a los fines de la interpretación, ya que si se trata de antemano de cualidades relevante para otras ramas del derecho en líneas generales dichas expresiones deben ser entendidas, a virtud del principio de la unidad del ordenamiento jurídico, en el significado técnico que en ellas tienen. Cuando el derecho penal se vale de las calificaciones hechas por las otras ramas del derecho, no hayamos ante un renvío receptivo. La norma extrapenal es incorporado a la penal y por consiguiente, deviene también norma penal." (48).

Como ya dijimos los abogados que se encuentran dentro de la hipótesis normativa, serán los sujetos activos del delito -- que está tipificado en el artículo 231 del Código penal dentro del título Responsabilidad Profesional.

El ejercicio de la profesión de abogado, no constituye en materia de imprudencia, un elemento típico agravatorio ni cualificativo, al modo de como operan determinadas infracciones dolosas.

Hay profesiones que por su propia naturaleza obligan a quien la ejerce a tener más cautela y sobretodo una determinada pericia, cuyo quebrantamiento es susceptible de entrañar culpa para ellos, cosa que no sucedería en cambio para un particular en quien no se diesen tales condiciones de profesionalidad.

La profesión por lo tanto puede influir y de hecho influye, para determinar la culpa o graduar su intensidad, ya que la culpa -- que puede ser simple para un particular es susceptible de adquirir proporciones graves para un profesional de una ciencia determinada, como es el caso de los médicos y de los abogados entre otros.

(48). "IBIDEM", pa. 100-101.

Si la condición personal de la profesión la relacionamos con la condición real de la conducta culposa, aparece casi obligatoriamente el término de impericia, lo que normativamente equivale a una culpa específica, por la infracción de un deber de saber.

"Un profesional puede incurrir en imprudencia aun siendo peritísimo, por un comportamiento en todo ajeno al saber ni más ni menos que el lego en la materia." (49).

La profesión en sí no quita ni pone imprudencia, ya que no opera objetivamente y puede ser un elemento muy importante en el momento de valorar una determinada conducta, que es cuando existe la necesidad de averiguar si la conducta observada por el profesional, estuvo o no de acuerdo con los preceptos de su ciencia o arte.

Generalmente la ignorancia opera para disminuir la responsabilidad y hasta para anular el dolo y en la culpa del profesional de la abogacía, la ignorancia resulta el elemento preponderante de terminando su mayor intensidad, sin embargo no es la ignorancia lo que se incrimina, sino el hecho de actuar a sabiendas de ella o con sospecha de su falta de habilidad o destreza suficientes, determinantes a su vez de un resultado típicamente relevante.

Uno de los delitos que con mayor frecuencia incurren los abogados en el ejercicio de su profesión es el que está tipificado como fraude y que se encuentra en algunas fracciones del artículo 387 que dice a la letra: en las fracciones I y X lo siguiente:

FRACCION I. "Al que obtenga dinero, valores o cualquier otra cosa ofreciendo encargarse de la defensa de un procesado o de un reo, o de la dirección o patrocinio de un asunto civil o administrativo, si no efectúa aquella o no realiza esta, sea porque no se haga cargo legalmente de la misma, o porque renuncie o abandone el negocio o la causa sin motivo justificado;

(49). Quintano Ripollés, "Derecho penal de la culpa", Ed. Bosch, Barcelona, 1958, pag. 502.

Fracción X. Al que simulare un contrato, un acto o escrito judicial, con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido.

Se presumirá simulado el juicio que se sigue en contra de un depositario judicial cuando en virtud de tal juicio, acción o acto u escrito judicial resulte el secuestro de una cosa embargada o depositada con anterioridad, cualquiera que sea la persona contra la cual se siga la acción o juicio."

En estas fracciones los sujetos pasivos pueden ser los procesados y los reos. El sujeto activo es el que compromete -- sus servicios de defensa. La infracción se conforma mediante el incumplimiento o abandono injustificados de los servicios de -- defensa pactados.

La simulación de un acto o escrito judicial requiere en la mentira actitud bilateral de las partes con aparentes intereses opuestos, la que da por consecuencia que el juez reconozca como válidas sus acciones o excepciones fictas. También se requiere el perjuicio a terceros o el propósito del beneficio indebido, para que exista el delito de fraude y así incurran en -- responsabilidad los abogados.

III.- FORMAS DE EXTINCION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Como un antecedente de la extinción de la responsabilidad penal, tenemos a la legislación sobre materia penal de las Partidas, que señala un nuevo período en el derecho penal. La Séptima partida es la que se refiere al derecho penal, y en ella se intenta una formación de la parte general del derecho penal, ya que se define al delito, se enumeran las causas de extinción y de atenuación de la responsabilidad penal así como las causas de justificación, cuestiones de complicidad, prescripción etc.

Las causas de extinción de la responsabilidad penal admitidas en las partidas son; La alienación mental, la edad menor de catorce años para los delitos de lujuria, y la edad menor de diez años y medio para los demás delitos, a los menores de diez y siete años se les aplicaba una penalidad menor, otra causa de extinción es la embriaguez en el delito de hablar mal del Rey, pero en los demás delitos tan sólo es causa de atenuación de la responsabilidad.

Las Partidas representan en algunas de sus disposiciones de la parte general penal, un gran progreso, ya que reglamentaban las causas de inimputabilidad, justificación y atenuación de la responsabilidad penal y admiten aun cuando de un modo hasta cierto punto rudimentario la prescripción.

Se puede ver por lo tanto, en las partidas, un indudable perfeccionamiento del derecho penal para su época.

En la actualidad, las causas con las que se extingue la pena, son aquellas circunstancias que sobrevienen después de la comisión del hecho púnible y que tienen como consecuencia la destrucción de la acción penal que ya estaba originada. Sin embargo los obstáculos que impiden el ejercicio de la acción penal o la eficacia de la condena se dividen en dos grupos:

1. Aquellos que impiden el ejercicio de la acción penal ya sea temporal o definitivamente sin importar la agravación

del delito, y,

2. Aquellos que rompen el ejercicio de la acción penal, o hacen cesar la eficacia de la condena.

Pessina nos dice que existe otra distinción de estos obstáculos que impiden el ejercicio de la acción penal. "Como el fin de la acción penal es castigar al culpable de un delito, el impedimento o la extinción de la acción penal, puede tener lugar unas veces para el delito en si mismo y otras sólo con relación a aquel a quien se le imputa, y por tal condición se les puede distinguir en subjetivas y objetivas." (50)

La regla general es que todo delito da lugar a una acción penal, sin embargo en algunas ocasiones la ley declara - que no ha lugar la acción penal, la excepción al principio de que todo delito da lugar a la acción penal existe solamente - cuando se establece que no se admite la acción penal con relación a alguno de los culpables y no al delito en sí mismo, ya que si la acción penal se pudiera extinguir a nombre del delito sería como declarar que el hecho no es punible y que por lo tanto no constituye un delito y la ley caería en una contradicción, considerando por un lado como punible un hecho y por el otro prohibiendo su castigo.

El ejercicio de la acción penal se puede suspender por varias causas:

" Las causas subjetivas son impedimentos temporales para la - persecución del culpable...la demencia del procesado es un impedimento temporal para la persecución contra él, la garantía de que gozan algunos funcionarios públicos no constituye una verdadera suspensión de la acción penal, sino de la persecución de la persona del imputado el cual mientras esté bajo el amparo de dicha garantía, no puede ser capturado ni llevado ante - el Juez penal." (51)

(50) Pessina Enrique "Elementos de Derecho Penal" 4a.Ed.pag.676.

(51) Ibidem, pag. 677.

"La responsabilidad penal en que incurran los funcionarios públicos por delitos cometidos con motivo y en ejercicio de sus funciones, que antes se exigía ante jurado bajo la ley de responsabilidades de los funcionarios y empleados de la federación del Distrito Federal y de los altos funcionarios de los Estados, se contempla hoy día en el código penal, y esta sujeta al enjuiciamiento ordinario. El referente a funcionarios que poseen inmunidad y el relativo al sistema disciplinario se captan en la ley federal de responsabilidades de los servidores públicos de 1982." (52)

"Las causas objetivas de la acción penal pueden reducirse a dos que son;

- a). La falta de querrela en los casos en que es necesaria para promover la acción penal, y,
- b). La cuestión prejudicial." (53)

La falta de querrela es un impedimento, no para la existencia de la acción penal sino para su ejercicio, en cuanto que la querrela, cuando es necesaria para promover la acción penal es condición suspensiva de la punibilidad. Algunos hechos son considerados en sí mismos como delitos, pero la punibilidad, es decir el acto de castigar esos delitos está condicionado a la querrela del ofendido.

"La cuestión prejudicial, en un sentido amplio significa que no puede empezar el procedimiento de un juicio penal, si antes no se ha resuelto una cuestión de cuya solución dependa el mismo juicio penal. En un sentido estricto la cuestión prejudicial, significa, un juicio que debe preceder al juicio penal, y debe ser tratado antes por otro juez." (54)

Borja Osorno en su libro Derecho Procesal Penal, nos dice que "Existe un período que podemos llamar prejudicial que

(52). "IBIDEM". pag. 677

(53). Sergio García Ramírez y Victoria Adato de Ibarra. "Pronunciario del Proceso Penal Mexicano" pag.16

(54). Pessina "Op. Cit." pag.677

tiende a encontrar por lo menos un mínimo de prueba que permita el ejercicio de la acción penal." (55)

Un ejemplo de la cuestión prejudicial, son los delitos de supresión de estado, donde la acción penal no puede promoverse sino hasta la sentencia definitiva del Juez civil sobre la cuestión de estado. Sin embargo resultaría absurdo e imposible pensar que la acción penal se va a suspender por cualquier excepción que invoque el derecho civil, o cualquier otra rama del derecho para justificar de esa manera un hecho castigado -- por la ley penal.

La ley Italiana sigue un sistema mixto que es el de la cuasiprejudicialidad en lo relativo a la propiedad u otro derecho real.

El artículo 33 del código Italiano de procedimientos penales de 1865, nos dice; "Cuando contra la ley penal, se propusieran excepciones de derecho civil concernientes a la propiedad o a --- otro derecho real, los cuales de subsistir excluirlan el delito, el Juez, si halla en ellas alguna apariencia de fundamento podrá suspender el juicio y remitir el conocimiento de dichas excepciones al juez competente, fijando al procesado un término para procurar su resolución."

La cuestión prejudicial, no puede obstaculizar el ejercicio de la acción penal, ya que cuando se suspende el procedimiento penal, esta suspensión está supeditada al tiempo en que se resuelva la excepción por el Juez civil, y que de cierto modo es una realización de la misma acción penal, porque cuando se acude al Juez civil, se presume un exámen preliminar de la excepción por parte del juez penal para ver si existe alguna apariencia de fundamento, además de que acudir al juez civil no es una obligación sino una facultad potestativa del Juez penal que a su vez fija un término para que el procesado busque la solución de la cuestión.

Sin embargo, todas las causas subjetivas como las causas objetivas de extinción de la responsabilidad penal, no son realmente causas de extinción ya que no le quitan su fuerza a la acción penal o a la condena.

(55). Borja Osorno "Derecho Procesal Penal" pag. 82.

Las causas de extinción de la responsabilidad penal, tanto para la acción penal como para la condena, son de acuerdo con el título quinto del código penal para el Distrito Federal;

- a). Muerte del delincuente
- b). Amnistía
- c). Perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo
- d). Reconocimiento de inocencia o indulto
- e). Rehabilitación
- f). Prescripción
- g). Extinción de las medidas de tratamiento de inimputables.

A. MUERTE DEL REO

De acuerdo con el artículo 10 del código penal para el Distrito Federal, la responsabilidad penal es algo individual, algo personal, ya que a la letra dice; "La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes excepto en los casos especificados por la ley"

El derecho romano estableció el principio "Crimen extinguitur mortalitate" deduciendo con ello que tanto la acción como la condena se extinguen con la muerte. Como la justicia penal obra sobre el delincuente al morir éste, falta el sujeto sobre el que la pena debe caer y por lo tanto se extingue todo indicio de responsabilidad.

Sin embargo, durante la Edad Media, era común la ejecución de la pena aun después de la muerte del reo, ya que se admitía la condena en representación de una persona (efigie) y se quemaban los cadáveres, afortunadamente estas costumbres fueron combatidas por la reforma penal.

A partir de la Revolución Francesa, el derecho penal proclamó que la responsabilidad penal, era exclusivamente personal del delincuente y en base a este principio de individualidad de la

pena, en la actualidad se admite sin ninguna objeción que la muerte del reo extingue la acción penal y la aplicación de toda pena.

El artículo 91 del código penal nos dice; "La muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieren impuesto a excepción de la reparación del daño y la de decomiso de los instrumentos con los que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él."

En mi opinión, también se debería extinguir la obligación de reparar el daño, ya que la muerte de la persona que cometió un determinado delito es más que suficiente para saldar su deuda con la sociedad.

B. AMNISTIA

La amnistía es la extinción de la acción penal y de las sanciones resultantes de un delito, y tiene como característica borrar las consecuencias que se hubieren presentado por la infracción penal.

De acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, amnistía significa, El olvido de los delitos políticos otorgados por la ley ordinariamente a cuantos reos tengan responsabilidades análogas entre sí.

A la amnistía se le conoce también como derecho de gracia y desde la antigüedad se le consideró como inherente a la Soberanía del Estado o del Rey, ya que el Rey tenía la facultad de "Modificar las sentencias de condenas, siendo el Juez del proceso, colocado sobre los demás jueces del Estado." (56)
El Rey de los Israelitas podía anular las condenas y sustituir unas penas por otras.

(56). Pessina "Op. Cit." pag.688

La palabra amnistía, es de origen Griego y se expresa con ella la indulgencia penal bajo la forma de olvido.

"En el antiguo derecho Romano el pueblo, que era el soberano ejercía el derecho de gracia, pero al llegar el Imperio paso a ser prerrogativa Real. La "Abolitio" y la "Indulgentia" eran la forma como se manifestaba el derecho de gracia.

La Abolitio, toma lugar cuando se abolía la acusación en interés del mismo acusador, la Indulgentia se aplicaba a los que aun no habian sido condenados y se le conocía con el nombre de Venia, si la Indulgentia se aplicaba en forma general se le llamaba Amnistía, y si se aplicaba a un individuo determinado se le llamaba "Venia Specialis" (57).

En la actualidad en las Constituciones de casi todos los países se consagra el derecho de gracia, pero la eficacia de este se refiere o a la pena o a la acción penal, pero no puede ser perjudicial de la acción civil.

Si desde un punto de vista penal la amnistía produce efectos importantísimos, desde el punto de vista civil de la reparación del daño causado, no produce efecto alguno, ya que cuando se concede la amnistía simplemente desaparece el carácter delictivo de la infracción, por lo que no puede aplicarse una pena o ejecutarse una condena penal en contra del culpable, pero no puede desaparecer el carácter dañoso del acto, ni tampoco las obligaciones que hayan nacido de este hecho, ya que una vez que han nacido constituyen derechos adquiridos por las partes.

"El código penal Español, posee una redacción que nos induce a pensar que la amnistía extingue no sólo la pena sino también la responsabilidad civil; la amnistía extingue la pena y todos sus efectos. Y uno de los efectos de la pena es sin duda la responsabilidad civil."(58)

(57). "IBIDEM" pag689

(58) "IBIDEM" pag. 689

El código penal Mexicano para el Distrito Federal en su artículo 93, nos señala que la amnistía no extingue la reparación del daño, sin embargo condiciona dicha reparación a lo que expresamente señale la ley que conceda la amnistía, ya que si no se expresa nada en dicha ley, se considera que se extingue la responsabilidad penal con todos sus efectos; es decir, tanto la acción penal como las sanciones impuestas.

Para tal efecto, en México existe una ley de amnistía, que fue publicada el 28 de Septiembre de 1978 en el Diario Oficial de la Federación. El artículo 4º de esta ley, en su primera parte y en relación con el artículo 92 del código penal nos dice;

"La amnistía extingue las acciones penales y las sanciones impuestas respecto de los delitos que comprende, dejando subsistente la responsabilidad civil y a salvo los derechos de quienes puedan exigirlos."

En base al artículo anterior, se deduce que en México, la amnistía extingue la responsabilidad penal más no la responsabilidad civil.

La amnistía es concedida por el H. Congreso de la Unión, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nos dice en la fracción XXII del artículo 73, al hablar sobre las facultades del Congreso que; "El Congreso tiene facultad...Fr. XXII. Para conceder amnistías por delitos, cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la Federación."

La amnistía es susceptible de ser aplicada a una gran variedad de delitos, pero por regla general, en la práctica se ha reservado su aplicación para aquellos delitos que tengan carácter político.

De acuerdo con la ley de amnistía de nuestro país, la amnistía beneficia a todas las personas contra las que haya acción penal ante los tribunales de la Federación, o ante los tribunales del Distrito Federal en materia del fuero común, por los delitos de sedición, conspiración, por incitar, invitar o instigar a otras personas a la rebelión o por otros delitos que se hayan cometido en grupo y motivados por fines políticos con intención de

alterar la vida institucional del país y que dichos delitos no sean contra la vida, la integridad corporal, terrorismo o secuestro. Sin embargo, la misma ley señala que los beneficios de la amnistía, pueden recaer en personas que hayan intervenido en la comisión de los delitos antes mencionados, pero que no revelen un alto grado de peligrosidad de acuerdo con la opinión, tanto del Procurador General de la República, como de el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, en base a los informes que para tal motivo, proporcione la Dirección General de Servicios coordinados de prevención y readaptación Social de la Secretaría de Gobernación.

Aun cuando la amnistía tiene un caracter general, en este último caso, la ley la individualiza, ya que depende de la peligrosidad del delincuente para obtener o no el beneficio de la amnistía. Sin embargo, en mi opinión la amnistía, no debe basarse en la individualidad, ya que la amnistía no es personal y su concesión no depende de la situación individual y especial del delincuente, sino que se debe otorgar a todos los que han cometido determinados delitos, ya que se otorga en beneficio de la sociedad en general y no de los delincuentes, aun cuando es cierto que se benefician de una manera directa.

El objetivo de la amnistía, debe ser beneficiar a la comunidad, por lo que la amnistía sólo debe concederse a delitos expresamente consagrados en la ley y no por simple analogía.

"El Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Gobernación, propondrá la expedición de las correspondientes leyes de amnistía a los gobiernos de los estados de la República en donde existan sentenciados o acción persecutoria por la comisión de delitos previstos en sus respectivas legislaciones y que se asemejen a los que se amnistian por esta ley." (59)

Independientemente de que unos delitos sean análogos a otros, es requisito indispensable para que se conceda el beneficio de

(59). Artículo 6° de la Ley de Amnistía de 1978.

la amnistía, la expedición expresa de una ley.

C. PERDON DEL OFENDIDO

Existen casos en el derecho penal en los que no es posible ejercitar la acción penal más que a instancia de parte, o lo que es lo mismo, la querella.

Existe una gran diferencia entre la querella y la denuncia, aun cuando ambas tienen la misma consecuencia; el ejercicio de la acción penal. Sergio García Ramírez y Victoria Adato de Ibarra nos dicen que; "La denuncia es la transmisión de un conocimiento sobre determinado hecho con apariencia delictuosa que cualquier persona hace o debe hacer a la autoridad competente."(60)

Aquí tan sólo consiste, en dar aviso a la autoridad de un hecho que se considera delito, para que esta ejercite la acción penal pero el denunciante no se convierte en parte dentro del proceso sino que tan sólo, da la noticia de un hecho que él considera delito aunque puede no serlo, ya que el Ministerio Público determinara si dicho hecho es o no delito, y ejercitará o no la acción penal.

"La denuncia es un simple requisito de procedibilidad."(61)

La querella, en cambio, tiene lugar únicamente en los llamados delitos privados, y consiste en la declaración de voluntad, dirigida a la autoridad, solicitando la iniciación de un proceso, frente a una o varias personas que pueden ser tanto determinadas como determinables, el querellante a diferencia del denunciante, se convierte en parte acusadora dentro del proceso.

(60). García Ramírez y Adato de Ibarra "Op. Cit." pag.23

(61). Rodríguez y Rodríguez "Nuevo procedimiento penal Colombiano" pag.57

Como principales diferencias, entre lo que es la denuncia y la querrela, podemos citar que mientras que en la denuncia es cualquier persona la que notifica el hecho delictuoso, en la querrela, por regla general, es el ofendido o la persona legitimada para hacerlo.

"Se suele hablar de perdón del ofendido, pero en rigor no es siempre este, ni tampoco la víctima del ilícito, quien esta calificada para perdonar eficazmente, o al menos no sólo él lo esta. De ahí que con un criterio estrictamente formal, único aplicable al caso, resulte preferible hablar de perdón del "legitimado" es decir, de la persona facultada por la ley para otorgarlo: el ofendido o su representante legítimo" (62)

"Las facultades de querrela y de perdón, se atribuyen a la víctima o al ofendido por el delito, o bien en ciertos casos a los representantes legales de estos. Por ello se ha expresado la conveniencia de adoptar un término que cubra todas las hipótesis con alcance puramente formal y sin referencia por lo mismo, a la relación penal sustantiva. Se ha sugerido, hablar de querrela o perdón del legitimado que sería simplemente el facultado legal, ya sea víctima, ofendido, o representante para presentar la querrela u otorgar el perdón" (63)

Una tesis jurisprudencial de la corte nos habla de las querrelas que no son formuladas por el ofendido;

QUERRELA FORMULADA POR UN APODERADO;

Para tener efecto legal, es preciso que el poder que presente el querellante sea otorgado ante notario con carácter especialísimo. En efecto, en ese poder debe figurar cláusula en que el poderante autorice al apoderado para querrellarse en su nombre, contra la perso-

(62). Garcia Ramirez y Adato de Ibarra "Op. Cit." pag 433,434

(63). "IBIDEM" pag. 437

na concreta que haya cometido un delito también concreto. Un poder general, sin esta cláusula, por amplio que sea, no basta para que la querrela sea admisible."

6° Sala, Tomo LXXXIII, pag. 98

Otras diferencias entre la querrela y la denuncia son; El denunciante no es parte en el proceso penal, y el querellante si se convierte en parte acusadora, aun cuando el código Federal de procedimientos penales en su artículo 141 nos dice;

"La persona ofendida por el delito no es parte en el proceso penal, pero podra coadyuvar con el Ministerio Público, proporcionando al juzgador, por conducto de éste o directamente, todos los elementos que tenga y que conducan a comprobar la procedencia y monto de la reparación del daño y perjuicio."

En mi opinión, considero que el querellante, si es parte por defender, tanto sus intereses como los de la sociedad, además de tener la facultad de otorgar el perdón y terminar así con el proceso penal.

La querrela es para delitos en los que se ejercita la acción penal, a instancia de parte, es decir, delitos privados, y la denuncia es para cualquier tipo de delitos, pero el Ministerio Público, solo ejercitara la acción penal si el delito es público, es decir, de los que se persiguen de oficio, como el robo y el homicidio entre otros.

En los delitos privados, se puede extinguir el ejercicio de la acción por la renuncia o la remisión del ofendido.

El artículo 93 del código penal para el Distrito Federal nos dice; " El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querrela, siempre que se conceda antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia y el reo no se oponga a su otorgamiento, cuando sean varios los ofendidos y

cada uno puede ejercitar separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón sólo surtira efectos por lo que hace a quien lo otorga.

El perdón sólo beneficia al inculcado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual, beneficiaría a todos los inculcados y al encubridor.

Esta forma de extinción de la responsabilidad penal puede manifestarse de dos maneras;

1. Como una renuncia del derecho que tiene el ofendido para acudir ante la autoridad y que se ejercite la acción penal, y,
2. Como un desistimiento o perdón que el ofendido otorga al reo después de haber ejercitado su derecho de querrellarse.

En el caso de la renuncia, resulta obvio que el ofendido perdona al causante del delito, ya que, al no acudir ante la autoridad no hay ningún delito que perseguir.

El artículo 271 del código penal para el Distrito Federal dice:

"No se procederá contra el raptor, sino por quejas de la mujer ofendida o de su marido, si fuere casada; pero si la raptada fuere menor de edad, por queja de quien ejerza la patria potestad o la tutela, o, en su defecto, de la misma menor. cuando el rapto se acompaña con otro delito perseguible de oficio, si se procederá contra el raptor, por este último."

Con la ilustración de este artículo, en el caso de rapto que es uno de los delitos en los que se necesita la querrela, se puede deducir que mientras la mujer ofendida, o, su marido, o las demás personas que señala el artículo no acudán ante la autoridad para que esta ejercite la acción penal, están renunciando a su derecho de querrellarse.

En el segundo caso, es decir, cuando se perdona al reo después de la querrela, el ofendido debe desistirse en la misma forma en que se hizo la querrela. En nuestro derecho penal, y de acuerdo con el código de procedimientos, la querrela puede ser presentada en forma oral o escrita, pero hay casos, en los cuales determinados hechos llevan implícitos el perdón, con lo que se extingue toda acción persecutoria.

Art. 263.- No se procederá contra el estuprador, sino por queja de la mujer ofendida o de sus padres, o a falta de éstos de sus representantes legítimos; pero cuando el delincuente se case con la mujer ofendida, cesará toda acción para perseguirlo.

Art. 270.- Cuando el raptor se case con la mujer ofendida no se podrá proceder criminalmente contra él, ni contra sus cómplices por rapto, salvo que se declare nulo el matrimonio.

En estos casos la ley reconoce un tácito perdón a la querrela. No cabe duda que el perdón que el ofendido otorga al delincuente, extingue la responsabilidad penal de éste, pero la ley impone un límite temporal para que el perdón pueda ser otorgado "...Siempre que se conceda antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia..."(63) Sin embargo, yo opino, que el perdón se debe de otorgar antes de que se pronuncie la sentencia de primera instancia, por que una vez que se pronuncie la sentencia debe ser ejecutada, y no me parece justo que no se ejecute tan sólo por que el ofendido así lo quiere, ya que el perdón que se otorga va destinado a impedir que se ejercite la acción penal y por lo tanto la responsabilidad del reo, pero una vez que se pronuncie la sentencia, el ofendido no debe impedir que ésta se ejecute.

(63). Artículo 93 del Código Penal para el D.F.

D. INDULTO

El indulto es concedido por el Poder Ejecutivo, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 89, nos dice;

"Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

fr. XIV. Conceder conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común en el Distrito Federal."

El indulto de la pena principal lleva consigo el de las penas accesorias, a excepción de las penas de inhabilitación para cargos públicos y derechos políticos, las cuales no se tendrán por comprendidas en el indulto.

En nuestro derecho, el artículo 95, del código penal, señala que el indulto no podrá concederse de la inhabilitación para ejercer una profesión o algunos de los derechos civiles o políticos, o para desempeñar determinado cargo o empleo, pues estas sanciones sólo se extinguirán por la amnistía o la rehabilitación.

El indulto puede ser concedido por gracia, o puede ser necesario;

El indulto por gracia se concede, cuando se hayan prestado importantes servicios a la Nación a juicio del Presidente de la República, si considera éste que conviene, tanto a la tranquilidad como a la seguridad pública. Es potestativo del Presidente, tratándose de delitos políticos, conceder el indulto sin ninguna condición o con las que él considere necesarias.

El indulto necesario, se concede por alguna de las siguientes razones;

- a) Si la sentencia se fundó en pruebas que después resultaren falsas

- b) Si se condena a una persona por homicidio, y la presunta - - víctima está viva o se tienen pruebas de que vive.
- c) Si después de la sentencia aparecen documentos que invaliden la prueba en que se fundó dicha sentencia.
- d) Si se condena a dos personas por el mismo delito, y se de--- muestra que es imposible que los dos lo hayan cometido.

La persona sentenciada que piense que tiene derecho a que le conceden el indulto necesario, debe de mandar un escrito a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, manifestando la -- causa en la que funda su petición, y acompañando las pruebas en las que se basa, en caso de que se considere fundada la petición del sentenciado, se mandará al Presidente de la República por me dio de la Secretaría de Gobernación para que otorgue el indulto.

En el derecho Español, el indulto puede ser parcial - o, total;
"El indulto parcial, consiste, en la remisión de algunas de las penas impuestas, o de todas en las que se hubiere incurrido y no hubiese cumplido todavía el delincuente, se considera también - indulto parcial la conmutación de la pena o penas impuestas al delincuente por otras menos graves, esta conmutación debe efectuarse dentro de la misma escala, a fin de que no se rompa la - analogía entre la pena y el delito.
El indulto total, es la remisión de todas las penas tanto principales como accesorias a que el reo haya sido condenado y que todavía no haya cumplido." (64)

Aun cuando el indulto mas que un perdón es el reconocimiento de la inocencia del sentenciado, hay autores que no es tán de acuerdo con él.

"La reiterada concesión de indultos generales concedi dos con escandalosa prodigalidad y extensión, ha favorecido el enorme incremento que en nuestro país, ha experimentado la criminalidad en los -últimos años, Ya bajo el régimen monárquico,- su frecuente otorgamiento originó vivas protestas, algunas - -

de las cuales encontraron eco en el parlamento.

Bajo el régimen repúblicano, sobre todo al advenimiento de la República, se ha hecho de la gracia un uso tan ciego como desmedido, (indultos del 14 de abril, y 8 de diciembre de 1931) A éstos indultos se refiere Jimenez de Azua, con estas palabras

"Esta desmedida gracia despoblo nuestros presidios, y a la vida libre infinitos reos que no se hallaban enmendados, se ha visto que el indulto general es indefendible. La mayoría de los que de él gozan están de nuevo en las cárceles, aguardando nueva condena."(65)

E. REHABILITACION

La rehabilitación, tiene su origen en el derecho Romano, durante la época de la República, con un acto de Soberanía que emanaba del pueblo, la "Restitutio in integrum" devolvía a los condenados al destierro, a quienes esta pena había privado de sus cualidades de ciudadanos romanos, todos los honores perdidos.

Durante el Imperio Romano, la rehabilitación emanaba como una gracia del Emperador, sin embargo, esté limitaba sus efectos a voluntad, pero la restitutio in integrum, no sólo eliminaba la condena, sino que también anulaba con efecto retroactivo las incapacidades impuestas penalmente.

"El antiguo derecho Francés, acogió esta institución fue reglamentada especialmente por la ordenanza de 1670, que estableció las cartas de rehabilitación, cuyo objeto era rehabilitar la reputación del condenado, restablecerle en su buena fama y renombre....La rehabilitación aparece por primera

(65). "El Derecho Español vigente en la República Española"
Revista de Derecho Público, pag. 66

vez en el derecho moderno en el código Francés de 1791, que la reglamentó con un sentido completamente nuevo y dejó de considerarla como hacían las legislaciones anteriores, como una concepción graciosa del monarca, organizándola como una institución legal sometida a un procedimiento especial." (66)

Para poder obtener la rehabilitación, se suele exigir el transcurso de un cierto período de tiempo, durante el cual el interesado debe de observar una conducta intachable y pagar las multas y costas procesales, así como la reparación del daño causado por el delito.

El código Federal de procedimientos penales, en su artículo 571, fracción segunda, señala;

"Si el reo hubiere extinguido ya la sanción privativa de libertad, o si ésta no le hubiere sido impuesta, pasado el término que señala el artículo siguiente, (si la pena de inhabilitación es por seis años o más, deben pasar tres años; si la pena es de seis años o menos, debe transcurrir la mitad de la pena) podrá ocurrir al tribunal que haya dictado sentencia irrevocable, solicitando se le rehabilite en los derechos de que se le privó, en cuyo ejercicio estuviere en suspenso, para lo cual acompañará a su escrito relativo los documentos siguientes:

- II. Un certificado de la autoridad municipal donde hubiere residido desde que comenzó a sufrir la inhabilitación, o la suspensión, y una información recibida por la misma autoridad, con audiencia del Ministerio Público, que demuestre que el promovente ha observado buena conducta continúa desde que comenzó a sufrir la pena, y que ha dado pruebas de haber contraído hábitos de orden, trabajo y moralidad."

En la doctrina, la rehabilitación suele llamarse tanto judicial, como legal;

La rehabilitación judicial, es aquella, en donde es precisamente la autoridad judicial, quien la concede.

La rehabilitación legal, es la que se concede automáticamente por el sólo transcurso de un plazo de tiempo durante el cual se exige al condenado buena conducta, y transcurrido dicho plazo, y sin petición alguna por parte del condenado la condena queda cancelada.

En el Distrito Federal, esto no sucede ya que es requisito indispensable la petición por parte de el interesado, sin embargo en otros países no es necesaria la petición; "Francia intródujo esta institución, primero para los beneficiados con la suspensión de la condena por la ley del 26 de Marzo de 1891, y después la hizo extensiva a otros delincuentes, por la ley del 11 de Julio de 1900. Inglaterra ha seguido este sistema para los delincuentes juzgados conforme al "Pobation of offenders act" de 1907; Si éstos durante el período de prueba se conducen de un modo honorable, pasado dicho plazo, no figurara condena alguna en el registro."(67)

Delaquis, opina que la rehabilitación legal, sería perfeccionada, si el transcurso de tiempo se dividiera en dos periodos;.." En el primero, si el condenado observa buena conducta, la condena se cancelaría del registro penal, pero se mencionaría en los extractos, y en el segundo período, la condena desaparecería hasta en los extractos, y el condenado quedaría en la misma situación que si no hubiera comparecido ante los tribunales." (68)

La rehabilitación en la legislación Mexicana, vigente, se encuentra reglamentada en el artículo 99, del código

(67).Delaquis, citado por Pessina " Op. Cit. " pag. 720

(68). "IBIDEM" pag. 720

ESTA TERCERA NO DEBE
SALIR DE EL

penal, que a la letra dice:

"La rehabilitación tiene por objeto reintegrar al condenado en los derechos civiles, políticos o de familia que había perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso o en cuyo ejercicio estuviere suspenso."

De este modo se admite y reglamenta la rehabilitación en nuestro derecho penal, la rehabilitación es el reconocimiento solemne del derecho de la persona afectada al honor, basado con la presunta reforma moral del delincuente que ha cumplido con los requisitos que señala la ley.

Al reo que se la hubiere beneficiado concediéndole la rehabilitación de sus derechos civiles, políticos o de familia, y que en virtud a la reincidencia se le inhabilite nuevamente de dichos derechos, no podrá rehabilitarse otra vez, en base con el artículo 576, del código Federal de procedimientos penales.

"Al que una vez se le hubiere concedido la rehabilitación, nunca se le podrá conceder otra."

F. PRESCRIPCION

En el derecho Romano hasta la caída de la República, no se encuentra ninguna disposición respecto a la prescripción, sin embargo, "En tiempos de Augusto, empezó a admitirse la prescripción de la acción penal para los delitos comprendidos en la "lex julia adulteris" y establecida por un lapso de cinco años. En tiempos posteriores, cuando sobresalen los grandes jurisconsultos, surge la prescripción de la acción penal en los "crimina pública" y con el lapso de veinte años como regla general; admitiéndose dos excepciones:

- 1.- La de prescripción quinquenal para los delitos contra la honestidad.
- 2.- La de imprescriptibilidad de algunos delitos graves como el parricidio, la suposición de parto y la apotesía, por la influencia del Cristianismo que había llegado a ser la Religión del Estado."(69)

Durante la Edad Media, el derecho positivo, adoptó los principios del derecho Romano sobre la prescripción de la acción penal, sin embargo algunas legislaciones declararon imprescriptibles algunos delitos, y otros condicionaban la prescripción, a que durante el intervalo de tiempo transcurrido no se hubiese cometido ningún otro delito.

Hasta el siglo XVI, sólo se consideraba viable la prescripción de la acción penal y no se hacía mención alguna acerca de la prescripción de la pena o sanción. "La prescripción de la pena fue introducida, por la ley Francesa de 1791, pasando de allí a muchos códigos contemporáneos." (70)

A pesar de la introducción de la prescripción de la pena, muchos no la aceptaron;

"El reglamento Gregoriano y el código Toscano, rechazaron la prescripción de la pena, declarando solamente prescriptible la acción penal, y el reglamento excepto de la prescripción los reatos contra la religión y los reatos contra el estado"(71)

Para terminar con los antecedentes de la prescripción, el código penal de San Marino, admitió tanto la prescripción de la acción penal, como la prescripción de las sanciones, sin

(69). Ortolan, "Elementos de Derecho Penal" citado por Pessina "Op. Cit." pag. 682

(70). Pessina "Op. Cit." pag. 696

(71). Artículos 39 a 48 del reglamento Gregoriano Artículos 89 a 95 del código Toscano, citados por Pessina "Op. Cit." pag. 697

fijar imprescriptibilidad de la acción para ningún delito, y tan sólo declarando imprescriptible la pena de trabajos forzados de por vida.

En la actualidad y de acuerdo con nuestro código penal vigente, la prescripción extingue, tanto la acción penal como la condena.

La prescripción no depende de la voluntad del ofendido, sino que es de orden público, y por ese motivo, no sólo debe ser alegada siempre y en cualquier estado de causa, cuando se refiere a la acción penal, sino que debe ser admitida ex officio por el Juez, aun a pesar de la renuncia o del silencio de la parte afectada, cuando se haya verificado. Esto se apoya en base a una jurisprudencia de la Corte;

"La prescripción produciría sus efectos aun cuando no la alegue como excepción el acusado; los jueces la supliran de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso."

Quinta época,

Toscano Jesús, tomo XIX pag. 1068

Sepulveda Eliseo, Tomo XXI pag. 470

Perez Primitivo, tomo XXIII pag. 1078

Arrieta Eligio, tomo XXVII pag. 997

Legorreta Juan de Dios, tomo XXXI pag. 215

Nicolini en su libro Cuestiones de Derecho, nos dice que "La prescripción en materia penal, se puede oponer en cualquier estado de causa, mientras tanto la sentencia no resulte irrevocable. Se puede hacer por consiguiente, en grado de apelación, o de recurso, con tal de que subsista el hecho como fundamento; y en caso de silencio por parte del reo, debe manifestarse por el Juez, por lo que no depende de un particular el someterse a una pena que no se dicta mas que en interés público; y cuando la ley declara inútil, después de tanto tiempo

po una pena no hay individuo alguno que pueda provocar su rigor; la ley viene en ayuda del reo, aun contra su voluntad y aquel que no puede renunciar expresamente a una ley de orden público, mucho menos podrá hacerlo tacitamente."(72)

Si la prescripción esta fundada y es reconocida, impide la punición de un delito, de tal modo que cuando una condena prescribe ya no puede ser cumplida, y la prescripción de la acción penal la extingue al grado que ya no se puede proceder en los actos del juicio penal.

La esencia jurídica, o el efecto que tiene la prescripción es extinguir la acción penal y la condena por el transcurso de un tiempo determinado.

Como todo delito da lugar a una acción, es decir, a un procedimiento para lograr la punición del culpable, y por la prescripción se extingue esa acción, es necesario saber cuando empieza a correr la prescripción de la acción penal.

El artículo 102, del código penal dice;

Los términos para la prescripción de la acción penal serán continuos y se contarán:

- I. A partir del día en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida, si el delito fuere en grado de tentativa.
- II. A partir del momento en que se consumó el delito, si fuere instantáneo.
- III. Desde el día en que se realizó la última conducta, tratándose de delito continuado; y
- IV. Desde la cesación de la consumación de delito permanente.

Con este artículo, nos podemos dar cuenta de que el tiempo de la prescripción va aparejado al de la misma acción penal. La prescripción de la pena, comienza de una forma diferente a la de la acción penal, ya que al pronunciarse la condena, ya

(72) S. Nicolini "Cuestiones de Derecho" citado por Pessina
" Op. Cit. " pag. 698-699

no hay acción penal, y es requisito indispensable que la sanción no haya sido cumplida.

El artículo 103 del código penal señala;

"Los términos para la prescripción de las sanciones serán igualmente continuos y correrán desde el día siguiente a aquel en el que el condenado se sustraiga de la acción de la autoridad, si las sanciones son corporales, y si no lo son, desde la fecha de la sentencia ejecutoria."

Para que la prescripción pueda ser invocada es necesario que haya sido cumplida por completo.

"El curso de la prescripción puede suspenderse o interrumpirse; La diferencia consiste en que en la suspensión la prescripción duerme por un intervalo de tiempo, pero vuelve a tomar su curso desde el día en que cesa la causa de la suspensión, por lo cual el tiempo anterior se computa; mientras que en la interrupción de la prescripción, el tiempo transcurrido se pierde, y sólo puede empezar a correr un nuevo término para la prescripción."(73)

Los actos que constituyen el ejercicio de la acción penal, interrumpen la prescripción de la acción, y los que constituyen una ejecución efectiva de la pena también interrumpen la prescripción de ésta.

La prescripción de la acción penal se interrumpe por actos de procedimiento, es decir, averiguación, instrucción, o, juicio, pero no podemos incluir dentro de estos actos de procedimiento, los que se deriven del imputado en defensa de sus propios derechos.

Estos actos de procedimiento deben ser válidos jurídicamente, es decir, que emanen de autoridad competente.

(73). Garcia Ramirez y Adato de Ibarra, "Op. Cit." pag. 43

"Si bien es cierto que se ha sostenido que las actuaciones interrumpidas de la prescripción de la acción penal, sólo son aquellas que se llevan a cabo ante y por la autoridad judicial, también lo es de acuerdo con la interpretación rigurosa del artículo 110, del código sustantivo federal, las actuaciones llevadas a cabo por el Ministerio Público, son interruptoras de los términos de la prescripción de la acción penal, ya que clara mente dispone dicho artículo, que la prescripción de las acciones se interrumpiran por las actuaciones que se realicen en averiguación del delito y delinquentes, siendo, precisamente el Ministerio Público, el órgano constitucionalmente facultado, para cumplir la fase averiguatoria del procedimiento."

Amparo directo, 1027/64 Octavio Issac Romo, 29 de abril de 1968 unanimidad de 4 votos. ponente Manuel Rivera Silva. Sostiene la misma tesis, amparo directo 8423/64 Ramoñ Corral Portillo, 20 de Junio de 1968, 5 votos, ponente Mario G. Rebollo, Primera Sala, informe 1968.

La prescripción de la condena sólo se interrumpe con la aprehensión del reo, aun cuando ésta se deba a un delito diferente, pero si la condena es de carácter pecuniario, sólo se interrumpira por el embargo de bienes para hacerla efectiva.

Los plazos que la ley señala para que prescriba la acción penal son los siguientes;

- *Si el delito tan sólo merece como pena una multa, la acción, prescribe en un año.
- *Si el delito tiene una penalidad que consista en la destitución, perdida de derechos, o inhabilitación, la acción prescribe en dos años.
- *Si el delito es de los que se persiguen por querrela del ofendido, la acción penal prescribe en un año

contado desde que el ofendido tuvo conocimiento del delito y del delincuente, y en tres años independientemente de esa circunstancia .

Si para deducir una acción penal; es necesario, terminar antes un juicio civil, o criminal, la prescripción no podrá empezar a correr, hasta que se haya dictado sentencia irrevocable en el juicio anterior, sin embargo si en un proceso se declara que ha prescrito la acción penal, nada impide que se haga efectiva la responsabilidad civil, que emana del delito.

El artículo 118 del código penal nos dice;

"Para la prescripción de las acciones penales se tendrá como base el término medio aritmético de las sanciones, según el delito que se trate."

Este artículo, es importante, por que puede prestarse a confusiones, respecto a si el término medio aritmético de la pena, opera en virtud de la sanción impuesta por el Juez, o de la pena que expresa la ley. La interpretación de la Corte ha sido la siguiente;

"En cuanto al término de la prescripción de la acción persecutoria, la ley alude al término medio aritmético de la pena, que se ha interpretado como no deducible de la individualización judicial, sino de la individualización legal correspondientes alas entidades delictivas consumadas, pero sin modalidades."

Sexta época, segunda parte, vol.XLV. pag.50
Amp. directo, 8790/50, Santos Rodríguez Manuel, unanimidad de cuatro votos.

"La prescripción de la acción penal, opera en términos generales, en función de la penalidad fijada por el legislador a la entidad del delito (individualización legal) y no atendiendo a la sanción impuesta por el juzgador del delincuente (individualización judicial)."

Sexta época, segunda parte Vol. XXXVIII, pag. 76
Amp. directo. 2553/60, José Angel Gutierrez Briseño
Unanimidad de cuatro votos.

IV. CIRCUNSTANCIAS EXCLUYENTES DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Una jurisprudencia de la Suprema Corte, nos señala lo siguiente;

"Las excluyentes de responsabilidad criminal deben comprobarse en forma plena para que el juzgador pueda otorgarles el valor absolutorio que legalmente les corresponde."

Sexta época, segunda parte:

Vol. XII, pag. 52. A.D. 2641/57. Alfonso Gallegos G.
4 votos.

Vol. XXXVIII, pág.66. A.D. 6348/59, Aristeo Pérez L.
5 votos.

Vol. XLVIII, pág.37, A.D. 8390/60. José Gomez O.
5 votos.

Vol. LX, pág.26, A.D. 8581/61. José Morales R. 5 votos

Vol. LXI, pág.25, A.D. 617/62. Enrique Tamahuaya L.
4 votos.

La importancia que se le debe reconocer a las causas que excluyen la reponsabilidad penal, es que son ellas precisamente las que nos dan la fisonomía para formar un código y no los delitos que forman dicho código, ésto en virtud de la individualización de la pena y de las características personales del delincuente.

Para que una acción humana constituya un delito, es necesario que se presenten ciertos elementos; La culpabilidad y la antijuridicidad, y para que esa acción sea sancionada se requiere además la punibilidad, si falta alguno de estos elementos, la acción dejara de ser incriminable.

Al decir que existen causas o circunstancias que excluyen la responsabilidad penal, queremos decir que la acción no es culpable, antijurídica ó punible, y por ese motivo la doctrina divide en éstas circunstancias excluyentes;

Causas de inimputabilidad, causas de justificación y causas de excusa, éstas últimas son en realidad causas de impunidad por

virtud de las cuales, los que incurran en la infracción se benefician con la remisión de la pena.

Estas causas son clasificadas por la moralidad de la acción, es decir, en atención a la inteligencia o voluntad del sujeto.

Cuando la inteligencia y la voluntad pueden obrar plenamente, es también plena la culpabilidad, pero si éstas son alteradas, la culpabilidad queda disminuida correlativamente, y si la inteligencia y la voluntad son nulas, la culpabilidad queda excluida.

Para el positivismo criminal, no debe haber en general, causas excluyentes de responsabilidad, sino culpabilidad o inculpabilidad, según dependa de la temibilidad del sujeto en especial, sin embargo, el positivismo admite las causas de inimputabilidad, las de justificación y las de excusa; Las causas de inimputabilidad, se refieren a la capacidad de entender y de querer, y suprimen en todo o en parte la imputabilidad.

Las causas de justificación, son aquellas en las cuales el agente, tenía derecho a realizar el acto cometido, que no es contrario a derecho, y toda intención criminal está ausente del sujeto. Las causas de excusa, son aquellas que dejan subsistente la imputabilidad, pero se disminuye la responsabilidad en atención al móvil que provocó al agente.

"Las causas de inimputabilidad, son aquellas en que si bien el hecho es intrínsecamente malo, contrario a derecho, no se encuentra un sujeto de delito en condiciones de serle atribuido el acto realizado, por no concurrir en él, el desarrollo o la salud mental, la conciencia o la espontaneidad." (74)

En las causas de inimputabilidad, el sujeto no tiene la capacidad penal necesaria para que se le pueda atribuir su acción como punible.

(74). Jimenez de Azua, Citado por Carrara Francisco "Programa del Curso de Derecho Criminal" pag.348

Las causas de justificación, son, según Augusto Kohler, "Las que excluyen la antijuridicidad de la conducta que entró en el hecho objetivo, determinado en una ley penal." (75) Por lo tanto, al concurrir una de éstas causas, la acción imputable resulta realizada con derecho ya que no ha sido contraria a él.

Las causas de excusa absolutorias son causas personales, que excluyen la pena, causas que dejan subsistir el carácter delictivo del hecho, y no hacen mas que excluir la pena.

Todas las causas de incriminación, producen una misma consecuencia o efecto; la improcedencia de la acción penal, es decir, quitar relevancia jurídico penal a la acción que de otro modo, hubiera sido delictuosa, con todas sus consecuencias de carácter penal.

De acuerdo con el artículo 15 del código penal, son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

I. Obrar el acusado impulsado por una fuerza física exterior irresistible;

II. Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, y conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente;

III. Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro, repeliendo una agresión actual, violenta, sin derecho, y de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe que intervino alguna de las circunstancias siguientes:

1a. Que el agredido provocó la agresión, dando causa inmediata y suficiente para ella;

(75). Augusto Kohler, Citado por Carranca y Trujillo, "Derecho Penal Mexicano" pag. 17

2a. Que previó la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios legales;

3a. Que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa, y

4a. Que el daño que había a causar el agresor era fácilmente reparable después por medios legales o era notoriamente de poca importancia, comparado con el que causó la defensa.

Se presumirá, que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba en contrario, respecto de aquél que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que tenga la misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso a quien sorprendiera en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquier otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el local donde se encuentren bienes propios o respecto de los que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

IV. El miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor o la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial.

No se considerará que obra en estado de necesidad aquél que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro;

V. Obrar en cumplimiento de un deber o en ejercicio de un derecho consignados en la ley;

VI. Ejecutar un hecho que no es delictuoso sino por circunstancias del ofendido si el acusado las ignoraba inculpablemente al tiempo de obrar;

VII. Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía;

VIII. Contravenir lo dispuesto en una ley penal dejando de hacer lo que manda, por un impedimento legítimo;

IX. Ocultar al responsable de un delito o los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impedir que se averigüe, cuando no se hiciera por un interés bastardo y no se empleare algún medio delictuoso, siempre que se trate de ;

a) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines;

b) El cónyuge y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo, y

c) Los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad;

X. Causar un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna, ejecutando un hecho lícito con todas las precauciones debidas;

XI. Realizar la acción y omisión bajo un error inevitable respecto de alguno de los elementos esenciales que integran la descripción legal, o que por el mismo error estime el sujeto activo que es lícita su conducta.

No se excluye la responsabilidad si el error es veniable.

De acuerdo con este artículo, las causas de imputabilidad son las que se refieren a las fracciones; I, II, III, IV y XI, las causas de justificación se refieren a las fracciones V, VI, VII y VIII, y la de excusa absolutoria la que se refiere a la fracción IX.

Cuando en un hecho de apariencia delictuosa, no existe el elemento de la antijuridicidad tampoco existe el delito. En las causas donde se excluye la antijuridicidad, el agente obra en condiciones normales de imputabilidad, ya que obra con voluntad consiente, pero su acto no es delictuoso esta ajustado a derecho, la situación especial o circunstancia en que cometo el hecho, constituye una causa de justificación de su conducta y como consecuencia de la licitud de ésta no es posible exigirle responsabilidad de ningún tipo ya que obró conforme a derecho.

A. ESTADO DE NECESIDAD.

El estado de necesidad, era ya regulado en el derecho Romano, sobre todo en la "lex rhodia de jactu" en donde en uno de sus preceptos se eximía de responsabilidad al capitán que en caso de peligro arrojará al mar su cargamento. En el derecho Germánico, se establecía que determinados hechos eran considerados impunes, declarando la necesidad como causa de exención. El derecho Canónico por su parte, eximía la responsabilidad especialmente en robos de alimentos y vestidos cuando el agente obraba por la necesidad de alimentarse y de vestirse.

El estado de necesidad es una situación de peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede ser evitada lesionando bienes también jurídicamente protegidos, pertenecientes a otra persona. En la doctrina, algunos autores consideran al estado de necesidad como una causa justificante que excluye la antijuridicidad, y por lo tanto, consideran a los actos que se realizan en tal situación

como lícitos y jurídicos. Sin embargo, para otros autores el estado de necesidad, no es una causa de justificación, sino una causa que excluye la pena, y, por lo tanto, niegan la licitud del acto necesario.

El estado de necesidad se puede presentar de dos maneras;

1. Cuando los bienes o derechos que se encuentran en conflicto son diferentes tanto en clase como en valor, como en el caso de bienes materiales y vidas humanas, o cuando el conflicto tiene lugar entre bienes que son de la misma clase pero de diferente valor, es criterio unánime el declarar la impunidad del acto necesario, ya que tratándose de bienes que por alguna razón no pueden coexistir, se deben de salvar los más importantes y sacrificar los otros.

Esta forma como se presenta el estado de necesidad es una causa de justificación, y el hecho pierde su carácter antijurídico ya que el acto que se realiza es considerado justo en virtud de la desproporción que existe entre los bienes materia del conflicto.

"La valorización de los bienes en conflicto, se debe realizar con un criterio objetivo, atendiéndose ante todo las valorizaciones de los bienes jurídicos que se manifiestan en la ley, y en segundo término, conforme a criterios supraliberales, pero siempre jurídicos, teniendo presentes las concepciones culturales, y por último sobre la idea misma del derecho."(76)

2. La segunda manera como se presenta el estado de necesidad, es cuando los bienes en conflicto son de igual valor. Aquella persona que provocó la muerte de otro no realiza un acto justo, ya que sacrifica el derecho de un tercero, y por lo tanto, no puede existir una causa de justificación, sino una causa que excluye la culpabilidad.

"Como el hecho necesario no causa un daño social, el Estado debe permanecer indiferente ante el conflicto."(77)

(76). Mezger Edmundo, "Tratado de Derecho Penal" T. I pag.32

(77). Antolisei Francisco, "Manual de Derecho Penal" pag. 123

En mi opinión el que actúa en estado de necesidad, no procede antijurídicamente si el bien que protege es superior al bien lesionado, sin embargo pienso que el estado no debe permanecer indiferente, ya que es el más indicado para determinar la valoración de los bienes en conflicto.

En el estado de necesidad se requieren de algunos requisitos para que la responsabilidad penal quede exenta;

a) Que sea imposible evitar el mal por cualquier otro medio que no sea el sacrificio o la pérdida de otro bien, ya que no habrá estado de necesidad si existiera otro medio - menos perjudicial, sin embargo esto es muy subjetivo, ya que alguien podría decir en un momento dado, que existía un medio menos perjudicial, pero para la persona que cometió el acto - pudo no existir ese medio menos perjudicial por las mismas -- circunstancias de momento en la que cometió el acto para él - necesario.

b) Que exista la amenaza de un mal o peligro grave que amenace bienes jurídicamente protegidos, este mal debe -- ser de igual o mayor gravedad que el causado para evitarlo, y debe ser actual e inminente ya que si hay tiempo suficiente para evitarlo, no existiría el estado de necesidad.

c) Que el mal o peligro que amenaza sea injusto, es decir, que la ley no obligue al sacrificado someterse al - mal o peligro que le amenaza. Sobre este punto la última parte de la fracción IV del Código Penal nos dice:

"No se considerará que obra en estado de necesidad aquél que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro"

Asimismo, una tesis jurisprudencial de la Corte nos dice;

"Los miembros de la defensa rural, por su empleo o cargo tienen el deber legal de sufrir el peligro en caso de existir, circunstancia que impide la configuración de la justificante del estado de necesidad, para cometer el delito de disparo de arma de fuego, pero sobre todo, no hay base -

para demostrar la existencia de la necesidad, si fueron los de la defensa quienes acudieron en seguimiento de los ofendidos sin que los propios acusados indiquen siquiera el motivo por el cual pretendían detenerlos."

Sexta Epoca, segunda parte

Vol. XV pag. 90 A.D. 2938/57 Jesús Avila y Coags, unanimidad de 4 votos.

d) Que el que comete el acto necesario, no haya dado lugar con su conducta intencional al estado de necesidad.

Sobre éste punto, existen varias opiniones;

Algunos como Sermet y Alimena, dicen que "No se debe extinguir la responsabilidad del que origino intencionalmente el estado de necesidad." (78), y otros como Moriaud y Rossi sostienen que "No debe concederse la exención aun cuando el estado de necesidad, se deba a una conducta imprudencial del que cometio el acto." (79)

En caso de que falte alguno de éstos requisitos, puede existir una situación de exceso en el estado de necesidad. Si la persona que comete el acto admite o cree por error que existe una situación de peligro, esta en presencia de un estado de necesidad putativo, o en un supuesto estado de necesidad. Si por error se cree que la situación en que se encuentra no puede ser evitada de otra manera, el hecho sera antijurídico pero no culpable, ya que la culpabilidad se excluíra en base al error sobre la antijuridicidad.

De los requisitos mencionados anteriormente los más importantes son;

- Que el mal causado no sea mayor del que se trata de evitar, por lo tanto, se extinguió la responsabilidad penal si el mal

(78) Sermet "El Estado de Necesidad"
Alimena "Principios de Derecho Penal" Citados por Cuello Calón Eugenio "Derecho Penal" T.I, pag. 398

(79) Moriaud "El delito necesario en el estado de necesidad"
Rossi "Tratado de Derecho Penal" Citados por Cuello Calón "Op. Cit." pag. 398

causado es menor o igual al que se trato de evitar, el problema de ésta cuestión es la valoración de los bienes en conflicto, y una solución hasta cierto punto satisfactoria sería que el agente hubiera creído de buena fé, que el mal que evito era mayor que el que causo.

- Que la situación de necesidad no haya sido causada intencionalmente por el sujeto; Si la situación de necesidad proviene de un acto imprudente o por negligencia del agente, la responsabilidad de éste estaria exenta, es decir, mientras que los actos culposos o fortuitos estan exentos de responsabilidad, los dolosos o intencionales no lo estan.

- Que el necesitado, no tenga por su oficio o cargo la obligación de sacrificarse, es decir, si la ley impone a alguna persona el deber de estar sometido al peligro, la eximente de estado de necesidad no existe para ellos, asi como, para los que por su profesión estan obligados a exponer la vida.

El concepto de estado de necesidad nos lo da una jurisprudencia de la Suprema Corte;

"ESTADO DE NECESIDAD, EXCLUYENTE DE.

El estado de necesidad como exculpante presupone un conflicto de intereses jurídicamente tutelados que impone el sacrificio de uno para que pueda subsistir el otro."

Sexta epoca, segunda parte

Vol.III pag.78 A.D. 4050/56 Ricardo Lopez 4 votos.

Vol. XXIV, pag.50 A.D. 1866/57 José Maria Mejarano M. 4 votos

Vol.XXV, pag.51 A.D. 2758/59 Pedro Hernandez 5 votos

Vol.XXVII, pag. 49 A.D. 3685/58 José Gonzalo Chan y coags. 4 votos

Vol.XLI, pag.31 A.D.5613/60 Segundo Moreno 4 votos.

B. LEGITIMA DEFENSA

La legítima defensa la encontramos, ya desde el derecho Romano, en la famosa frase de Cicerón "Nom scripta sed nata lex" sin embargo, no hay prescripciones de carácter general sobre la legítima defensa y los casos en las que más se admitía era en los ataques contra la vida y en contra del ladrón nocturno.

En el derecho Germánico la legítima defensa tenía un carácter especial, que se deriva, por una parte del derecho de la venganza, y por otra parte de la pérdida de la paz que ocasionaba el agresor y con lo cual estaba permitido rechazar el ataque hasta matar al agresor.

En el derecho Canónico, la legítima defensa tomo un aspecto muy particular, ya que pierde su carácter de derecho y se convierte en una necesidad excusable sometida a algunas penitencias Canónicas.

"La legítima defensa era ya considerada en las partidas, como una eximiente de responsabilidad, pero tan sólo para algunos casos particulares; así se declaraba la impunidad del que mata de noche, al que quema o destruye sus campos; la del que mata al ladrón nocturno o cuando se resistiese con armas; la la del que mata a otra persona que armada le acomete, Todos éstos preceptos han sido copiados del derecho Romanó."(80)

En nuestro derecho la legítima defensa esta considerada como una circunstancia que excluye la responsabilidad penal, la fracción III del artículo 15, del código penal nos dice;

"Son circunstancias excluyentes de responsabilidad;
III. Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro, repeliendo una agresión, actual, violenta sin derecho, y de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe que intervino alguna de las circunstancias siguientes:

1. Que el agredido provocó la agresión, dando causa inmediata y suficiente para ella.
2. Que previó la agresión y pudo evitarla fácilmente por otros medios legales.
3. Que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa.
4. Que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable después por medios legales o era notoriamente de poca importancia, comparado con el que causó la defensa.

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba en contrario respecto de aquél que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalamiento o de cualquier otro medio, trate de penetrar sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga el deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que tenga la misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión. Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso al que sorprendiera en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquier otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el local donde se encuentren bienes propios o respecto de los que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión."

Cuello Calón nos dice que la legítima defensa es "la defensa necesaria para rechazar una agresión actual o inminente, e injusta mediante un acto que lesiona bienes jurídicos del agresor." (80)

(80) Cuello Calón "Op. Cit." pag.361

Los fundamentos jurídicos de la legítima defensa, son muy diferentes para algunos autores, para Carrara se reducen en "la impotencia de la sociedad para auxiliar a un individuo injustamente agredido." (81)

Puffendorf fundamenta jurídicamente a la legítima defensa, diciendo que "el instinto de conservación es un afecto muy arraigado y el hombre agredido no es imputable por la perturbación del ánimo que le causa la inminencia del peligro." (82)

Geyer, por su parte, nos dice que la defensa privada es en esencia injusta, ya que si la represión de los delitos compete tan solo al estado, aquél que se defiende en forma privada va en contra de la esencia de la ley.

"La ofensa causada por el que obra en defensa propia, no puede justificarse, pero no se castiga porque hay una completa igualdad entre la agresión y la reacción, y por consiguiente, con la reacción se verifica la retribución del mal con el mal y la pena si se impusiera, no sería más que un nuevo mal, pues no encontraría nada que retribuir." (83)

Cuando la autoridad no puede acudir en auxilio del injustamente agredido, no es posible esperar que la persona permanezca en una actitud pasiva y sea víctima de la injusta agresión, por lo tanto, su reacción contra la agresión sufrida es justa y conforme a derecho.

Siguiendo la doctrina de Hegel, quien fue de los primeros en poner de manifiesto su carácter de juridicidad se podría fundamentar la legítima defensa en "Consideraciones de justicia intrínseca, ya que si el delito es la negación del derecho, la defensa privada es la negación de la negación del derecho, y por lo tanto es justa, ya que viene siendo la afirmación del derecho, y su fin es la anulación de la justicia." (84)

(81) Carrara, "Op. Cit." pag. 291

(82) Puffendorf, Citado por Alimena en "Principios de Derecho Penal" Vol. I, pag. 549

(83) Geyer, Citado por Alimena "Op. Cit." pag. 550

(84) Hegel, Citado por Cuello Calón "Op. Cit." pag.

De éstos fundamentos jurídicos sobre la legítima defensa, en mi opinión, el verdadero fundamento se encuentra, en la impotencia momentánea que tiene el estado de acudir en auxilio del injustamente atacado y, que por lo tanto, se ve en la necesidad de repeler la agresión.

El significado que tiene la palabra agresión en este caso nos lo dice la Suprema Corte, dando su concepto en una jurisprudencia;

LEGITIMA DEFENSA. CONCEPTO DE AGRESION

"Para los efectos justificativos de la exculpante de legítima defensa, por agresión se entiende el movimiento corporal del atacante que amenaza lesionar o lesiona intereses jurídicamente protegidos y que hace necesaria la objetividad de la violencia por parte de quien la rechaza"
- Sexta época, segunda parte

Vol. XVI, pag. 161 A.D. 5966/57 Rafael Espinosa Diaz, 5 votos
Vol. XVI, pag. 162 A.D. 2223/58 Luciano Arzola G. 5 votos
Vol. XXIX, pag. 47 A.D. 849/59 Aurelio Garduño A. 4 votos
Vol. XXXIII, pag. 63 A.D. 357/60 Armando Aparicio P. 4 votos
Vol. XXXIX, pag. 82 A.D. 4772/60 Manuel Rodriguez A. 5 votos.

Para que exista ésta excluyente de responsabilidad penal es necesario que concurren los siguientes requisitos;

1. Debe existir un ataque o agresión contra bienes o intereses jurídicamente protegidos, del que se defiende o de otra persona.
2. El ataque o agresión debe ser actual o inminente, pues antes de que el peligro aparezca, o después de que el peligro haya desaparecido, no se configura la legítima defensa, sin embargo el amenazado no necesita esperarse a que sus bienes o intereses sean efectivamente lesionados.
3. El ataque o agresión debe ser ilegítimo, contrario a derecho, el que ataca no debe tener ningún fundamento jurídico para éllo, sin embargo, no es necesario que el agresor ilícito sea imputable, ya que también es posible la legítima defensa, contra inimputables como locos o menores de edad.
4. La defensa ha de ser necesaria, es decir, que no exista

otro medio posible de evitar el mal que nos amenaza, ya que si éste fuera evitable por otros medios no violentos, la defensa ejercitada no sería realmente legítima.

5. La agresión no debe ser provocada por la actitud o conducta del agredido. La defensa no se limita a la persona e intereses jurídicos propios ya que puede ejercitarse en favor de los parientes y hasta de personas extrañas. No puede existir legítima defensa contra una defensa legítima.

"El que de noche o en lugar solitario, entra en morada ajena contra la voluntad del morador, si responde a tiros a los disparos hechos por aquél en defensa de su morada, no podrá invocar esta eximente, ya que la legitimidad no puede coexistir." (84)

Existen ocasiones en que la defensa contra un ataque injusto, es desproporcionada a dicho fin, y aparece entonces lo que se conoce con el nombre de exceso en la defensa.

LEGÍTIMA DEFENSA.-EXCESO EN LA.

"Se presenta cuando el daño causado es superior a aquel que podía haber hecho la persona de quien el inculpado se defendía."

7a. Sala. Tomo XCI.....pag.175

Índice general penal 59/60...pag.165

Alimena nos dice que "El exceso punible es debido a un error de cálculo, a una desproporción entre el fin propuesto y el medio empleado para alcanzar dicho fin, y por eso se imputa a base de culpa, pues se ha hecho lo que otro mas tranquilo y mas prudente no habría hecho." (85) Sin embargo, otros autores como Impallomeni afirman que "En el exceso en la legítima defensa, la culpa no tiene nada que ver, sino que hay un delito doloso pero excusable por lo que ha hecho el adversario." (86)

(84) Cuello Calón "Op. Cit." pag.379

(85) Alimena "Op. Cit." pag.287

(86) Impallomeni, Citado por Alimena "Op. Cit." pag.287

En mi opinión, la apreciación de Alimona me parece mas justa, pero para determinar una cuestión tan subjetiva como es si hubo o no exceso en la legítima defensa, es necesario que la apreciación la efectúen, tanto el que se defiende como el juzgador quien determinara la culpabilidad tomando en cuenta las condiciones personales del agente y las circunstancias del hecho, para determinar si hay responsabilidad y en que grado.

C. OBEDIENCIA JERARQUICA.

En el derecho Romano se fundó una doctrina en la que se señala un limite muy razonable al principio de la "necessitas obediendi" o la obediencia jerárquica. En un principio la regla general era que se determinaba la responsabilidad penal de la persona que ordena la ejecución de determinados actos, sin que incurra en culpa alguna el que esta obligado a obedecer, sin embargo, el derecho Romano no siempre excluye de responsabilidad a las personas que violan una ley, ya que cuando el contenido de la orden, presenta ya la apariencia de un delito grave, no hay autoridad que pueda ser superior a la ley.

La distinción que nos presenta el derecho Romano, no existía en la Edad media, donde cualquier orden dada por un Rey o un Duque, libraba al ejecutor de toda responsabilidad.

"En el derecho Canónico, se halla el germen de la doctrina moderna que exige en el inferior una mayor libertad, al determinar el principio de que no hay obligación de obedecer el mandato que contenga alguna infracción de la ley divina." (87)

"Entre las legislaciones de los pueblos modernos, hay un estatuto de Casimiro el grande, Rey de Polonia, segun el cual el mandato no puede llegar a constituir una causa de justificación." (88)

{87} Pessina "Op. Cit." pag.351

{88} Estatuto Vislica 1347, Citado por Pessina "Op. Cit." pag.352

En algunos códigos de Alemania, si se cometía un delito en virtud de un mandato se consideraba como un hecho púnible, pero si el mandato era dictado por un funcionario público, y el delito se refería únicamente como un abuso o violación de los deberes del empleo, el ejecutor material no es responsable, ya que el único que tiene responsabilidad es el funcionario público que dio la orden.

"El mandato es causa de justificación cuando se trata de delitos leves, pero no cuando se trata de delitos graves."(89)

En México, la obediencia jerárquica, esta reglamentada como una excluyente de la responsabilidad penal en la fracción VII del artículo 15 del código penal.

"Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:
VII. Obedecer a un superior legítimo aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía."

La orden que emana del superior jerárquico justifica la conducta del subordinado que la ejecuta, siempre y cuando el mandato sea legítimo y el subordinado ejecutor obre de acuerdo a los deberes que la ley le impone, y de ésta forma el daño causado queda legitimado en virtud de la lícita conducta de su ejecutor, y por lo tanto, existe una causa de justificación. Pero si la orden que da el superior jerárquico es ilícita y el hecho realizado por el subordinado esta tipificado como delito, no se puede justificar su conducta ya que ésta es ilegítima, sin embargo si el subordinado cree de buena fé que la orden dada es lícita, ya que desconoce su ilicitud no incurre en responsabilidad penal pues se encuentra en una situación de error que excluye el dolo de su proceder. Es importante que el subordinado crea de buena fé que la orden es lícita, y para poder apreciarla se debe de tomar en cuenta, su cultura, su grado de subordinación, el contenido de la orden, así como otros factores.

(89) Artículo 37 del Código de crímenes y penas del Estado de Louisiana. Citado por Pessina "Op. Cit." pag.352

"La orden dada por el superior, será una causa que excluya la responsabilidad, cuando cause en el subordinado la creencia de que comete un delito, pero es necesario que; La iligalidad de la orden no sea evidente y que la orden se refiera a un asunto que sea de la competencia del superior."(90)

OBEDIENCIA A UN SUPERIOR LEGITIMO, EXCLUYENTE DE

"Cuando el cumplimiento de la orden del superior legitimo implique la ejecución de actos que en forma notoria constituyan delito, la obediencia del inferior jerárquico no no exime a éste de responsabilidad penal, en razón de que aquélla sólo constituye la causa de justificación prevista en la ley, como excluyente de responsabilidad, cuando la dependencia jerárquica entre el superior que manda y el inferior que obedece sea de carácter oficial."

Quinta Epoca:

Suplemento de 1956, pag.247 A.D.3616/50 Pablo Zambrano G. 4 votos,

Suplemento de 1956, pag.247 A.D.2874/50 Feliciano Macis P. 4 votos.

Tomo CXXIV, pag.984 A.D.4652/53.

Tomo CXXV, pag.915 A.D.2494/54.

Vol.VI, pag.45 A.D.4790/56 Román Vazquez Flores 4 votos.

El subordinado sera responsable penalmente, si obedece la orden dada por el superior, conociendo el carácter delictivo de ésta. El superior que dio la orden ilícita siempre sera responsable en concepto de autor, sin importar si el que la ejecuta conoce la ilegitimidad de la orden o si la ejecuta creyendo que es legitima.

CUMPLIMIENTO DEL DEBER, COMO EXCLUYENTE.

"Para que el subordinado pueda ser considerado exento de pena por obedecer una orden del superior que viene en forma, pero que lesiona injustamente un derecho, es necesario que el subordinado, crea erróneamente que se le manda

un acto justo."

Sexta Epoca, segunda parte.

Vol.V, pag.49 A.D.2483/57 José Maria Ibarra O. 5 votos

Para que la obediencia jerárquica sea considerada como una circunstancia excluyente de responsabilidad, son necesarios los siguientes requisitos:

1. Que exista una relación jerárquica entre el mandante y el ejecutor.
2. Que la orden dada, se refiera a las relaciones entre ambos.
3. Que exista una dependencia oficial, ésto de acuerdo a una tesis de la Suprema Corte.

OBEDIENCIA A UN SUPERIOR JERARQUICO, EXIMENTE DE.

"Para que la eximente de responsabilidad de obediencia a un superior jerárquico opere, es menester que entre el superior que manda y el inferior que obedece, exista una dependencia oficial."

Sexta Epoca, segunda parte.

Vol.66. pag.43 A.D.60/74, Rogelio López Gdzman, 5 votos.

Pueden existir casos en los que el subordinado se encuentre en una especie de estado de necesidad, ya que si por un lado ejecuta la orden comete un delito, y por el otro lado si no la ejecuta, puede ser castigado por el superior, por lo que la voluntad del agente esta disminuida y sin embargo, su conducta no puede ser justificada, pero su penalidad estaría atenuada por aminorarse su culpabilidad. El artículo 16 del código penal nos dice que; "Al que se excede en los casos de....obediencia jerárquica, sera penado como delincuente por imprudencia."

D. ESTADO DE INCONSCIENCIA.

El estado de inconsciencia es aquél en el que el sujeto se encuentra temporalmente desprovisto de su inteligencia y voluntad.

La embriaguez, es una de las causas principales de éstos estados de inconsciencia. En el derecho Romano se consideraba a la embriaguez como un atenuante de la pena. El derecho Canónico también la consideró como atenuante por considerar que el agente obró sin conciencia de sus propios actos, pero, sin embargo, más tarde se eximió la pena basada sobre el dolo, y sometió al ebrio a una penalidad fundada en la imprudencia de su conducta.

Como una de las bases de la imputabilidad es la inteligencia, la conciencia y la voluntad de los propios actos, la embriaguez puede perturbarlas y hasta anularlas dando paso a un estado de inconsciencia que puede excluir la responsabilidad penal.

"La escuela positiva, niega la eficiencia eximente o atenuante de la embriaguez, ésta no puede tener influjo alguno sobre la imputabilidad, pues la excitación producida por el vino no es más que la causa ocasional reveladora del instinto criminal."(91)

"El delincuente que se embriaga dolosa o culposamente, debe responder de su delito de igual manera que el delincuente no ebrio, y tan sólo hay que preocuparse por adaptar la pena a su particular peligrosidad. Aun cuando la embriaguez haya sido procurada contra su voluntad por obra de otro, sera siempre el ebrio responsable de su delito que es expresión de su personalidad, pero en semejante caso puede merecer el perdón."(92)

Penalmente la embriaguez debe ser considerada desde dos puntos de vista, el de su intensidad y el de su origen;

(91). Pessina, "Op. Cit." pag.443.

(92). Ferri, Citado por Cuello Calón, "Op. Cit." pag.516

Por el grado de intensidad de la embriaguez existen tres períodos;

1. La embriaguez ligera; En este período la personalidad no sufre grandes alteraciones psíquicas, el individuo pierde cierto dominio sobre si mismo y cierta lucidez, la responsabilidad, en este periodo que se caracteriza por un estado de excitación, puede atenuarse pero no suprimirse.

2. La embriaguez plena: En este período las facultades mentales y volitivas estan profundamente perturbadas o anuladas, el estado psiquico del ebrio en este periodo se equipará al del loco, por lo que se proclama su irresponsabilidad.

Sin embargo, una jurisprudencia de la Corte nos dice que;

EMBRIAGUEZ NO EXCLUYENTE.

"La inconsciencia producida por la ebriedad, no excluye la responsabilidad del acusado si éste llegó a tal estado por la voluntaria ingestión de bebidas embriagantes."

Sexta Epoca, segunda parte.

Vol. IX, pag. 54 A.D. 6002/57. Ramón Tovar F. 4 votos

Vol. XII, pag. 124 A.D. 1575/56. Pablo Cervantes A. 4 votos

Vol. XXII, pag. 128 A.D. 1583/57, Catalina Sánchez A. 4 votos

Vol. XXXIX, pag. 55 A.D. 2083/60, Feliciano Romo M. 4 votos

Vol. LXXII, pag. 20 A.D. 5866/62, Manuel Trujillo C. 5 votos.

3. Embriaguez letárgica; En este período el agente cae en un estado de coma que lo imposibilita incluso para la actividad física.

Desde el punto de vista del origen de la embriaguez, tenemos:

1. EMBRIAGUEZ FORTUITA o accidental; Es la embriaguez no querida ni prevista, la adquirida por el que desconoce la fuerza tóxica de la bebida que toma o la adquirida por obra de otro, es una embriaguez no imputable ni a dolo ni culpa.

EMBRIAGUEZ ACCIDENTAL.

"La embriaguez es accidental cuando el agente cae en dicho

o con el propósito de procurarse una eximente o al menos una causa posible de atenuación. En éste caso la mayoría de los autores defienden la imputabilidad, sin embargo, otros como Katzenstein dicen que "Hay inimputabilidad por falta de dolo" (93)

"Si el mero propósito nunca es punible, ni aun como tentativa es absurdo pensar que pueda dar lugar a un delito ejecutado durante un estado de no imputabilidad."(94)

4. Embriaguez habitual; Es la embriaguez que se repite con tal frecuencia que constituye un estado habitual en el ebrio.

"La embriaguez habitual se considera como un hábito vicioso, y con el fin de castigarlo se le considera como una causa agravante de responsabilidad. Más semejante estimación de este género de embriaguez esta en contradicción con las enseñanzas de la psiquiatría, ya que conforme a ésta es muy difícil diferenciar la embriaguez habitual de la intoxicación alcohólica crónica, la cual en sus efectos sobre la imputabilidad suele ser asimilada a la alienación mental, y por otra parte según los psiquiatras no es posible una embriaguez constantemente repetida que no cause en el organismo los estragos característicos del alcoholismo crónico. El criterio favorable a la agravación de la penalidad en caso de embriaguez habitual, debe ser rechazado." (95)

Algunos autores proponen, y en algunos lugares se practica el internamiento forzoso en centros especiales de curación para los ebrios habituales y para los que delinquen en estado de embriaguez.

"En Nueva Gales y en Nueva Zelanda, en los Estados Unidos y en algunos cantones Suizos, existen asilos para ebrios habituales y para delincuentes habituales y alcoholizados." (96)

5. Embriaguez patológica; Este tipo de embriaguez se caracteriza por estados de exaltación y de furor durante los cuales

(93). Katzenstein, Citado por Pessina, "Op. Cit." pag.444

(94). Katzenstein, Citado por Cuello Galón, "Op.Cit".

(95). Pessina, "Op. Cit." pag.444-445

(96). "IBIDEM" pag.446-447.

se ejecutan delitos muy graves, este tipo de embriaguez es muy propia de individuos anormales que deben ser juzgados conforme a las normas establecidas para la alienación mental.

Generalmente, los efectos sociales del alcoholismo crónico, se traducen en primer lugar por un descuido de la familia, después el tiempo libre queda dominado por el alcohol, que se introduce más tarde en su trabajo para caer en una ruina económica, con el alcoholismo crónico aparecen graves manifestaciones de desintegración psíquica y todo termina con un abandono total de la personalidad.

Tanto la embriaguez como el alcoholismo, interesan al derecho penal, ya sea para determinar la responsabilidad de las personas de las personas que cometieron delitos en estado de ebriedad, como también para establecer medidas que prevengan su desarrollo.

"Según la definición de la Organización Mundial de la salud, el alcoholismo (en oposición al beber ocasional) se caracteriza como sigue; Alcohólicos son personas que beben en exceso, cuya dependencia del alcohol ha llegado a un grado tal que muestran claras perturbaciones espirituales o conflictos en su salud física y mental, en sus relaciones interhumanas, en sus funciones sociales y económicas; o muestran pródornos de un desarrollo semejante, y por lo tanto necesitan un tratamiento."(97)

Cuando el agente se encuentra hujo los efectos del alcohol actúa impulsivamente y con pobre juicio, por lo que es fácilmente incitado a la violencia, y no en pocas ocasiones provoca él mismo la agresión.

"La erosión causada sobre la estabilidad emocional, la facultad crítica, los mecanismos de auto control, el juicio y la atención, tornan a las personas propensas al alcohol a verse involucradas tanto como sujeto activo, como pasivo en conductas antisociales como la violación, el homicidio, el suicidio y el

(97). Goppinger Hans, "Criminologia" pag.192

hecho de tránsito." (98)

Algunos datos procedentes del Servicio Médico Forense del Distrito Federal, nos dicen el porcentaje de víctimas de muertes violentas que tenían alcohol en la sangre;

"En el Distrito Federal se analizaron 1927 muestras de sangre y orina procedentes de cadáveres que se encontraban en el Servicio Médico Forense, los resultados fueron inquietantes; en el 58% de las muestras de sangre (61% en hombres y 28% en mujeres) se detectaron concentraciones variables de alcohol que en el 11% de los casos fueron superiores a los 400 Mg./100ml. Una situación semejante se observó en las muestras de orina, positividad en el 72% de las procedentes de hombres y en el 53% de las mujeres." (99)

El alcoholismo, es realmente, un problema grave que ataca a la mayoría de los países, un problema difícil de erradicar debido a varios factores; la publicidad, la facilidad con que se consigue el alcohol, y sobre todo la aceptación que tiene éste en la sociedad, por lo que pienso que la responsabilidad penal del alcohólico, o del que cometió un delito en estado de ebriedad no debe eximirse por completo, ni tampoco considerar ese hecho como un agravante, sino que la solución sería someterlos a un tratamiento especial para buscar su recuperación.

Al igual que el alcohol, las drogas tóxicas y estupefacientes, pueden causar en el agente un estado de inconsciencia, estas sustancias pueden originar perturbaciones transitorias más o menos permanentes sobre la conciencia y la voluntad.

"Los códigos penales, aun los modernos, no se ocupan expresamente de la toxicomanía como causa eximente o modificativa de la responsabilidad; quizá solamente entre los vigentes el código penal Italiano (arts. 93 y 95) declara que puede constituir una eximente

(98). Jimenez Navarro Raul "Materia de Toxicología Forense" pag. 217

(99). "IBIDEM" pag. 226-227

o una atenuante; también el código Mexicano (art.15 Fr.II) la admite como eximente al decir; Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal; Fr.II.- Padecer el inculpado al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente."(100)

Como toda droga causa invariablemente en el organismo modificaciones en el metabolismo, aquí nos ocuparemos de las drogas que modifican o alteran la inteligencia, la voluntad y la conciencia, es decir de las drogas tóxicas y de aquellas que producen hábito.

"Según la definición de la organización mundial de la salud, los tóxicos que producen hábito se caracterizan por provocar en el adicto una ansia excesiva por el tóxico, implicar una tendencia a aumentar la dosis, y conducir a una dependencia psíquica y física del efecto del veneno que constituye la base de los síntomas de la desintoxicación.(101)

Jimenez Navarro, por otra parte señala una serie de definiciones referentes al tema de las drogas, que nos da el Comité de expertos de la Organización Mundial de la Salud en Farmacodependencia.

1.Farmaco o droga; Es toda sustancia que introducida en un organismo vivo, puede modificar una o más de sus funciones.

2.Droga que provoca habito; Es aquella cuya interacción con un organismo vivo puede provocar un estado de dependencia físico, psíquico, o de ambos tipos.

3.Dependencia de una droga; Es el estado originado por la administración o el consumo repetido de un farmaco en forma periódica o continua.

(100) "IBIDEM" pag.231

(101) Goppinger Hans "Op. Cit." pag.199-200

4. Tolerancia; Es la aceptación del organismo a los efectos de la droga, lo que implica la necesidad de aumentar la dosis para seguir obteniendo resultados de igual magnitud.

5. Farmaco dependencia; Es el hábito o necesidad de consumir sin un fin terapéutico algún estupefaciente o alguna sustancia psicotrópica.

6. Dependencia Psíquica; Es la sensación de satisfacción y un impulso psíquico que lleva a tomar periódica o continuamente el fármaco para experimentar placer o evitar malestar.

7. Dependencia Física; Es el estado de adaptación que se manifiesta por la aparición de intensos trastornos físicos cuando se interrumpe la toma del fármaco. Estos trastornos, es decir, los síndromes de supresión o de abstinencia, se manifiestan en forma de conjunto de síntomas y signos de naturaleza psíquica y física que son característicos a cada tipo de fármaco."(102)

Anteriormente, no se consideraba un problema de trascendencia el uso y abuso de sustancias tóxicas, sin embargo, en la actualidad, la responsabilidad de los toxicómanos es un problema de vital importancia.

En los adictos a las drogas tóxicas, existen las llamadas crisis de abstinencia durante las cuales el agente no duda en cometer delitos para poder satisfacer el angustioso e irresistible deseo de procurarse la droga.

"Durante los primeros períodos de éstas intoxicaciones, se considera a los intoxicados como más o menos responsables, aun cuando pueda atenuarse, su responsabilidad subsiste, más aun tratándose de las crisis de abstinencia de los morfinómanos; Es opinión corriente entre los psiquiatras, que pueden ser declarados irresponsables respecto de los delitos que guarden relación con la necesidad de procurarse la anhelada morfina."(103)

Los efectos que tienen los estupefacientes son de distinto alcance y también de diferente clase, tanto en las manifesta-

(102) Jimenez Navarro "Op. Cit." pag.52-54

(103) Pessina "Op.Cit." pag.448

ciones psíquicas agudas, como respecto al hábito en el sentido de la dependencia psíquica y física con sus posteriores síntomas de carencia al suprimir la droga, y también en referencia a las alteraciones psíquicas causadas por un uso prolongado. Generalmente, con el transcurso de tiempo es necesario aumentar la dosis para poder conseguir los efectos deseados, hasta que llega un momento en el que el organismo no puede aguantar la dosis que suministra el adicto.

"El mejor medio para reducir el número de casos de intoxicación es el evitar que se produzcan"(104) y para ello es necesario tratar de prever las intoxicaciones mediante medidas de control, cuyo principal objetivo es restringir la disponibilidad de drogas que causen una dependencia tanto física como psíquica, no tanto limitando su producción, ya que el valor terapéutico de muchas drogas es necesario para algunas personas, pero otras tan sólo la utilizan para alimentar su vicio, por esa razón es necesario evitar su desviación al mercado ilícito y controlar su producción legal.

En México, el código sanitario, prevee la prescripción, venta y suministro de estupefacientes y psicotrópicos mediante las siguientes medidas de control:

- 1º Prohibición total.
- 2º Suministro limitado y controlado:
 - a) Con recetario especial
 - b) Con receta que se surte una sola vez
 - c) Con receta que puede surtirse hasta tres veces.
- 3º Venta libre con receta." (105)

En relación con estas medidas de control que señala nuestro código sanitario, se pueden establecer las siguientes categorías:

(104) Jimenez Navarro "Op.Cit." pag.59-60

(105) "IBIDEM" pag.65-66

rías de las drogas que causan hábito o de las que se puede abusar;

1º. Estupefacientes y psicotrópicos prohibidos; Son aquellos que tienen un valor terapéutico escaso o nulo y que por ser susceptibles de un uso indebido constituyen un grave problema para la salud pública, como el opio y la heroína.

2º. Estupefacientes y psicotrópicos sujetos a riguroso control; Tienen un ligero valor terapéutico pero constituyen un grave problema para la salud pública, la prescripción y suministro de las drogas comprendidas en este punto requieren de un recetario especial. Algunas de las drogas que están comprendidas aquí son las anfetaminas, la morfina, el pentobarbital etc.

3º. Fármacos que contengan psicotrópicos o derivados de estupefacientes cuya venta requiere de receta médica que habrá de retenerse ya que, aun cuando tienen valor terapéutico pueden llegar a constituir un problema para la salud pública, como ejemplo tenemos la benzodiacepinas, el diazepam etc.

4º. Fármacos de iguales características que el punto anterior, pero cuya receta no será retenida por tener amplios usos terapéuticos y constituir un problema menor para la salud pública, los medicamentos que se encuentran dentro de este punto son; Barbitálico, Fenobarbital, Metital etc.

5º. Productos de acción psicotrópica sin ningún valor terapéutico y que generalmente se utilizan en la industria, como los solventes y cementos."(106)

El valor de las medidas de control es una cuestión que ha causado controversia, sin embargo, la gran mayoría de autoridades en la materia coinciden en que entre más difícil sea obtener una droga, menor será el número de consumidores, es decir, la disponibilidad de drogas que causen hábito tienen un papel destacado en la farmacodependencia, sin embargo esto es muy relativo, y puede ser contra productivo en algunos casos, ya que cuando una persona es adicta y de repente se ve imposibilitada de disponer de la dro-

ga que su mismo organismo necesita, no duda en cometer cualquier tipo de delito, incluso graves como el homicidio para poder disponer de esa droga.

La prevención de la drogadicción debe ser atacada y cortada desde su raíz y someter a un tratamiento de deshabituación a los que ya son adictos, a fin de evitar que con su influencia arrastren a otros a la drogadicción.

"Investigaciones detalladas en los Estados Unidos, muestran que solo en raras ocasiones el afectado entró en contacto con el estupefaciente por causa de un tratamiento médico o por propia iniciativa. Mientras que de una muestra de aproximadamente 1100 drogadictos el 27.2% afirmó que había tomado la droga a causa de fuertes dolores a modo de automedicación, el 61.5% había empezado a tomar estupefacientes bajo la influencia de otros adictos"(107)

Los estupefacientes y los adictos a ellos son la fuente de una gran cantidad de delitos que se originan de diferentes maneras, pero todos relacionados con las drogas, estas formas en donde se origina la criminalidad son;

- a) Delitos cometidos bajo la influencia directa e inmediata de la droga.
- b) Delitos cometidos por el adicto para conseguir la droga.
- c) Delitos cometidos dentro del negocio o comercio de la droga y en contra del adicto explotando su dependencia.

a) Los delitos que se cometen bajo el influjo de la droga, pueden ser de lo más variado, dependiendo de la droga que se ingiera. Cuando el adicto esta bajo el influjo de la droga su mente esta trastornada, su conciencia es nula, lo que el considera su realidad no es más que ficción, el agente en este caso no puede ser responsable de sus actos, se le debe considerar como un loco temporal.

"Algunos de los trastornos inducidos por el LSD se parecen a la esquizofrenia, grave enfermedad mental...la droga

suele llevar a la locura."(108)

Aun cuando no existe un patrón a seguir para saber que delito va a cometer un adicto "Con la heroína y las anfetaminas, se producen lesiones, a veces incluso homicidio. La cocaína también puede conducir a delitos violentos: entre las mujeres provoca mas bien una deshinibición sexual con las consecuencias sociales correspondientes, lo más controvertido son las afirmaciones sobre la criminalidad bajo la influencia de haschisch y marihuana, se mencionan delitos violentos sobre todo lesiones y también delitos sexuales" (109).

Sin embargo, esto no quiere decir que todos los que se encuentren bajo los efectos de una droga, tengan invariablemente que cometer un delito.

b) En los delitos que comete el adicto para conseguir la droga no se puede eximir su responsabilidad, ya que, aun cuando el agente actúa con la inteligencia y voluntad ofuscadas por la obsesión de encontrar los medios necesarios para conseguir la droga, sabe que esta cometiendo un ilícito, hace a un lado todos los valores morales y sociales para lograr su objetivo.

Los delitos más comunes que se cometen en este punto son el robo y la falsificación de recetas, así como el hurto directo de estupeficientes y también delitos patrimoniales para poder financiar sus necesidades, que con la creciente tolerancia la requieren en una medida cada vez mayor.

"Los daños patrimoniales causados por delitos de consecución perpetrados por drogadictos, asciende en los Estados Unidos a 200 millones de dólares al año."(110)

c) Los delitos que se cometen dentro del negocio de las drogas, son en mi opinión unos de los mas sucios y repugnantes que existen, además de ser los de mayor repercusión social y económica son cometidos por personas que generalmente no son adictas a las drogas y que (108) "Drogas" Colección Científica de Time Life pag.42

(109) Goppinger Hans "Op.Cit." pag.205

(110) "IBIDEM" pag.206

se aprovechan de la desgracia y debilidad de los adictos para enriquecerse explotando su dependencia.

El narcotráfico se encuentra, generalmente en manos de grupos de profesionales bien organizados, se supone que el volumen de negocios relacionados con la droga, de los llamados Sindicatos del crimen asciende a varios miles de millones de dólares al año.

El abuso de las drogas da paso a una situación de abandono, que se produce por las alteraciones que sufre la personalidad, y las personas que comercian con la droga, se aprovechan de esa situación para enriquecerse a costa de la salud de otras personas y del beneficio de la sociedad.

El código penal Mexicano en su artículo 197, nos señala que:

"Se impondrá prisión de siete a quince años y multa de diez mil a un millón de pesos:

I. Al que siembre, cultive, coseche, manufacture, fabrique, elabore, prepare, acondicione, posea, transporte, venda, compre, adquiera, enajene o trafique en cualquier forma, comercie, suministre aun gratuitamente, o prescriba vegetales o substancias de los comprendidos en cualquiera de las fracciones del artículo 193, sin satisfacer los requisitos fijados por las normas a que se refiere el primer párrafo de dicho artículo;

II. Al que ilegalmente introduzca o sace del país vegetales o substancias de los comprendidos en cualquiera de las fracciones del artículo 193, aunque fuere en forma momentánea o en tránsito, o realice actos tendientes a consumir tales hechos.

Las mismas sanciones se impondrán al funcionario o empleado público que permita o encubra los hechos anteriores o los tendientes a relizarlos;

III. Al que aporte recursos económicos o de cualquier especie o colabore de cualquier manera al financiamiento, para la ejecución de alguno de los delitos a que se refiere este capítulo

VI. Al que realice actos de publicidad, propaganda, provocación general, proselitismo, instigación o auxilio ilegal

a otra persona para que consuma cualquiera de los vegetales o sustancias comprendidas en el artículo 193.

Si el agente aprovechar su ascendiente o autoridad sobre la persona instigada, inducida o auxiliada, las penas se aumentarán en una tercera parte. Los farmacéuticos, boticarios, droguistas, laboratoristas, médicos, químicos, veterinarios y personal relacionado con la medicina en alguna de sus ramas, así como los comerciantes que directamente o a través de terceros cometan cualquiera de los delitos previstos en este capítulo, además de las penas que le correspondan, serán inhabilitados para el ejercicio de su profesión, oficio o actividad, por el plazo que podrá ser hasta el equivalente de la sanción corporal que se les imponga y que se empezará a contar una vez que se haya cumplido esta última. Si reincidieren, además del aumento de la pena derivada de esta circunstancia, la inhabilitación será definitiva.

Si el propietario de un establecimiento de cualquier naturaleza lo empleare para realizar alguno de los delitos previstos en este capítulo o permitiere su realización por terceros, además de la sanción que deba aplicársele, según el caso, se clausurará en definitiva aquel establecimiento"

"Las medidas de represión deben ir encaminadas a eliminar la producción ilegal de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas, y a evitar la desviación de la producción lícita hacia el mercado y consumo ilícito. La acción se debe enfocar en contra del narcotraficante profesional y no en contra del traficante ocasional y del usuario poseedor, esto en vista de que el tráfico circunstancial es de escasa relevancia para el problema general de la farmacodependencia y a que el encarcelamiento del adicto que posee una pequeña cantidad de droga para su consumo personal es inadecuado para su tratamiento y rehabilitación."(111)

4,

(111) Jimenez Navarro "Op.Cit." pag. 62

La adquisición o posesión de estupefacientes o psicotrpicos por parte de quien tenga el hábito o la necesidad de consumirlos, no es delito siempre y cuando sean en la cantidad estrictamente necesaria para su propio consumo. En este caso quedara sujeto a las medidas de seguridad que señala el punto numero 3 del artículo 24 del código penal.

"Las penas y medidas de seguridad son:

3. Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrpicos."

La excluyente de responsabilidad para los que se encuentran en estado de inconsciencia por causa de las drogas; sólo será válida en mi opinión, para aquellos adictos cuya dependencia sea tal que sus facultades mentales se hallen profundamente perturbadas y que estén bajo los efectos del narcótico, ya que en ese estado su personalidad esta prácticamente destrozada, y una pena corporal no haría más que agravar su situación. Los adictos deben ser tratados con respeto y dignidad y siempre debe existir la esperanza de rehabilitarlos para que vuelvan a ser personas productivas y responsables.

V. CONCLUSIONES.

1. Tanto en la sociedad primitiva como en el Antiguo Testamento, se buscaba la venganza de la sangre, y el elemento intencional no era tomado en cuenta, y la pura transgresión de la norma tenía como consecuencia el castigo.

2. En el Antiguo Testamento hay un comienzo en donde la intencionalidad es considerada, y nace el derecho de asilo.

3. En el Derecho Romano se evoluciona la individualización de la pena.

4. El Cristianismo habla de la responsabilidad moral de los actos y divide la moral del derecho, y justifica el castigo en razón del bien común, ya que los actos que van en contra de él le corresponden a la autoridad penal.

5. En la responsabilidad profesional, el desconocimiento de la ciencia o de las cuestiones técnicas del médico o del abogado, es causa de culpabilidad.

6. La muerte o las lesiones que sufran los pacientes como consecuencia de un tratamiento quirúrgico, no responsabilizan penalmente al profesionista.

7. Lo que puede ser culpa simple para un particular, puede ser culpa grave para un profesionista.

8. La ignorancia generalmente, disminuye la responsabilidad y el dolo, pero tratándose de abogados que actúan a sabiendas de ella, es lo que determina su responsabilidad.

9. La extinción de la acción penal, radica en una fuerza extrínseca que haga cesar dicha acción, o que destruya todo o parte de la condena.

10. En el perdón del ofendido, por un lado, la sociedad reconoce que el reo es culpable, y por el otro, se abstiene de castigarlo tan sólo por que el ofendido quiere.

11. El indulto, debe de concederse tan sólo cuando exista una plena seguridad de la inocencia del reo.

12. La legítima defensa, se fundamenta en la imposibilidad de la autoridad de auxiliar al injustamente atacado.

13. En el estado de necesidad, la autoridad debe de determinar la valorización de los bienes en conflicto.

14. El estado de necesidad, se justifica por que siempre se considerará más grave el mal que nos amenaza, que el que amenaza a otra persona.

15. De todas las drogas, el alcohol es comunmente el más consumido, y un factor que contribuye a la conducta antisocial del que abusa de él.

16. El abuso de las drogas que causan dependencia, es una enfermedad que tiene sus raíces profundamente clavadas en la personalidad.

17. La adición a las drogas es una enfermedad adquirida que induce al adicto a atentar contra el mismo y a delinquir irracionalmente.

BIBLIOGRAFIA.

1. Carranca y Trujillo Raúl, "Derecho Penal Mexicano" 22ava. Ed. México 1977.
2. Quintano Ripolles Antonio, "Derecho Penal de la Culpa" casa editorial Bosch, Barcelona 1958.
3. Jimenez Huerta Mariano, "Derecho Penal Mexicano" 3a.ed. Ed. Porrúa, México 1980.
4. Perez llantada Fernando, "Visión Historica de la Responsabiñidad Penal" Instituto de Ciencias Penales, Caracas 1969.
5. De Vaux R, "Instituciones del Antiguo Testamento" Tr. Alejandro Ros, Ed. Herder, Barcelona 1964.
6. López Bolado Jorge, "Los Médicos y el Código Penal" Ed. Universidad, Buenos Aires 1981.
7. Achával Alfredo, "Manual de Medicina Legal" Ed. Abeledo-Perrot Buenos Aires 1978.
8. Gonzalez de la Vega Francisco, "Derecho Penal Mexicano" 16ava.ed. México 1980.
9. Gonzalez de la Vega Francisco, "El Código Penal comentado" 4a.ed. Ed. Porrúa, México 1978.
10. M.Levy-Bruhl, "El punto de vista de la historia del Derecho en la Responsabilidad Penal" Ed. Dalloz, Paris 1961.
11. Durkheim E. "De la división del Derecho Social" 8me ed. P.U.F. Paris 1967.
12. Gaudamet Jacob, "El problema de la Responsabilidad Penal en la antigüedad" Ed. Delloz 2a.ed. Paris 1961.
13. Porte-Petit Emilio, "Tratado elemental de Derecho Romano" 5a.ed. Ed. Saturnino Calleja S.A. México 1926.
14. Jimenez de azua Luis, "Tratado de Derecho Penal" 2a.ed. Ed. Lozada, Tomo II, Buenos Aires 1958.
15. Bentham J. "Tratado de las Penas y las Recompensas" 2a.ed. Ed. Dalloz, Paris 1818.
16. Ponsold Albert, "Manual de Medicina Legal" Ed. Científico-Médica Barcelona 1955.

17. Lombroso Cesar, "El Hombre Criminal" Ed. Alcan, Paris 1895.
18. Lavene Ricardo, "El Delito de Homicidio" 3a.ed. Ed. De Palma, Buenos Aires 1978.
19. Camaño Rosa Antonio, "El Delito de Aborto" Ed. Bibliografica Uruguaya, Montevideo 1958.
20. Soler Sebastián, "Tratado de Derecho Penal Argentino" Tomo II, Ed. Tipográfica, Buenos Aires 1945.
21. Mommsen Theodore, "El Derecho Penal Romano" Tr. Duquense, Ed. Dalloz, Paris 1907.
22. Carrara Francisco, "Programa del curso de Derecho Criminal" Tr. José J. Ortega y Jorge Guerrero, Ed. Temis, Bogota 1967.
23. Nuñez Ricardo, "Derecho Penal Argentino" Tomo II, Ed. Bibliográfica, Buenos Aires 1964.
24. Pessina Enrique, "Elementos de Derecho Penal" Tr. Hilarión González del Castillo, 4a.ed. Ed. Reus, Madrid 1936.
25. García Ramirez Sergio y Victoria Adato de Ibarra, "Prontuario del Proceso Penal Mexicano" 3a. ed. Ed. Porrúa, México 1984.
26. Borja Osorno Guillermo, "Derecho Procesal Penal" Ed. José M. Cajica, Puebla 1969.
27. Rodríguez y Rodríguez Gustavo, "Nuevo Procedimiento Penal Colombiano" Ed. Themis, Bogota 1972.
28. Cuello Calón Eugenio, "Derecho Penal" Tomo I, 17ava.ed. Casa Editorial Bosch, Barcelona 1975.
29. Goppinger Hans, "Riminologia" Tr. Maria Luisa Schwarck e Ignacio Luzarraga, Ed. Reus, Madrid 1975.
30. Parmelle Maurice, "Criminologia" Tr. Julio Cesar Cerdeiras, Ed. Reus, Madrid 1925.
31. Jimenez Navarro Raúl, "Materia de Toxicología Forense" Ed. Porrúa México 1980.
32. Mezger Edmundo, "Tratado de Derecho Penal" Tomo I, Tr. José Arturo Rodríguez Muñoz, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1933.
33. Antolisei Francisco, "Manual de Derecho Penal" Parte general Tr. Juan del Rosal y Angel Torfo, Ed. Uthea, Buenos Aires 1960.

34. Bueno Arus Francisco, "Estudios Penales y Penitenciarios" Pùblicaçiòn de la Universidad Computense, Madrid 1981.
35. Herrera y Lasso Eduardo, "Garantias Constitucionales en materia Penal" Instituto Nacional de Ciencias Penales, Mèxico 1979.
36. Basigalupo Enrique, "Delitos y Punibilidad" Ed. Civitas, Madrid 1983.
37. Gimbernat Ordeig Enrique "Estudios de Derecho Penal" 2a. Ed. Ed. Civitas Madrid 1981.
38. Roxin Claus, "Problemas basicos del Derecho Penal" Tr. Luzòn Peña, Casa Editorial Reus S.A. Madrid 1976.
39. Beristain Antorio, "Medidas Penales en el Derecho Contemporaneo" Ed. Reus S.A. Madrid 1974 .
40. Pavon Vasconcelos Francisco, "Comentarios de Derecho Penal" 2a.Ed. Ed. Juridica Mexicana, Mèxico 1964.
41. "Anuario del Instituto de Ciencias Penales y Crimfnologicas" Universidad Central de Venezuela, numero 3, Caracas 1960.
42. "Biblia de Jerusalem" Tr. Luis Aguirre, Ed. Desclee de Brower Belgica 1967.
43. Drogas, Colecciòn Cientifica de Time-Life.