

**EL DELITO DE OMISION DE AUXILIO O SOCORRO**  
**ESTUDIO DOGMATICO**

**JAVIER SANTIAGO PINEDA**

**MEXICO, D. F., 1968**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**A mis padres con entrañable cariño y respeto**

**A mis hermanos y en especial  
a mi hermana Juanita**

**A mi hija Regina**

**A mis amigos,  
entre ellos a los hermanos  
Héctor y Virgilio Aguirre Castilla**

**A mis maestros**

**A todos aquellos, que en alguna forma  
hicieron posible la realización de éste  
modesto trabajo.**

## EL DELITO DE OMISION DE AUXILIO O SOCORRO ESTUDIO DOGMATICO

	Pág.
<b>CAPITULO I</b>	
EL DELITO EN GENERAL	6
1.- Antecedentes históricos	7
2.- El delito en la Escuela Clásica	8
3.- La Escuela Positivista	9
4.- Noción jurídica del delito	12
5.- Elementos esenciales	17
<b>CAPITULO II</b>	
LOS DELITOS DE OMISION	24
1.- Ideas generales	25
2.- Concepto y formas de omisión	25
3.- Omisión propia o simple omisión	28
4.- Omisión impropia o Comisión por omisión	31
<b>CAPITULO III</b>	
GENERALIDADES SOBRE EL DELITO DE OMISION DE AUXILIO O SOCORRO	33
1.- Formulación legislativa de este delito	34
2.- Sujetos y objeto jurídico de este delito	35
3.- Diferencias con otros delitos de omisión	38

**CAPITULO IV**

<b>ESTRUCTURA DEL DELITO DE OMISION DE AUXILIO O SOCORRO</b>	<b>43</b>
1.- Presupuesto	44
2.- Elementos del tipo	49
3.- Clasificación en orden a la conducta y al tipo	51
4.- Antijuricidad y culpabilidad en este delito	55
5.- Penalidad	64

**CAPITULO V**

<b>FORMAS ESPECIALES DE APARICION EN EL DELITO DE OMISION DE AUXILIO O SOCORRO</b>	<b>66</b>
1.- La tentativa	67
2.- Participación	69
3.- Concurso de delitos	74

**BIBLIOGRAFIA**

## **CAPITULO I**

### **EL DELITO EN GENERAL**

- 1.- Antecedentes históricos**
- 2.- El delito en la Escuela Clásica**
- 3.- La Escuela Positivista**
- 4.- Noción jurídica del delito**
- 5.- Elementos esenciales**

## 1.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

La palabra delito deriva, como lo señala Castellanos Tena (1), "del verbo latino DELINQUERE que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley".

La conducta humana considerada como delito, ha sido motivo de numerosos estudios desde tiempos remotos.

Ya los Romanos se ocupaban de las obligaciones nacidas ex--delito.

La Ley Aquilia reglamentó el "daño causado injustamente". - La equidad requiere que cuando una persona cause sin derecho un perjuicio a otra, atacando su propiedad, haya reparación en beneficio de la vícti --ma. (2)

Los estudiosos del Derecho Penal han tratado de obtener defi--niciones del delito con aplicación universal a través del tiempo; tarea por - demás difícil de alcanzar, si consideramos que el delito tiene su origen den--tro de los grupos humanos, los que tienden a cambiar conforme sus pueblos,- sus épocas y sus costumbres. Así una conducta que antaño no era delictiva, hoy podría serlo y viceversa, un acto ó una omisión humana que actualmen--

---

(1) Lineamientos Elementales de Derecho penal, pág. 117, 4a. Ed. 1967.

(2) Eugene Petit.- Tratado Elemental de Derecho Romano.  
Pág. 460 y s.s. Editora Nacional, México 1953.

te se considera dentro del derecho, antiguamente pudo ser delictuoso.

Estudiaremos a continuación algunas definiciones del delito, siguiendo las dos principales corrientes del Derecho Penal: La Escuela Clásica y la Positivista.

## 2.- EL DELITO EN LA ESCUELA CLASICA.

Siguiendo al maestro Castellanos Tena, "Con un esfuerzo sintetizador, puede afirmarse que los caracteres o notas comunes dentro de la Escuela Clásica son los siguientes: 1o. IGUALDAD; el hombre ha nacido libre e igual en derechos. Esta igualdad en derechos es equivalente a la de esencia, pues implica la igualdad entre los sujetos, ya que la igualdad entre desiguales es la negación de la propia igualdad; 2o. LIBRE ALBEDRIO; - si todos los hombres son iguales, en todos ellos se ha depositado el bien y el mal; pero también se les ha dotado de capacidad para elegir entre ambos caminos y si se ejecuta el mal, es porque se quiso y no por que la fatalidad de la vida haya arrojado al individuo a su práctica. 3o. ENTIDAD DE DELITO; el Derecho Penal debe volver sus ojos a las manifestaciones externas del acto, a lo objetivo; el delito es un ente jurídico, una injusticia. 4o. - IMPUTABILIDAD MORAL (como consecuencia del libre arbitrio, base de la ciencia penal para los clásicos); 5o. METODO DEDUCTIVO". (3)

---

(3) Lineamientos Elementales de Derecho Penal,  
Pág. 55, Ed. citada.

Fueron varias las definiciones de delito elaboradas por los seguidores de la Escuela Clásica, aquí sólo aludiremos a la expuesta por su principal exponente, el insigne jurista Francisco Carrara, quien define el delito como "la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso". (4)

Se desprende de la definición que Carrara se basa en la moral del sujeto realizador del acto, ya que es el único capaz de decidir, a través de su libre albedrío, si vulnera o no la Ley, debiendo ser esta infracción un acto externo positivo o negativo.

### 3.- LA ESCUELA POSITIVISTA.

Como consecuencia del auge alcanzado por las ciencias naturales, surge a fines del siglo pasado, la Escuela Positivista.

El positivismo penal se desarrolló en Italia con distinguidos pensadores revolucionarios en sus ideas como, Cesar Lombroso, Enrique Ferri y Rafael Garófalo.

Los positivistas trataron de demostrar con nuevas ideas que el delito es un hecho natural, o sea un fenómeno humano o sociológico. Pug-

---

(4) Programa del Curso de Derecho Criminal Vol. I,  
Parágrafo 21, Italia 1877.

Fueron varias las definiciones de delito elaboradas por los seguidores de la Escuela Clásica, aquí sólo aludiremos a la expuesta por su principal exponente, el insigne jurista Francisco Carrara, quien define el delito como "la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso". (4)

Se desprende de la definición que Carrara se basa en la moral del sujeto realizador del acto, ya que es el único capaz de decidir, a través de su libre albedrío, si vulnera o no la Ley, debiendo ser esta infracción un acto externo positivo o negativo.

### 3.- LA ESCUELA POSITIVISTA.

Como consecuencia del auge alcanzado por las ciencias naturales, surge a fines del siglo pasado, la Escuela Positivista.

El positivismo penal se desarrolló en Italia con distinguidos -- pensadores revolucionarios en sus ideas como, Cesar Lombroso, Enrique Ferri y Rafael Garófalo.

Los positivistas trataron de demostrar con nuevas ideas que el delito es un hecho natural, o sea un fenómeno humano o sociológico. Pug-

---

(4) Programa del Curso de Derecho Criminal Vol. 1, Parágrafo 21, Italia 1877.

naron por desechar las ideas imperantes de la Escuela Clásica, argumentando que no tenían cimentación en el campo científico y aseguraban que todo saber o conocimiento debía fundarse en una fehaciente experiencia, señalando que para poder llegar a la verdad debía seguirse un método de conocimientos de tipo inductivo.

Para el Positivismo el delito es el resultado fatal de diferentes factores que inducen al individuo a conducirse en un determinado sentido, negando que sea consecuencia de un acto de voluntad. Contrariamente a la Escuela Clásica sostienen que la responsabilidad del hombre es de naturaleza social.

Rafael Garófalo como jurista del positivismo, elaboró la definición del delito natural, mejor conocida como definición sociológica, diciendo: "el delito es la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad". (5)

Al respecto, Ignacio Villalobos, (6) escribe que: "Garófalo-- sentía la necesidad de observar algo e inducir de ello una definición y no pudiendo actuar sobre los delitos mismos no obstante ser esa la materia de su estudio y de su definición, dijo haber observado los sentimientos; aunque cla

---

(5) Cfr. - Criminología, cap. I, París 1890.

(6) Derecho Penal Mexicana, Pág. 199, 2a. Ed. Porrúa, 1960.

ro está que, si se debe entender que se refiere a los sentimientos afectados por los delitos, el tropiezo era exactamente el mismo, pues las variantes en los delitos debían traducirse en variabilidad de los sentimientos afectados. - Sin embargo, no era posible cerrarse todas las puertas y procediendo a priori sin advertirlo, afirmó que el delito es la violación de los sentimientos de - Piedad, y de probidad poseídos por una población en la medida mínima que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad."

Las notas comunes del positivismo penal, según Villalobos (7), son:

1.- "El punto de mira de la justicia penal es el delincuente, pues el delito no es otra cosa que un síntoma revelador de su estado peligroso.

2.- La sanción penal, para que derive del principio de la defensa social, debe estar proporcionada y ajustada al estado peligroso y no a la gravedad objetiva de la infracción.

3.- El método es el inductivo, experimental.

4.- Todo infractor de la Ley penal, responsable moralmente o no, tiene responsabilidad legal.

5.- La pena tiene una eficacia muy restringida; importa más-

---

(7) Derecho Penal Mexicano, Pág. 41 Ed. citada.

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

6.- El Juez tiene facultad para determinar la naturaleza delictuosa del acto y para establecer la sanción imponiéndola con duración in definida para que pueda adecuarse a las necesidades del caso.

7.- La pena, como medida de defensa, tiene por objeto la reforma de los infractores readaptables a la vida social, y la segregación de los incorregibles".

#### 4.- NOCION JURIDICA DEL DELITO.

Definición formal.- Algunos autores han definido el delito desde un punto de vista formal, sin atender a las condiciones intrínsecas del acto mismo; así, para Carmignani, delito es el acto humano sancionado por la Ley. En la misma forma la definición de Mezger en sentido amplio: acción punible entendida como el conjunto de los presupuestos de la pena. -- Desde el punto de vista rígidamente formal puede decirse que todos los delitos son artificiales por cuanto solo existen por virtud de la ley que tipifica las acciones punibles (Dorado Montero). (8)

Definición Legal.- El Código Penal vigente del Distrito y --

---

(8) Cfr.- Raul Carranca y Trujillo, Derecho Penal Mexicano, Parte General, pág. 172, 8a. ed. México 1967.

Territorios Federales, en su artículo 7o. establece: Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Ignacio Villalobos (9), hace una acertada crítica a ésta definición formal, diciendo: "El estar sancionado por la ley con una pena no conviene a todo lo definido, como se requiere de una definición, puesto que hay delitos que gozan de una excusa absolutoria y no por ello pierden su carácter delictuoso".

"No conviene sólo a lo definido, ya que abundan las infracciones administrativas, disciplinarias o que revisten el carácter de meras faltas, las cuales se hallan sancionadas por la ley con una pena, sin ser delitos."

"Y no señala elementos de lo definido (esenciales o descriptivos), puesto que estar sancionado con una pena es un dato externo, usual en nuestro tiempo para la represión y por el cual se podrá identificar el delito con más o menos aproximación; pero sin que sea inherente al mismo ni, por tanto, útil para definirlo."

"Una definición descriptiva puede no desentrañar directamente la esencia de la cosa definida sino acumular datos o propiedades de lo mismo para su reconocimiento; pero esos datos o esas propiedades han de ser--

---

(9) Derecho Penal Mexicano, Parte General, Pág. 193, 2a. Ed. México 1960.

tales que radiquen en el objeto que se define o se relacionen con él de manera que, a través del tiempo y del espacio, haya la certeza de que acompañarán necesariamente a todos los individuos de la especie definida, y acumulados, sólo convendrán a ellos".

Definición jurídico substancial.- La doctrina ha recurrido a dos concepciones antagónicas para estudiar la esencia del delito:

I.- La totalizadora o unitaria, y

II.- La analítica o atomizadora. (10)

Afirman los partidarios de la concepción totalizadora o unitaria, que el delito forma un todo imposible de dividir.

Los exponentes de la concepción analítica o atomizadora ven en el delito el extremo opuesto, o sea, lo disgregan en todos sus elementos. Nos adherimos a estas ideas, pues en dicho sistema el delito no pierde el sentido de unidad, ya que como afirman los sostenedores de la teoría "el analizar el delito no es negar su unidad sino el medio de realizarla", siendo absurda una consideración unitaria que no tenga como base una consideración analítica. (11)

Dentro del propio sistema analítico los autores difieren en --

---

(10) Cfr.- Celestino Porte Petit, Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal, 3a. ed., México 1964, pág. 185.

(11) Cfr.- Celestino Porte Petit, Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal, 3a. ed., México 1964, pág. 185.

cuanto a los elementos esenciales que integran el delito, como podrá apreciarse enseguida, al referirnos a algunas de las principales definiciones que se han formulado al respecto.

Carranca y Trujillo (12), presenta las siguientes características; "es una acción, la que es antijurídica, culpable y típica. Por ello es punible según ciertas condiciones objetivas o sea que está conminada con la amenaza de una pena. Acción por que es acto u omisión humano; antijurídica porque ha de estar en contradicción con la norma, ha de ser ilícita; - típica porque la ley ha de configurarla con el tipo del delito previsto; culpable porque debe corresponder subjetivamente a una persona. La norma -- prohibitiva sólo es eficaz penalmente por medio de la sanción: de donde deriva la consecuencia punible".

Jiménez de Asúa (13), centra el concepto del delito conforme a estos elementos: "Acto típicamente antijurídico y culpable, imputable a -- un hombre y sometido a una sanción penal. Sin embargo - sigue diciendo el referido autor - al definir la infracción punible, nos interesa establecer-- todos sus requisitos, aquellos que son constantes y los que aparecen variables. En este aspecto diré que el delito es el acto típicamente antijurídico culpa-

---

(12) Derecho Penal Mexicano, Parte General, pág. 173, 8a. Ed. México, 1967.

(13) La Ley y el Delito, pág. 206 y ss., Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1967.

ble, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. A nuestro juicio, en suma, las características del delito serían éstas: actividad; adecuación típica; antijuricidad; imputabilidad; penalidad y, en ciertos casos, condición objetiva de punibilidad".

Castellanos Tena (14), considera como elementos esenciales -- del delito los siguientes: "Conducta, tipicidad, antijuridicidad (o antijuricidad) y culpabilidad, más ésta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario. Desde el punto de vista cronológico, concurren a la -- vez todos estos factores; por ello suele afirmarse que no guardan entre sí -- prioridad temporal, pues no aparece primero la conducta, luego la tipicidad, después la antijuridicidad, etc., sino que al realizarse el delito se dan todos sus elementos constitutivos. Más en un plano ciertamente lógico, procede observar inicialmente si hay conducta; luego verificar su amoldamiento al tipo legal: tipicidad; después constatar si dicha conducta típica está o no -- protegida por una justificante y, en caso negativo, llegar a la conclusión de que existe la antijuridicidad; en seguida investigar la presencia de la capacidad intelectual y volitiva del agente: imputabilidad y, finalmente, indagar -- si el autor de la conducta típica y antijurídica, que es imputable, obró con

---

(14) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 124, ed. citada.

culpabilidad."

## 5.- ELEMENTOS ESENCIALES.

La mayoría de los autores aceptan como elementos esenciales del delito los siguientes: a) conducta o hecho, b) tipicidad, c) antijuricidad y, d) culpabilidad.

### a) Conducta o hecho.

Para que el delito pueda existir, es necesario que la conducta humana se manifieste mediante una acción o una omisión.

Jiménez de Asúa (15), llama a este elemento básico del delito, acto y, al respecto nos dice que es: "manifestación de voluntad que, -- mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior, o por no hacer-- lo que se espera deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se-- aguarda".

Carranca y Trujillo (16), al referirse a la acción strictu sensu, nos dice: "La conducta humana manifestada por medio de un hacer efectivo, corporal y voluntario, integra la acción en sentido estricto o acto; por ello se le ha denominado 'voluntad de causación' (Leonhard). No incluye, por-

---

(15) La Ley y el Delito, pág. 210, ed. citada.

(16) Derecho Penal Mexicano, Parte General, pág. 199 y sig., ed. citada.

tanto, para los fines penales, a los movimientos reflejos, que no son voluntarios (art. 15, fr. X c.p.), ni a los que obedecen a una fuerza física exterior irresistible (art. 15, fr. I, c.p.); y por no constituir movimiento corporal, tampoco incluye los pensamientos, las ideas e intenciones".

b) Tipicidad.

La vida diaria nos presenta una serie de hechos contrarios a la norma y que, por dañar en alto grado la convivencia social, se sancionan con una pena, el código y las leyes los definen, los concretan, para poder castigarlos. Esa descripción desprovista de carácter valorativo es lo que constituye el "tipo legal". (17)

No debemos confundir el tipo con la tipicidad, al respecto, Castellanos Tena (18), dice: "El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto".

La atipicidad imposibilitaría la configuración delictiva, en virtud de que no se acepta ni la analogía, ni la mayoría de razón cuando -

---

(17) Cfr.- Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pág. 235, ed. citada.

(18) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 157, ed. citada.

el hecho no está tipificado en la ley. En este sentido nuestra Constitución es clara, al señalar en el artículo 14, que: "En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

c) Antijuricidad.

La antijuricidad es un elemento fundamental para la configuración delictiva. Una primera concepción de lo antijurídico sería todo acto contrario al derecho; pero Carlos Binding descubrió que "el delito no es contrario a la Ley, sino más bien el acto que se ajusta a lo previsto en la ley penal. En efecto, ¿qué es lo que hace un hombre cuando mata a otro? - Estar de acuerdo con el artículo pertinente de un código penal. Igual acontece con el que roba. No se vulnera la ley, pero sí se quebranta algo esencial para la convivencia y el ordenamiento jurídico. Se infringe la norma que está por encima y detrás de la ley". (19)

Villalobos (20), critica la posición de Binding, diciendo: ---  
"Cuando la Ley conmina con una sanción a los homicidas o a los ladrones, -

---

(19) Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pág. 269, ed. citada.

(20) Derecho Penal Mexicano, pág. 196, ed. citada.

debemos entender que prohíbe el homicidio o el robo y resultará extremadamente sutil y formalista pretender que quien se apodera de lo ajeno cumple con la ley o se ajusta a ella".

El propio Villalobos (21), nos dice al respecto, que la "antijuricidad es oposición al Derecho; y como el Derecho puede ser legislado, declarado por el Estado y formal, o bien de fondo, de contenido o material, — también de la antijuricidad se puede afirmar que es formal, por cuanto se — opone a la ley del Estado, y material por cuanto afecta los intereses protegidos por dicha ley".

Lo que en el fondo pretendía Binding era el doble contenido de la antijuricidad o sea la antijuricidad formal y la antijuricidad material; — por eso decía: La norma crea lo antijurídico, la ley crea la acción punible, dicho de otra manera: la norma valoriza, la ley describe. (22)

Al efecto, Franz Von Liszt (23), ha elaborado una doctrina — dualista de la antijuricidad. El acto será formalmente antijurídico cuando — implique transgresión de una norma establecida por el Estado (oposición a la ley) y materialmente antijurídica en cuanto signifique contradicción a los in-

---

(21) Derecho Penal Mexicano, pág. 249, ed. citada.

(22) Cfr.-Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pág. 269, ed. citada.

(23) Cfr.- Tratado de Derecho Penal, T. II, 3a. ed. Madrid 1927, pág. 335 y ss.

tereses colectivos.

Debemos señalar que puede suceder que una conducta típica - esté aparentemente en oposición al Derecho pero no obstante no sea antijurídica, por mediar una causa de justificación. Por lo tanto las causas de justificación constituyen el aspecto negativo de la antijuricidad. Así, un hombre que priva de la vida a otro: su conducta es típica por ajustarse a los - presupuestos del artículo 302 de nuestro Código Penal, sin embargo puede - no ser antijurídica si se descubre que obró en legítima defensa o en presencia de cualquiera otra justificante. (24)

#### La culpabilidad.

Para que una conducta, activa u omisiva, pueda ser delictuosa, se requiere además de que sea típica y antijurídica, que sea culpable, - esto es, requiere del concurso de la culpabilidad como elemento esencial.

La culpabilidad, genéricamente, nos dice Villalobos (25), -- "Consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo, desprecio que se manifiesta por - franca oposición, en el dolo, o indirectamente, por indolencia y desaten--

---

(24) Cfr.- Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, ed. citada, pág. 170.

(25) Derecho Penal Mexicano, pág. 272 y sigs., ed. citada.

ción nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa".

Jiménez de Asúa (26), afirma que: "en el más amplio sentido puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica."

Al referirse a las especies de culpabilidad, Jiménez de Asúa (27), sostiene que: "Las especies de culpabilidad - el dolo y la culpa, con las correspondientes subespecies - no son características de aquélla, como Mezger lo ha creído, ni formas de presentación. Constituyen auténticas especies en las que encarna conceptualmente el género abstracto culpabilidad. Y son las únicas especies".

El autor de referencia (28), nos da una definición del dolo, - diciendo: "que existe cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con consciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad - existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, - con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica".

---

(26) La Ley y el Delito, pág. 352, ed. citada.

(27) La Ley y el Delito, pág. 358, ed. citada.

(28) Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pág. 365, ed. citada.

El mismo autor (29), nos dice: "Uniendo, como en el concepto del dolo, los elementos afectivos de voluntad y representación, más el elemento intelectual del deber que se desconoce, llegamos a decir que existe culpa cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no sólo cuando ha faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se producen sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo. En esta fórmula va comprendida la culpa con representación (mal llamada con previsión) y sus diferencias del dolo eventual".

Castellanos Tena (30), al referirse al dolo, resume diciendo: "que el dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico". Y cuando se refiere a la culpa, nos dice que existe ésta, "cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas". (31)

---

(29) Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pág. 371 y sig., ed. citada.

(30) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 223, ed. citada.

(31) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 230, Ed. citada.

## **CAPITULO II**

### **LOS DELITOS DE OMISION**

- 1.- Ideas generales**
- 2.- Concepto y formas de omisión**
- 3.- Omisión propia o simple omisión**
- 4.- Omisión impropia o comisión por omisión.**

## 1.- IDEAS GENERALES.

La responsabilidad penal subsiste no solo por la ejecución de los actos prohibidos por la ley, de donde se originan los delitos llamados de acción, sino también por la abstención del sujeto activo al no hacer lo que la ley señala como un deber de hacer, dando así origen a los delitos de omisión.

La palabra "omisión" deriva de la voz latina "omissio, omissionem" y se traduce en el sentido de abstención de hacer; por lo tanto, equivale a una inactividad, a un no hacer teniendo el deber legal de obrar.

## 2.- CONCEPTO Y FORMAS DE OMISION.

Frente a la acción como conducta positiva (implica motividad del cuerpo traducida en una actividad típica voluntaria), encontramos a la omisión, forma de conducta negativa, o inacción, consistente en el no hacer, en la inactividad voluntaria frente al deber de obrar consignado en la norma penal. (1)

"Lo que hace que la omisión sea omisión, es la acción esperada que el autor ha omitido emprender. Porque no ha emprendido esta acción

---

(1) Cfr.- Francisco Pavón Vasconcelos, Manual de Derecho Penal Mexicano, pág. 173 y sig., edición 1967, México.

que de él se esperaba, es por lo que es punible, siempre que esa acción — esperada le sea exigible". (Mezger) (2)

Se ha criticado ésta opinión de Mezger y sobre todo la expresión acción esperada, por Drost, que considera infeliz esa frase y el contraste que se busca entre "acción esperada" y "acción exigida", ya que la primera, aún correcta en el idioma normal, no lo es en el orden jurídico, — donde sólo es correcta la segunda.(3)

Villalobos (4), nos dice que los delitos de omisión "son aquellos que consisten en no hacer algo que se debe hacer; violan, por tanto, — un mandato y constituyen un actuar humano, o caen bajo la denominación — genérica de actos humanos, porque son también una forma de exteriorización de una voluntad. El hombre que debiendo denunciar o impedir un delito no lo hace, actúa de esta manera en favor del delincuente y en contra de la — sociedad; el que abandona a un semejante en las condiciones a que se refieren los artículos 335 a 337 o 341 del Código Penal, de esta suerte sigue — una conducta egoísta y antijurídica; y en el mismo caso se colocan quienes, no haciendo lo que deben hacer, violan los artículos 150, 158, fracción — primera, 178, 179 y 182 del Código Penal."

---

(2) Luis Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pág. 216, 5a. edición, 1967, Buenos Aires.

(3) Cfr.- Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pág. 217, ed. citada.

(4) Derecho Penal Mexicano, pág. 245, 2a. ed., 1960, México.

Formas de omisión.-

Las antiguas formas de delitos de acción y de omisión han sido completadas en el siglo XIX con los llamados en Alemania impropios de litos de omisión y en Francia "delitos de comisión por omisión". Ahora los penalistas tudescos aceptan la más correcta denominación francesa. (5)

Pavón Vasconcelos (6), nos dice al respecto, que: "La omisión puede presentar dos formas: a) La omisión simple o propia, originante - de los delitos de simple omisión, y b) La omisión impropia, que da nacimiento a los delitos de comisión por omisión".

Diferencias Fundamentales entre la omisión simple y la comisión por omisión:

a) En la omisión simple se viola únicamente una norma preceptiva penal, en tanto en los delitos de comisión por omisión, se violan una-- norma preceptiva penal o de otra rama del Derecho y una norma prohibitiva de naturaleza estrictamente penal;

b) En los delitos de omisión simple sólo se da un resultado jurídico; en los de comisión por omisión, se produce un resultado tanto jurídico como material, y

---

(5) Cfr.- Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pág. 216, ed. citada.

(6) Manual de Derecho Penal Mexicano, pág. 174, ed. citada.

c) En la omisión simple es la omisión la que integra el delito mientras en la comisión por omisión, es el resultado material lo que configura el tipo punible. (7)

### 3.- OMISION PROPIA O SIMPLE OMISION.

Ya se ha dicho que la omisión propia origina los delitos de simple omisión. Castellanos Tena (8), al referirse a estos delitos, nos dice: "consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado que produzcan; es decir, se sancionan por la omisión misma; tal es el caso previsto en el artículo 400 fracción III, de nuestro Código Penal, que impone a todos la obligación positiva de auxiliar a las autoridades para la averiguación de los delitos y para la persecución de los delincuentes".

Para el maestro Porte Petit (9), la omisión simple "consiste en un no hacer, voluntario o culposo, violando una norma preceptiva, produciendo un resultado típico."

El propio Porte Petit al tratar sobre los elementos de omisión simple afirma que son: a) Voluntad o no voluntad, (olvido), y b) Inactivi-

---

(7) Cfr.- Porte Petit, Apuntamientos de la parte general del Derecho penal, Pág. 96, México 1959.

(8) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Pág. 128 4a. edición, México 1967.

(9) Programa de la parte general del Derecho Penal, Pág. 162 México 1958.

dad o no hacer, consistiendo el primero "en no querer realizar la acción, - esperada a virtud de un olvido.- No puede ser omisión un no hacer no -- querido, en tanto no es culposo (olvido). En consecuencia, en la omisión - puede existir al igual que en la acción, un elemento psicológico: querer la omisión, o un olvido. Adviértase que cuando Liszt se refiere al elemento -- Psicológico nos dice que la manifestación de voluntad consiste en no ejecutar voluntariamente un movimiento corporal que debiera haberse realizado" - (10). Por cuanto a la inactividad sigue diciendo Porte Petit, "consiste en una abstención voluntaria o culposa (olvido) violando una norma preceptiva, imperativa: no se hace lo que debe hacerse" (11).

Al respecto el profesor Jiménez Huerta (12), nos ilustra, diciendo: "El coeficiente psíquico de la conducta radica en la voluntad. Esta afirmación ha sido de consumo reconocida y proclamada. Los esfuerzos - hechos para configurar un coeficiente interno de la conducta diversa de la voluntad han resultado fallidos." Y más adelante nos dice: "No se requiere que el omitente quiera cometer una omisión, esto es, que quiera 'no cum plir' una acción que sabe le es obligatoria; basta que efectúe voluntariamente la conducta que, a juicio de quien la observa, se presenta como omisiva. Por tanto, se puede decir que la voluntad está presente en la conducta omi

(10) Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal, Pág. 79, ed. citada.

(11) Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal, Pág. 79, ed. citada.

(12) Panorama del Delito, Pags. 11 y 54, México 1950.

siva, siempre que la conducta diversa no sea dependiente de la coacción- física-violencia- o psíquica - amenaza-; o sea, todas las veces que la conducta diversa sea querida con plenitud de elección. Tan es así, que también en los llamados delitos de olvido hay voluntad, pues basta la voluntad de la conducta diversa. Y aunque en algunos casos la inactividad corpórea no es querida pues falta en el instante dado la voluntad, voluntaria es la conducta antecedente que ocasiona el estado de inactividad. Así en el caso del guardavías que, a causa de su cansancio, se duerme en el momento en que debía hacer las señales, voluntaria fue la actividad que le produjo el cansancio y voluntario fue el haberse sentado o adoptado la postura en la que el sueño podía dominarlo (actio libera in causa). Lo mismo debe decirse de aquellos otros casos en que la persona quiere hacer el acto debido, pero no le es posible a causa de su precedente actividad voluntaria: el guardavías que está ausente del paso a nivel, porque se alejó anteriormente para ir a la ciudad y no llegar a tiempo a la hora del paso del tren. Preciso es no confundir -error bastante frecuente - la omisión de acción con la omisión de diligencia. Hay omisión de acción cuando se realiza la actividad que la norma impone. Hay omisión de diligencia cuando al efectuar una conducta el agente no pone el cuidado y la atención debidos. La primera re-

presenta una omisión material y, por tanto, enraiza dentro de los problemas de la conducta; la segunda implica una omisión interna, tiene su adecuado-marco dentro de la materia relativa a la culpabilidad, e integra un aspecto de una de sus formas. Puede, empero, también acontecer que en una misma situación concurren una omisión de acción y una omisión de diligencia.- Tal acontece en los delitos de omisión culposa, llamados también delitos de olvido."

Adviértase, pues, que aún en los delitos de olvido está presente el factor volitivo o emocional, no referido a la producción del hecho penalmente tipificado, pero sí al comportamiento inactivo motivadora del olvido.

#### 4.- OMISIÓN IMPROPIA O COMISION POR OMISION.

La omisión impropia, que como ha quedado apuntado, genera los delitos de comisión por omisión, donde ya encontramos un resultado material, producto de la violación jurídica; es decir, aquí el omitente, no solo viola una ley dispositiva, como en el caso de los delitos de simple omisión, sino infringe también una prohibitiva con el resultado material correspondiente.

Pavón Vasconcelos (13), nos dice que la esencia de la omi-

---

(13) Manual de Derecho Penal Mexicano, pág. 175 y sig.  
ed. citada.

sión impropia, "se encuentra en la inactividad voluntaria que al infringir — un mandato de hacer acarrea la violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico o jurídico como material." Por ello Jiménez de Asúa estima que: "Los delitos de comisión por omisión existen cuando se logra una verdadera mutación en el mundo exterior no haciendo aquello que se espera del agente" (14).

Por su parte el maestro Porte Petit, nos dice que: "Existe el delito de comisión por omisión, cuando se produce un resultado típico y material, por un no hacer, voluntario o culposo (delitos de olvido), violando una norma preceptiva (penal o de otra rama del derecho) y una norma prohibitiva". (15)

El ejemplo clásico a que acude la doctrina para los delitos de comisión por omisión es el de la madre desnaturalizada que, queriendo dar muerte a su hijo de pecho no lo amamanta, consumando así su propósito homicida.

---

(14) Tratado de Derecho Penal, T. III, pág. 340, Buenos Aires 1951.

(15) Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal, Pág. 173. México 1960.

## **CAPITULO III**

### **GENERALIDADES SOBRE EL DELITO DE OMISION DE AUXILIO - O SOCORRO**

- 1.- Formulación legislativa de este delito**
- 2.- Sujetos y objeto jurídico de este delito**
- 3.- Diferencias con otros delitos de omisión**

## 1.- FORMULACION LEGISLATIVA DE ESTE DELITO.

El delito de omisión de auxilio o socorro tiene su origen en la solidaridad social, al protegerse no solo la vida y la salud del sujeto abandonado, a través de las sanciones establecidas en los artículos 335 y 341 de nuestro Código Penal (1), sino también al prolongarse esa protección por el artículo 340 del Código Penal vigente que establece: "Al que encuentre abandonado en cualquier sitio a un menor incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona herida, inválida o amenazada de un peligro cualquiera, se le aplicarán de uno a dos meses de prisión o multa de diez a cincuenta pesos, si no diere aviso inmediato a la autoridad u omitiera prestarle el auxilio necesario, cuando pudiera hacerlo sin riesgo personal".

En los diferentes proyectos que se han elaborado para el nuevo Código Penal, encontramos ciertas variantes en lo que se refiere a la descripción y condición del sujeto pasivo. Así, el Proyecto de Código Penal de 1949, para el Distrito y Territorios Federales, señala en su artículo 327 que, "al que encuentre abandonado o perdido en cualquier sitio a un anciano o enfermo o a un menor incapaz de cuidarse a sí mismo...."

En el artículo 247 del Proyecto de Código Penal de 1958, pa

---

(1) Artículo 335.- Al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare doto alguno, privándolo, además de la -

ra el Distrito y Territorios Federales, se establece que "al que omita auxiliar a una persona que, por cualquier circunstancia, estuviere amenazada de un peligro..."

El artículo 293, del Proyecto de Código Penal tipo para toda la República Mexicana, indica que "al que omita prestar el auxilio necesario, según las circunstancias a una persona que se encuentre y que por cualquier motivo estuviere amenazada de un peligro..."

## 2.- SUJETOS Y OBJETO JURIDICO DE ESTE DELITO.

Para el estudio del objeto jurídico del delito de omisión de auxilio o socorro, o sea, el bien jurídico tutelado, conviene referirnos previamente a los sujetos que intervienen en este delito.

Sujeto activo.- El problema que surge al estudiar al sujeto activo del delito de omisión de auxilio, es que si se debe considerar a "cualquier" sujeto como agente de la omisión.

Maggiore nos dice que: "Sujeto activo puede ser cualquier persona, hecha abstracción de sus cualidades personales y de las relaciones-

---

patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido.

Artículo 341.- El automovilista, motorista conductor de un vehículo cualquiera, ciclista o jinete que deje en estado de abandono, sin prestarle o facilitarse asistencia, a persona a quien atropelló por imprudencia o accidente, será castigada con la pena de uno a dos meses de prisión.

en que esté con el sujeto pasivo (a diferencia del artículo 591). Si el cul pable es un funcionario público o un encargado de servicios públicos que — tenga, a causa de su función o servicio, el deber de prestar asistencia, res ponderará del artículo 328, 1a. parte (omisión de actos propios del cargo); y si de su omisión se deriva muerte o lesión del sujeto pasivo, responderá tam bién a Título de concurso material, del delito de que se trata en el artícu- lo 586. También puede ser agente el que ha puesto en peligro, de manera dolosa, a la persona necesitada de socorro, incluido el heridor mismo, el — cual responderá de ambos delitos en concurso real" (2)

Jiménez Huerta (3), considera que, en tratándose del delito — de omisión de socorro, el sujeto activo "puede ser cualquier persona que en cumbre a la persona abandonada, bien el encuentro fuere imprevisto u origi nado por una previa búsqueda".

Nosotros consideramos, siguiendo a Soler (4), que el sujeto — activo de este delito "puede ser cualquier persona independientemente de la preexistencia de un vínculo de obligación."

Sujeto pasivo.— Es la persona sobre quien recae o sufre las -- consecuencias de la acción u omisión del sujeto activo.

---

(2) Derecho Penal, IV. pág. 382, 4a. ed. Temis, Bogotá 1955.  
(3) Derecho Penal Mexicana, Parte especial, La Tutela Penal de la Vida e Integridad Humana, II, pág. 215, México 1958.  
(4) Derecho Penal Argentino, III pág. 217, Buenos Aires 1956.

El sujeto pasivo del delito de omisión de auxilio, se desprende fácilmente del propio artículo 340 de nuestro código Penal, al establecer en situación de abandono a "un menor incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona herida, inválida o amenazada de un peligro cualquiera".

Se desprende de lo anterior que el delito de omisión de auxilio, es un delito personal en función al sujeto pasivo, en virtud que no cualquiera puede recaer, el daño o el peligro que se derive de la omisión del sujeto activo, sino que, ésta acaece en determinadas personas, como el menor incapaz de cuidarse a sí mismo ó la persona herida, inválida, etc.

Objeto jurídico o Bien jurídico tutelado.- De la relación jurídica que existe entre el sujeto activo y el sujeto pasivo podemos derivar el objeto jurídico del delito, esto es, el bien jurídico que la norma ha querido proteger.

Al respecto Cuello Calón (5), nos dice que: "el interés protegido es, en este delito, la seguridad de las personas en general y no solo seguridad física, la de su vida e integridad corporal, sino también la seguridad de otros bienes jurídicos de la persona".

Manzini (6), al referirse al objeto de la tutela penal nos di-

---

(5) Derecho Penal, II, pág. 736, 9a. ed. Barcelona, 1955.

(6) Trattato di diritto penale italiano, VIII, p. 301, Torino 1947.

ce que es: "el interés del Estado concerniente a la seguridad de la persona física, en cuanto particularmente concierne a la salvación de personas determinadas que se encuentran en estado de presente o de seguro peligro, contra la omisión de asistencia privada directa o indirecta".

Por su parte, Porte Petit (7), sostiene que: "el bien jurídico-tutelado es la seguridad de socorro a personas en peligro, sin desconocer -- que en virtud de la conducta omisiva, no se remueve el peligro a que alude la ley".

### 3.- DIFERENCIAS CON OTROS DELITOS DE OMISION

Las diferencias que podemos establecer entre el delito de omisión de auxilio, señalado en el artículo 340 de nuestro Código Penal vigente y los otros delitos de omisión consignados igualmente en los artículos 150, 158 frac. I, 178, 182, 335, 336, 341 y 400 frac. III (8), se derivan de:

---

(7) Dogmática sobre los Delitos contra la vida y la Salud Personal, pág. 295, Editorial Jurídica Mexicana, México 1966.

(8) Artículo 150.- Se le aplicará de tres meses a siete años de prisión al que favoreciere la evasión de algún detenido, procesado o condenado. Si el delincuente fuere el encargado de conducir o custodiar al prófugo será además destituido de su empleo.

Artículo 158.- Se impondrán de quince días a dos meses de prisión: I.- Al reo sometido a vigilancia de la policía que no ministre a ésta los informes que se pidan sobre su conducta.

Artículo 178.- Al que, sin causa legítima rehusare prestar un servicio de interés público a que la ley le obligue, o desobedeciere un mandato legítimo de la autoridad, se le aplicarán de quince días a un año de prisión y multa de diez a -

- a) La conducta del sujeto activo
- b) La situación del sujeto pasivo
- c) El objeto jurídico
- d) La penalidad

a) La conducta del sujeto activo en el delito de omisión de -  
auxilio, como ha quedado señalado en páginas anteriores, es una omisión --  
simple sin importar el resultado material del ilícito penal; en tanto que en  
el delito de omisión señalado en el artículo 150, que establece: "...al que  
favoreciere la evasión de algún detenido, procesado o condenado", sí se --  
considera el resultado material del delito (la evasión), constituyéndose por -  
tanto una comisión por omisión.

b).- La situación del sujeto pasivo en el delito de omisión -  
de auxilio, es el de encontrarse en estado de abandono en cualquier sitio, -  
tratándose de un menor incapaz de cuidarse a sí mismo o de una persona he

---

cien pesos.

Artículo 182.- El que, debiendo ser examinado en juicio y sin que le aprovechen las excepciones establecidas por este Código o por el de Procedimientos Penales, se niegue a otorgar la protesta de ley o a declarar, pagará una multa de diez a cien pesos. En caso de reincidencia, se impondrá prisión de uno a seis meses.

Artículo 335.- Al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo, además, de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del -- ofendido.

Artículo 336.- Al que sin motivo justificado abandone a sus hijas, o a su cónyu

rida, inválida o amenazada de un peligro cualquiera. En los delitos previstos en los artículos 150, 158 frac. I, 178, 182, 400 frac. III, el sujeto pasivo es la sociedad en general. En el artículo 335, es el niño abandonado, incapaz de cuidarse a sí mismo o la persona enferme abandonada, teniendo el sujeto activo obligación de cuidarlos. En el artículo 341, es el de una persona atropellada y abandonada, sin recibir asistencia por parte del sujeto activo.

c) El Objeto jurídico en delito que nos ocupa, es la seguridad de la persona física en general que se encuentra en peligro. En los previstos a través de los artículos 150, 158 frac. I, 178, 182, 400 frac. III, - es la protección en general de la sociedad. En el artículo 336, el objeto-jurídico es la seguridad de la subsistencia familiar (9).

d) Las diferentes penas o sanciones que nuestro Código Penal-vigente establece para los delitos que estamos comparando, son los siguientes:

---

ge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicarán de uno a seis meses de prisión y privación de los derechos de familia.

Artículo 340.- Al que encuentre abandonado en cualquier sitio a un menor incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona herida, inválida o amenazada de un peligro cualquiera, se le aplicarán de uno a dos meses de prisión o multa de diez a cincuenta pesos, si no diere aviso inmediato a la autoridad u omitiera prestarle el auxilio necesario, cuando pudiere hacerlo sin riesgo personal.

Artículo 341.- El automovilista, motorista conductor de un vehículo cualquiera, - ciclista o jinete que deje en estado de abandono, sin prestarle o facilitarle asistencia, a persona a quien atropelló por imprudencia o accidente, será castigado con la pena de uno a dos meses de prisión.

Artículo 400.- Se aplicarán de cinco días a dos años de prisión y multa de veinte a quinientos pesos al que: III. Requerido por las autoridades, no dé auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes.

(9) Cfr.- Parte Petit, Dogmática Sobre los Delitos Contra la Vida y la salud Personal, pág. 345, ed. citada.

De uno a dos meses de prisión o multa de diez a cincuenta pesos, para el que no diere aviso a la autoridad u omitiera prestar auxilio necesario, cuando pudiera hacerlo sin riesgo personal, a un menor incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona herida, inválida o amenazada de peligro cualquiera (art. 340).

De tres meses a siete años de prisión, al que favoreciera la evasión de algún detenido, procesado o condenado (art. 150).

De quince días a dos meses de prisión, al reo sometido a vigilancia de la policía que no ministre a ésta los informes que se pidan sobre su conducta (art. 158).

Prisión de quince días a un año y multa de diez a cien pesos, a quien sin causa legítima, rehusare prestar un servicio de interés público a que la ley lo obligue, o desobedeciere un mandato legítimo de la autoridad (art. 178).

Multa de diez a cien pesos y en caso de reincidencia, prisión de uno a seis meses, al que debiendo ser examinado en juicio y sin que le aprovechen las excepciones establecidas por este Código o por el de Procedimientos Penales, se niegue a otorgar la protesta de ley o a declarar (art. 182).

Prisión de un mes a cuatro años, independiente del daño que resulte, privándolo, además, de la patria potestad o de la tutela, en su --

caso, al que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos (art. 335).

De uno a seis meses de prisión y privación de los derechos de familia, al que sin motivo justificado abandone a sus hijos, o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia (art. 336).

Prisión de cinco días a dos años y multa de veinte a quinientos pesos al que, requerido por las autoridades, no dé auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes (art. 400 - frac. III).

De todo lo anterior, puede observarse que en general las penas establecidas para los delitos de omisión no son excesivas y por lo que se refiere al delito de omisión de auxilio (art. 340), no solo no es severa, sino, en nuestra opinión, bastante moderada al establecer una pena alternativa de: "uno a dos meses de prisión o multa de diez a cincuenta pesos".

## **CAPITULO IV**

### **ESTRUCTURA DEL DELITO DE OMISION DE AUXILIO O SOCORRO**

- 1.- Presupuesto**
- 2.- Elementos del tipo**
- 3.- Clasificación en orden a la conducta y al tipo**
- 4.- Antijuricidad y culpabilidad en este delito**
- 5.- Penalidad**

## 1.- PRESUPUESTO .

De nuestro Código Penal vigente, al establecer a través del artículo 340, que: "Al que encuentre abandonado en cualquier sitio a un menor incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona herida, inválida o amenazada de un peligro cualquiera, se le aplicarán de uno a dos meses de prisión o multa de diez a cincuenta pesos, si no diere aviso inmediato a la autoridad u omitiera prestarle el auxilio necesario, cuando pudiere hacerlo sin riesgo personal", se desprende el presupuesto de este delito, que consiste en:

- a) Encontrar al sujeto pasivo
  - b) En un estado de abandono
  - c) En situación de peligro para su vida e integridad corporal .
- a) Encontrar al sujeto pasivo.-

La descripción típica del delito de omisión de auxilio, nos señala este presupuesto de la conducta omisiva, localizado en la frase "al que encuentre", que integra una situación de cercanía espacial, originado de un imprevisto o esperado descubrimiento, del sujeto activo frente al sujeto pasivo. (1)

---

(1) Cfr.- Jiménez Huerta, Derecho Penal Mexicano, Parte especial, II, pag. 213 y ss., México 1968.

El término encontrar viene de "in" y "contra" y significa: -  
topar con algo, hallar algo buscado, tropezar una persona con otra.

Antolisei considera que "encontrar significa encontrarse (casualmente o no), y, también, hallarse en presencia". (2)

Aunque es exacto que la frase "al que encuentre", nos dice Jiménez Huerta (3): "restringe enormemente su marco de aplicación, no es posible, sin incidir en la interpretación analógica prohibida por el artículo 14 constitucional, acordarle un más amplio sentido. Quedan por ende, fuera del presupuesto típico, tanto los casos en que el sujeto activo es requerido por un tercero para que preste ayuda a la persona abandonada, como -- aquellos otros en que, sin encontrar a ésta, tiene conocimiento por sus órganos de percepción directa de la situación de desamparo en que se halla".

Porte Petit (4), nos dice al respecto, que: "Una interpretación jurídica conduce a rechazar un concepto gramatical del término 'encontrar', por sus límites reducidos, pues nos llevaría a soluciones inadmisibles. Por tanto es de extraordinario valor tener un concepto preciso del término 'encontrar', ya que si se le da una connotación más extensa, se llegaría a-

---

(2) Manuale di diritto penale. Parte speciale, I, p. 99, Milano 1954.

(3) Derecho Penal Mexicano, Parte especial, II, pág. 214, ed. citada.

(4) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, Editorial Jurídica Mexicana, pág. 277 y sig., México 1966.

incluir el caso de quien tuviera conocimiento de que una persona se encontraba en las condiciones previstas por la ley, cuando no exista de su parte el deber jurídico de obrar por no haberla encontrado como lo exige la ley. Es decir, se trata de que se encuentre al sujeto abandonado (con la connotación que se le ha dado) o en peligro, y no que se tenga conocimiento de que se encuentra en ese estado".

b) Un estado de abandono.-

Presupuesto de la conducta criminosa, nos dice Antolisei, es "el encontrar abandonado o extraviado un incapaz, o bien un cuerpo humano que parece inanimado o persona herida o de otro modo en peligro". (5)

En efecto, para que la conducta omisiva pueda tipificarse, se requiere que la persona que encuentre el sujeto activo, esté en estado de abandono, sea un menor, incapaz de cuidarse a sí mismo o una persona herida o inválida; de lo contrario, estaríamos ante la inexistencia del delito, por la ausencia de la tipicidad.

c) Una situación de peligro.

Otro de los presupuestos de la conducta, de naturaleza material, es la existencia de "un peligro". (6)

---

(5) Manuale di diritto penale. Parte speciale, I, p. 99, Milano 1954.

(6) Porte Petit, Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal, pág. 279, ed. citada.

Surge el problema a este respecto, en razón de lo que se --  
debe entender por situación de peligro.

Nuestro Código Penal, señala que el sujeto pasivo se encuentre  
tre "... amenazada de un peligro cualquiera".

Ranieri (7), considera que: "la persona debe encontrarse en --  
una situación de peligro para su vida e integridad corporal".

Porte Petit (8), considera que: "por peligro cualquiera debe --  
entenderse toda situación capaz de causar un daño, por diversa que sea su --  
naturaleza, pero siempre referible a la 'persona' en lo material; o sea, --  
cuando se ataquen los bienes: salud, vida, libertad o cualquier otro inhe-  
rente a la persona".

Soler (9), al comentar el Código Penal argentino, expresa --  
que: "la situación de peligro, aún cuando la ley dice 'cualquiera', debe --  
afectar a la persona, lo cual se deduce no solamente de los principios gene-  
rales de este Título del Código, sino del sentido del texto mismo de la ley.  
Sin embargo, basta que el peligro amenace a la persona, sea cual sea la --  
naturaleza de aquél; por tanto, no solamente está indicado el peligro de la  
vida, sino cualquier otro que pueda afectar la persona física, incluso su li-  
bertad".

---

(7) Manuale di diritto penale, Parte speciale, III, p. 236, Padova 1952.

(8) Dogmática sobre los Delitos contra la vida y la Salud Personal, pág. 280,  
ed. citada.

(9) Derecho Penal Argentino, III, pág. 218, Buenos Aires 1956.

Del presupuesto, "encontrarse en peligro", se derivan dos hipótesis (10): a) una persona herida, y b) una persona inválida.

La ley no señala, si la persona herida se encuentre en peligro, pero una interpretación teleológica nos lleva a pensar a que el sujeto pasivo deba encontrarse en peligro en razón de la herida misma.

Ranieri (11), nos dice que: "Persona herida, es aquella que presenta una perforación, un tajo, o una corrosión en cualquier parte del cuerpo, pero de modo peligroso, aunque no sea incapaz de proveerse a si misma".

Manzini (12), nos indica que: "Herida, es un orificio, un tajo, una cortadura o una corrosión en cualquier parte del cuerpo, que se manifieste con una solución de continuidad o solamente de los tejidos, ocasionada con arma o con cualquier otro medio idóneo".

Porte Petit (13), es de la opinión que: "No obstante que la ley se refiere solamente a 'una persona herida' es indudable que debe encontrarse, por razón de la herida misma, en peligro para la vida o agravación de su salud personal".

---

(10) Cfr.- Porte Petit, *Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal*, pág. 280, ed. citada.

(11) *Manuale di diritto penale*, III, p. 236, Padova 1952.

(12) *Trattato di diritto penale italiano*, VIII, p. 311, Torino 1947.

(13) *Dogmática sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal*, pág. 281 ed. citada.

Por lo que respecta a la hipótesis "una persona inválida", — nos remitimos a los mismos argumentos para la persona herida, en el sentido de que no es suficiente de que se trate de un sujeto inválido, sino que, en virtud de la invalidez física, se encuentre en estado de peligro.

Sebastián Soler (14), al comentar el Código Penal Argentino- (15), señala que: "en realidad, la idea central, que ha de servir para inter- pretar toda la cláusula, es la enunciada al final. Así, no basta encontrar- se con un inválido en el sentido médico, sino con un inválido con relación a la situación en que se encuentra y que pueda representar para él un peli- gro".

## 2.- ELEMENTOS DEL TIPO.-

Los elementos del tipo, de acuerdo con Porte Petit (16), son:

- A) Bien jurídico tutelado.
- B) Sujeto activo.
- C) Sujeto pasivo.
- D) Objeto Material.

---

(14) Derecho Penal Argentino, III, pág. 218, Buenos Aires 1956.,

(15) Artículo 108.- Será reprimido con multa de cien a quinientos pesos, el que encontrando perdido o desamparado a un menor de diez años o a una persona herida o inválida o amenazada de un peligro cualquiera, omitiese prestarle el auxilio necesario, cuando pudiese hacerlo sin riesgo personal, o no diere aviso in- mediatamente a la autoridad.

(16) Cfr.- Porte Petit, Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud perso- nal, pág. 294 y s.s. ed. citada.

A) El bien jurídico tutelado en el delito de omisión de auxilio, como ya lo hemos visto, consiste en el interés del Estado en proteger los bienes del sujeto pasivo, consistentes en: la seguridad de la vida, integridad corporal y otros bienes que se encuentren particularmente en peligro. Así Soler nos dice que "no solamente está indicado el peligro de la vida, sino cualquier otro que pueda afectar a la persona física, incluso en su libertad". (17)

Para Porte Petit (18), como ha quedado señalado con anterioridad, el bien jurídico tutelado es: "la seguridad de socorro a personas en peligro, sin desconocer que en virtud de la conducta omisiva, no se 'remueve' el peligro a que alude la Ley".

B) Sujeto activo.- En el delito que nos ocupa, como ya se ha dicho anteriormente, el sujeto activo puede ser "cualquier persona", con la única condición de que sea sujeto imputable; en razón a esto, nos dice Pavón Vasconcelos y Vargas López (19), que se trata de un delito de "sujeto común e indiferente".

C) Sujeto pasivo.- Diferente es el caso del sujeto pasivo, en el delito de omisión de auxilio, donde la ley señala que debe tratarse de -

---

(17) Derecho Penal Argentino, III pág. 218. Buenos Aires 1956.

(18) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 295, ed. citada.

(19) Los Delitos de peligro para la vida, pág. 113, editorial Porrúa, México 1966.

"un menor incapaz de cuidarse a sí mismo o de una persona herida, inválida ó amenazada de un peligro cualquiera".

Atendiendo a este sujeto, el delito que nos ocupa de acuerdo con Pavón Vasconcelos y Vargas López (20), es un delito eminentemente personal, pues únicamente la persona física, individualizada en la ley penal — (un menor incapaz de cuidarse a sí mismo ó una persona herida, inválida ó amenazada de un peligro cualquiera), puede tener ese carácter, con exclusión de la persona moral ó jurídica".

D) Objeto material.- En el delito motivo de este estudio, tal como lo señala Porte Petit (21), el objeto material "Se identifica con el sujeto pasivo, en cuanto que la conducta recae sobre éste".

### 3.- CLASIFICACION EN ORDEN A LA CONDUCTA Y AL TIPO.

El delito de omisión de auxilio ó socorro, en orden a la conducta, es un delito:

- a) De omisión simple
- b) Unisubsistente
- c) Formal
- d) Instantáneo
- e) De peligro

---

(20) Los Delitos de peligro para la vida, pág. 113, ed. citada.

(21) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 298, ed. citada.

a) Es de omisión simple, en virtud, de que la voluntad se manifiesta a través de una inactividad voluntaria, consistente en dejar de hacer lo que la ley dispone que se debe de hacer, violando así, una norma de carácter dispositiva.

b) Es unisubsistente, en razón de que para que se integre la figura delictiva, no se requiere de varias omisiones. Al respecto nos dicen Pavón Vasconcelos y Vargas López (22) "El delito se integra también con una omisión singular esto es, la conducta no requiere varias omisiones y en tal sentido funciona como delito unisubsistente".

c) El delito de omisión de auxilio, es formal, toda vez que no se requiere para la integración del tipo de una mutación material, sino basta la simple conducta omisiva.

La explicación de que sea un delito formal, de acuerdo con Porte Petit (23), es clara, pues "el tipo se integra con la simple conducta, que en este caso es una inactividad, una omisión. Por tanto, el resultado-consecuencia de la conducta es jurídico: solamente hay un mutamiento en el orden jurídico y no en el material."

d) El delito de omisión de auxilio, afirma Jiménez Huerta (24)

---

(22) Los delitos de peligro para la vida pág. 112, ed. citada.

(23) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 292, ed. citada.

(24) Derecho Penal Mexicano, Parte especial II pág. 217 ed. citada.

"Tiene carácter instantáneo y se consuma inmediatamente que el sujeto activo encuentra a la persona abandonada y se abstiene de prestarle el necesario auxilio ó, en su caso, de dar aviso a la autoridad."

Pavón Vasconcelos y Vargas López (25), consideran que: "Si se atiende al momento consumativo, la omisión de socorro ó auxilio es delito instantáneo, sin que sea obstáculo a dicha estimativa el lapso de tiempo, transcurrido entre el momento en que el agente 'encuentra' al menor aban-donado ó incapacitado de cuidarse a sí mismo, ó a la persona herida inválida o amenazada de un peligro y aquel en el cual omite el cumplimiento — de la conducta exigida y esperada por el ordenamiento jurídico".

e) Al referirse al delito de omisión de socorro, Cuello Calón (26), ha dicho que: "es un delito de peligro, pero si se toma en cuenta la violación del deber de socorro, es un delito de daño o de lesión".

Manzini (27) dice que: "Si se consideran las posibles conse-cuencias de la falta de asistencia, el delito tiene carácter de delito de pe-ligro; pero si se atiende a la violación del deber de asistencia, el delito — mismo es indudablemente delito de daño".

En realidad, dice Porte Petit (28), la omisión de socorro" es un delito de daño, a virtud de que lesiona el bien jurídico 'seguridad de--

---

(25) Los delitos de peligro para la vida, pág. 112, ed. citada.

(26) Derecho Penal, II, pág. 737, 9a. ed. Barcelona 1955.

(27) Trattato di diritto Penale Italiano, VIII, pág. 301, Torino 1947.

(28) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 293, ed. citada.

socorro a personas en peligro', sin desconocer que en virtud de la conducta omisiva, no se 'remueve' el peligro a que alude la ley."

Considerando el estado de abandono como presupuesto de la conducta, Pavón Vasconcelos y Vargas López afirman que se trata de un delito de peligro; textualmente nos dicen: "Si por otra parte, como hemos visto, el estado de abandono es presupuesto de la conducta y la misma incapacidad del pasivo genera peligro para su vida o su salud, situación que se prolonga o agrava a virtud de la conducta omisiva del autor, lógico es considerar a la omisión de auxilio como delito de peligro y no de daño". (29)

#### CLASIFICACION EN ORDEN AL TIPO.

En orden al tipo el delito de omisión de auxilio puede ser: -

(30)

- a) Normal
- b) Fundamental o básico
- c) Autónomo
- d) Casuístico.

---

(29) Los delitos de peligro para la vida, pág. 113 ed. citada.

(30) Cfr.- Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 160 - y s.s., 4a. ed. México, 1967.  
Porte Petit, Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 294, ed. citada.

a) La omisión de auxilio es un delito de tipo normal "porque no requiere elementos normativos ni subjetivos". (31)

b) Es un delito fundamental o básico, en función de constituir esencia o fundamento de otros tipos. (32)

c) Es autónomo en virtud de existir por sí mismo.

d) Casuístico o alternativamente formado, cuando como en el caso concreto sea indiferente cumplir con cualesquiera de los deberes señalados por el artículo 340.

Al respecto, señala Porte Petit, (33) "será alternativamente formado cuando sea indiferente prestar el auxilio necesario o dar aviso a la autoridad. Por el contrario, no será alternativamente formado cuando el sujeto, dadas las especiales circunstancias deba preferentemente prestar el auxilio necesario."

#### 4.- ANTIJURICIDAD Y CULPABILIDAD EN ESTE DELITO.

Antijuricidad.- El bien jurídico que protege el Derecho Penal en el delito de omisión de auxilio es, como ha quedado dicho en páginas anteriores, la protección a la vida y la salud de la persona que se encuen-

---

(31) Porte Petit, Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 294, ed. citada.

(32) Cfr.- Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Pág. 163, - ed. citada. Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pag. 259 5a. ed. Panamericana Buenos Aires 1967.

(33) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 294, ed.- citada.

tra en peligro, por lo tanto, la antijuricidad radica en la violación del precepto que tutela el bien jurídico, o sea en la omisión de prestar el auxilio necesario o de dar el aviso inmediato a la autoridad. (34)

Porte Petit (35), afirma que: "La conducta es antijurídica -- cuando siendo típica (habiéndose conformado al tipo descrito en el artículo- 340), no está protegido el sujeto por una causa de justificación".

Las causas que impiden el nacimiento de la antijuricidad en -- el delito de omisión de auxilio, son: (36)

- a) El estado de necesidad
  - b) La legítima defensa
  - c) El cumplimiento de un deber
- 
- a) El estado de necesidad.-

En el estado de necesidad, nos dicen Pavón Vasconcelos y -- Vargas López (37); "surge un conflicto de intereses, pues mientras por una -- parte el agente se encuentra en peligro, otra persona también lo está a consecuencia de su incapacidad, ya por razón de su escasa edad o por encon--

---

(34) Cfr.- Pavón Vasconcelos y Vargas López, Los delitos de peligro para la vida, - pág. 115, ed. citada.

(35) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 298, ed. citada.

(36) Cfr.- Porte Petit, Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 298 y s.s ed. citada. Pavón Vasconcelos y Vargas López, Los delitos de -- peligro para la vida, pág. 115 y ss. ed. citada. Guiseppe Guarneri, Revista Jurídica Veracruzana, XII, septiembre y octubre 1961, pág. 447 y ss.

(37) Los delitos de peligro para la vida, pág. 116 y sig. ed. citada.

trarse herida, inválida o por cualquier otra causa. Si la salvación de aquél, mediante la superación del peligro que le aflige, hace necesaria la omisión del auxilio debido, lógico será concluir en la inexistencia del delito por el funcionamiento de la citada causa de justificación".

Maggiore (38), expresa que: "no hay que confundir el estado de necesidad con la posibilidad genérica de exponerse a daño o peligro personales".

A este respecto Guarneri (39), nos dice: "Amerita especial - atención aquí la exclusión de la aplicabilidad de la eximente a las personas calificadas. Tenemos una ulterior confirmación en que la lógica y lo racional, si no siempre, sí con frecuencia constituyen una característica relevante del derecho. En efecto, sería absurdo conceder la eximente en hipótesis de peligro precisamente a las personas que tienen la obligación jurídica de exponerse al peligro mismo en favor de la colectividad".

Sin embargo, apuntan Pavón Vasconcelos y Vargas López (40): "pudiera afirmarse con argumentos harto válidos la existencia de atipicidades, a virtud de la expresa referencia, en la ley, a la exclusión del riesgo personal como condición esencial para hacer exigible la obligación jurídica de

---

(38) Derecho Penal, IV, pág. 385, ea. ed. Ed. Temis, Bogotá, 1955.

(39) Revista Jurídica Veracruzana, XII, septiembre y octubre 1961, pág. 450, Jalapa, Ver. México.

(40) Los delitos de peligro para la vida, pág. 117, ed. citada.

obrar".

Por su parte Jiménez Huerta (41), nos dice: "El ordenamiento jurídico si bien puede imponerse a los seres humanos en aras del bien común determinados deberes, no debe hacerlo hasta el punto de exigir el sacrificio o heroísmo en el obligado al cumplimiento. Surge a veces un conflicto entre el deber jurídico de auxiliar a la persona abandonada y el riesgo que para el bien jurídico de la propia vida del sujeto activo implica el cumplimiento de dicho deber. Tal acontece, por ejemplo, cuando el que encuentra lesionada a una persona que demanda auxilio para contener la sangre que mana por la herida que acaban de causarle unos malhechores, omite prestarle auxilio, debido a que también es perseguido y trata de huir para salvar la vida".

b) La legítima defensa.-

La legítima defensa excluye la ilicitud de la omisión de auxilio, nos dicen Pavón Vasconcelos y Vargas López (42), "cuando ésta es contemporánea al rechazo de la agresión antijurídica que pone en peligro efectivo la vida o la salud de quien se defiende".

Giuseppe Guarneri (43), señala que: "No es preciso un esfuer

---

(41) Derecho Penal Mexicano, Parte especial, II, pág. 216 y sig. ed. citada.

(42) Los delitos de peligro para la vida, pág. 116, ed. citada.

(43) Revista Jurídica Veracruzana, XII, pág. 453, ed. citada.

zo de fantasía para poner el caso de legítima defensa como causa de justificación de este delito. El derecho de tutela de la integridad de la propia persona es sin duda prevalente al deber de socorrer a un incapaz o una persona en peligro, no tanto porque en tales hipótesis las condiciones previstas en el Art. 593 estén determinadas por un delito cometido por el mismo ofendido, cuanto porque sería humanamente inconcebible pretender de quien se encuentra en estado de legítima defensa, el cumplimiento de la obligación de prestar asistencia precisamente al agresor, herido, o en una situación de necesidad, con el efecto eventualmente de hacerlo reparar las fuerzas para -- ejecutar una nueva agresión. Sin embargo, la dirimente produce su efecto sólo si perduran y baste que perduren las condiciones de peligro".

c) El cumplimiento del deber.-

Pavón Vasconcelos y Vargas López (44), nos dicen que: "El cumplimiento del deber en la omisión de auxilio implica la existencia contemporánea de dos deberes, uno de ellos prevalente al otro. En tal caso, - como en todos aquellos en que surja el problema de considerar el funcionamiento de una justificante, corresponderá al juez apreciar si el deber cumplido, objetivamente, era de mayor entidad y por ello prevalente al deber-

---

(44) Los delitos de peligro para la vida, pág. 117, ed. citada.

de prestar el auxilio debido. Esto nos trae a consideración la posibilidad - del funcionamiento de la justificante únicamente en los excepcionales casos en que el peligro que amenaza al menor incapacitado de cuidarse a sí mismo, o el herido, inválido o incapacitado por cualquier otra causa, afecte a un bien jurídico de menor valor, como lo sería si entraran en conflicto el - de la vida por una parte y el de la salud por la otra".

#### El consentimiento del ofendido.-

La doctrina es unánime en rechazar al consentimiento como - causa de justificación de la antijuricidad, en virtud de que ni la vida, ni - la salud, son bienes jurídicos de los que el sujeto pasivo puede disponer.(45)

Así, Jiménez Huerta (46), nos dice: "La antijuricidad de la - conducta omisiva no queda excluida por el hecho de que la persona a quien se encuentra en peligro hubiere voluntariamente atentado contra su vida, -- pués el consentimiento del titular del interés protegido es ineficaz en orden - a los bienes jurídicos de que el ser humano no puede disponer".

Por su parte, Maggiore (47), sostiene que: "la antijuricidad -

---

(45) Cfr.- Maggiore, Derecho Penal, IV, pág. 386, 4a. ed. Ed. Temis, Bogotá 1955. Pavón Vasconcelos y Vargas López, Los delitos de peligro para la vida, pág. -- 118 ed. citada.- Jiménez Huerta, Derecho Penal Mexicano, Parte especial, II, pág. 217, ed. citada.- Guarneri, Revista Jurídica Veracruzana, XII, pág. -- 458, ed. citada.

(46) Derecho Penal Mexicano, Parte especial, II, pág. 217, ed. citada.

(47) Derecho Penal, IV, pág. 386, 4a. ed. Ed. Temis, Bogotá 1955.

no queda excluida por el consentimiento del sujeto pasivo, pues el necesitado de socorro no puede consentir en la ofensa de bienes de que no puede disponer, como son la vida, la incolumidad personal, etc. Por tanto, hay la obligación de socorrer al que ha atentado contra su vida, echándose, por ejemplo, en un río".

Guarneri (48), al referirse al consentimiento en el delito de omisión de auxilio nos dice; "Las dificultades se superan fácilmente sin embargo, pensando que no hay sólo un derecho a la intervención violenta, para impedir el suicidio, sino un deber penalmente sancionado consignado en el art. 593. Que un individuo se encuentre en peligro casualmente o bien por una determinación de su propia voluntad, que haya caído accidentalmente a un río o se haya arrojado con fines suicidas, el peligro existe en ambos casos, y en consecuencia, se impone la obligación del socorro, sin que el sujeto tenga el derecho de sofisticar sobre las causas determinantes de la situación de peligro."

#### LA CULPABILIDAD EN EL DELITO DE OMISION DE AUXILIO.

La mayoría de los tratadistas del derecho Penal, al referirse a la omisión de auxilio, coinciden en que la culpabilidad solo puede ser dolosa. (49).

---

(48) Revista Jurídica Veracruzana, XII, pág. 458, ed. citada.

(49) Cfr.- Porte Petit, Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 301 y ss., ed. citada.- Pavón Vasconcelos y Vargas López, Delitos de peligro para la vida., pág. 118 y sig., ed. citada.

Antolisei; (50) considera que el dolo consiste en "la voluntad de la omisión acompañada de la conciencia de todos los elementos-comprendidos en la figura legal".

Manzini (51), al expresar que es necesario el conocimiento, por parte del omitente, de que la persona a quien ha encontrado está abandonada e incapacitada de proveer a sí misma sin ser imprescindible la prueba del peligro a que esté expuesta, pues éste se presume en la ley, en atención a las condiciones en que la persona se encuentra. Considera que: "el delito previsto en el artículo 593 es imputable solamente a título de dolo". (52).

Entre nosotros, Pavón Vasconcelos y Vargas López (53) afirman que: "El elemento subjetivo se agota, en la omisión de auxilio, con el dolo. La conducta omisiva del cumplimiento del deber de dar aviso a la autoridad o de prestar el auxilio necesario, sin riesgo personal, debe ser voluntaria, sin que interese mayormente el que la inactividad haya sido debida a virtud del interés de evitarse una molestia o pérdida de tiempo. Exciúyese por tanto la culpa, pues el tipo en su esencia hace preciso que el-

---

(50) Manuale di diritto penale. Parte speciale, I, p. 101, Milano 1954.

(51) Trattato di diritto penale italiano. VIII, p. 313, Torino 1947.

(52) Trattato di diritto penale italiano. VIII, p. 320, Torino 1947.

(53) Los delitos de peligro para la vida, pag. 118, ed. citada.

sujeto no sólo conozca el estado de abandono del niño o de la persona incapacitada, sino que además tenga conciencia de la situación de peligro que les aflige y omita voluntariamente el cumplimiento de la conducta esperada y exigida".

Porte Petit (54), por su parte, concluye afirmando que la culpabilidad en este delito consiste, ya que se trata de un delito de mera-conducta, "en un nexo entre el sujeto y la conducta omisiva realizada." - Por otra parte, sigue diciendo el referido autor, "pensamos que de las formas implicadas en la culpabilidad se presenta, dada la naturaleza del delito de 'omisión de socorro', únicamente el dolo; por tanto, se trata de un-delito doloso. En otros términos, la omisión de auxilio sólo es concebible en forma dolosa; querer la omisión y, consiguientemente, el incumplimiento del deber jurídico impuesto por la ley. En consecuencia, considerado el dolo como única especie de culpabilidad en esta figura delictiva, no es posible aceptar una omisión de auxilio culposa." (55)

#### La Inculpabilidad.

El aspecto negativo de la culpabilidad, o sea la inculpabilidad, se presenta, en el delito que hemos venido estudiando, cuando existe-

---

(54) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pag. 302, ed. - citada.

(55) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pag. 302, ed. - citada.

un "error de hecho esencial e invencible, ya sea por error de tipo o por error de licitud (eximente putativa)." (56)

Pavón Vasconcelos y Vargas López (57), al respecto, nos dicen: "el inexacto conocimiento o el desconocimiento tanto del abandono — como del peligro inherente, impide la integración de la culpabilidad por — inexistencia de la conciencia, en el omitente, del deber prescrito en la — norma".

Así, Altavilla (58), considera que: "es necesario tener la — conciencia del peligro: sí, por tanto, alguno en un lugar no peligroso viene un hombre inmóvil y lo creyese adormecido, estando éste herido, no podría haber delito".

## 5.- PENALIDAD.

La pena alternativa que establece nuestro Código Penal, para el delito de omisión de auxilio;" de uno a dos meses de prisión o multa de diez a cincuenta pesos" (art. 340), estimamos, como ya ha quedado — apuntado, que es sumamente benigna y desproporcionada, en relación a la — trascendencia que alcanzan los deberes jurídicos de la solidaridad social.(59)

---

(56) Porte Petit, Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 303, ed. citada.

(57) Los delitos de peligro para la vida, pág. 119, ed. citada.

(58) Delitti contro la integrità e la sanità della stirpe, p. 225, Milano 1934.

(59) Cfr.— Jiménez Huerta, Derecho Penal Mexicano, Parte especial, II, pág. 217, ed. citada.

Algunos estados de la República, señalan penas un poco más-severas para este delito, así: Aguascalientes (283), de un mes a un año de prisión y hasta quinientos pesos de multa. Chiapas (277), prisión hasta de- dos meses y multa de diez a cincuenta pesos. Guanajuato (279), de uno a dos meses de prisión o multa de diez a cincuenta pesos, pero si el abandono tuviera lugar en camino, carretera o despoblado, la sanción será de un- mes a un año de prisión. Guerrero (309), de uno a tres meses de prisión o multa de cincuenta a mil pesos. Estado de México (194), hasta seis meses- de prisión o multa hasta de quinientos pesos. Michoacán, (297), de tres -- días a seis meses de prisión. Morelos (277), de un mes a un año de pri-- sión y multa de diez a cincuenta pesos. Nayarit (295), de uno a seis me-- ses de prisión o multa de cincuenta a doscientos pesos. Sonora (269), de - tres días a dos años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pe- basco (331), de uno a dos meses de prisión o multa hasta de trescientos pe- sos. Tamaulipas (280), de uno a dos meses de prisión y multa de diez a - cincuenta pesos. (60)

---

(60) Cfr.- Porte Petit, *Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal*, pág. 303 y sig., ed. citada.

## **CAPITULO V**

### **FORMAS ESPECIALES DE APARICION EN EL DELITO DE OMISION DE AUXILIO O SOCORRO**

- 1.- La tentativa**
- 2.- Participación**
- 3.- Concurso de delitos**

## 1.- LA TENTATIVA.

Castellanos Tena (1), ubica la tentativa dentro del capítulo de la vida del delito (*iter criminis*), en su fase externa, concretamente en el período de ejecución y señala que consiste en "los actos ejecutivos (todos o algunos), encaminados a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto". (2)

Jiménez de Asúa (3), nos da una definición sistemática de la tentativa, diciendo que es: "la ejecución incompleta de un delito". Y afirma que: "La tentativa es un grado en la vida del delito. Es, por la falta del daño inmediato o físico, un delito imperfecto. Algunos penalistas (Bucellati, Civoli, Massari) han defendido que la tentativa se considera en sí misma como un delito. Pero es equivocado este criterio objetivo. La personalidad del delincuente se revela también en la tentativa en cuanto los actos que la constituyen se ordenan a un fin." (4)

En realidad, nos dice Villalobos (5), "se tiende hoy a redu-

---

(1) Cfr.- Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 258 y ss., 4a. edición, México 1967.

(2) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 261, ed. citada.

(3) La Ley y el Delito, pág. 474, 5a. edición, Buenos Aires 1967.

(4) La Ley y el Delito, pág. 474, ed. citada.

(5) Derecho Penal Mexicano, Parte general, pág. 442 y 446, 2a. edición, México 1960.

cir la importancia de las antiguas distinciones nominales, considerando que todo acto externo que se encamine a la realización de un tipo penal puede llamarse 'tentativa' y solo interesa distinguir en que momento es punible. - En toda la doctrina se había generalizado una distinción propuesta por Romagnosi, entre 'tentativa inacabada' que existe siempre que el autor ha ejecutado sólo parte de las actividades necesarias para producir el resultado o para realizar el tipo, y 'tentativa acabada' en que el delincuente realiza cuanto a él corresponde, sin que el efecto esperado se produzca."

Nuestro Código Penal vigente, a través del artículo 12, establece que: "La tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente."

Con respecto al resultado de la tentativa, Jiménez de Asúa (6), afirma que: "Los propios delitos de omisión y aquellos denominados de comisión por omisión, que no pueden equipararse a la acción, no son susceptibles de tentativa, puesto que el comienzo solo hipotéticamente se presenta como 'acción esperada', y la ausencia de ésta no puede castigarse -- más que cuando de su falta resulta un defecto".

Expuesto lo anterior, podemos decir que el delito de omisión

---

(6) La Ley y el Delito, pág. 475 y sig. ed. citada.

de auxilio o socorro, no puede cometerse en grado de tentativa en ninguna de sus formas (acabada o inacabada), en razón de que este delito, como ya ha quedado establecido, es de omisión simple, o sea, de propia omisión, - que admite solo una consumación de carácter jurídico. (7)

## 2.- LA PARTICIPACION.

La participación, nos dice Castellanos Tena (8), consiste en "la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera esa pluralidad".

Si ordenariamente se considera el delito como la conducta de un solo hombre señala Villalobos (9), "nada impide reconocer que pueden - concurrir, y de hecho concurren con frecuencia varios sujetos activos para la realización del acto o del conjunto de actos que constituyen la infracción penal; en estos casos se dice que hay una participación o una contribución de todos esos agentes para la comisión del delito, ... Muchos tratadistas se han preocupado por distinguir el delito colectivo, el bilateral y el recíproco, que son aquellos que no pueden cometerse sin la concurrencia de -

---

(7) Cfr.- Porte Petit, Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 305, 1a. edición, México 1966.

Jiménez Huerta, Derecho Penal Mexicano, Parte especial, La tutela penal de la vida e integridad humana, pág. 217, México 1958.

(8) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 265, ed. citada.

(9) Derecho Penal Mexicano, parte general, pág. 461, ed. citada.

dos o más personas (como el motín, el duelo, la riña, el adulterio, etcétera), pues consideran que a tales casos no deben aplicarse las reglas espe--  
ciales de la participación, ya que el concurso de varias personas es un presu  
puesto necesario para la integración del tipo y cada concurrente debe respon  
der de su propio acto como delito integral, aun cuando es claro que en  
esa especie de infracciones puede haber también partícipes accesorios que -  
induzcan al delito, proporcionen medios para su comisión y aún concurren -  
sin necesidad a la ejecución de los actos constitutivos del tipo".

Nos dice el mismo Villalobos (10), que la participación, en  
el sentido técnico que ha desarrollado la teoría, "se refiere a la coopera--  
ción eventual de varias personas en la comisión de un delito que podría ser  
consumado sin la intervención de todos aquellos a quienes se considera partí  
cipes".

Jiménez de Asúa (11), al tratar la participación, señala que:  
"distintos hechos han de engarzar en la identidad del tipo, que es indispensa  
ble para que se dé la concurrencia a la ejecución de un hecho, que indu  
dablemente es la esencia de la participación".

El mismo autor, al referirse a la teoría de la accesoriadad, -  
y a fin de "resolver los problemas que presenta la divisibilidad o indivisibi-

---

(10) Derecho Penal Mexicano, Parte general, pág. 461, ed. citada.

(11) La Ley y el Delito, pág. 504, ed. citada.

lidad del título formado por agravantes calificativos, o por un delito completo" (12), proclama la siguiente máxima: "La participación es accesoria de un acto principal; pero se es sólo culpable de la propia culpabilidad y a nadie aprovecha la inculpabilidad ajena". (13)

El penalista Luis Fernández Doblado (14), al tratar sobre la participación, en general (necesaria y eventual) nos dice que: "Hay ocasiones en las cuales los tipos o figuras delictivas, requieren por definición, la concurrencia en su estructura de la actividad de varias personas a efecto de que se realice la hipótesis criminosa en ellos prevista, dando margen a las llamadas formas de participación necesaria y a las figuras de delitos -- plurisubjetivos en contraposición al denominado concurso eventual que se -- origina en los delitos individuales o monosubjetivos, los cuales sólo necesitan para su integración, de la actividad de una sola persona sin que ello -- excluya la posibilidad de concurrencia de otras, en diversos modos. A -- este concurso eventual es al que se refieren los tratadistas, en materia de -- unidad y pluralidad de sujetos en el delito".

Al referirse concretamente a la participación eventual, Fernández Doblado (15), expresa que: "se tiene concurso o pluralidad de perso-

(12) La Ley y el Delito, pág. 506, y sig. ed. citada.

(13) La Ley y el Delito, pág. 507, ed. citada.

(14) La participación y el Encubrimiento. Criminalia, pág. 312, junio, México 1959.

(15) La participación y el Encubrimiento. Criminalia, pág. 313, ed. citada.

liza con la concurrencia de varios sujetos activos, sin que la misma constituya un elemento necesario para la construcción de la figura criminosa". Y señala como principales requisitos o principios aplicables a esta forma de aparición del delito, los siguientes:

a) Elemento Objetivo.- Dentro de este elemento, nos dice: "debe considerarse a la conducta, la cual debe ser plural en su concurrencia a la verificación del resultado. Las diversas conductas y todas ellas deben tener valor causal, en la producción del delito. Los partícipes deben contribuir siempre a la producción del hecho típico aunque sea con una manifestación verbal (instigación verbal). El acto o conducta del partícipe debe o puede ser visto no sólo en una conducta positiva sino en una omisión, siempre que este tenga influencia causal y que quien la realiza tenga el deber jurídico de obrar. Suele citarse a este respecto el ejemplo del policía que contempla impávido la realización de un delito sin hacer nada por detenerlo. Las conductas deben confluir hacia la producción de una misma e idéntica figura delictiva". (16)

b) Un elemento subjetivo.- En cuanto a este elemento, nos sigue diciendo Fernández Doblado (17), "representado por la culpabilidad,

---

(16) La Participación y el Encubrimiento, Criminalia, pág. 314, ed. citada.

(17) La Participación y el Encubrimiento, Criminalia, pág. 314, ed. citada.

se ha estimado por los tratadistas la necesidad de exigir cierta convergencia o adhesión de la voluntad de todos los partícipes en relación con el resultado producido."

c) Un principio de exteriorización.- "Se ha dicho con acierto que la punibilidad de la participación requiere un principio de exteriorización, considerando el hecho unitariamente y como una obra común. La Participación es por lo mismo punible en grado de tentativa. Pero no es punible la tentativa de participación, pues ésta no admite situaciones intermedias. Resulta interesante examinar el caso del desistimiento del partícipe, pues atentos al nexo de causalidad fundamentador de la incriminación, si el acto del cual desistió fue aprovechado por los cocausantes en la producción del resultado, tal desistimiento no lo beneficiará". (18)

Por todo lo anteriormente expuesto, llegamos a la conclusión de que el delito de omisión de auxilio o socorro puede admitir la participación eventual, en razón de que aún cuando se trata de un delito formal y carezca de resultado material, nada se opone a que uno o varios sujetos -- "actúen" como copartícipes al omitir prestar el auxilio necesario al menor incapaz de cuidarse a sí mismo, o a la persona herida, inválida o amenaza

---

(18) Fernández Doblado, la Participación y el Encubrimiento, Criminalia, pág. 314 y sig. ed. citada.

de que nos habla el artículo 340.

Porte Petit (19), señala que la omisión de auxilio "admite — autoría intelectual, la material o inmediata, la mediata y la complicitad".

### - CONCURSO DE DELITOS

Cuando un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales, nos dice Castellanos Tena (20), "a tal situación se le da el nombre de concurso, sin duda porque en la misma persona concurren varias autorías de delictivas. El concurso de delitos puede ser ideal y material".

#### Concurso ideal.

"En el concurso ideal o formal - y atendiendo a una objetiva valoración de la conducta del sujeto -, se advierte una doble o múltiple infracción; es decir, por medio de una sola acción u omisión del agente se llenan dos o más tipos legales y por lo mismo se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose, consecuentemente, varios intereses tutelados por el Derecho". (21)

Habrá concurso ideal, como lo señala Villalobos (22), "cuan

- 
- (19) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 306, ed. citada.  
(20) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 275, ed. citada.  
(21) Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 275 y sig. ed. citada.  
(22) Derecho Penal Mexicano, pág. 485, ed. citada.

do sólo por su aspecto ideal, de antijuricidad o de valoración, se puede decir que hay una doble o múltiple infracción. No debe haber sino una sola actuación del agente, con la cual resulten cumplidos varios tipos penales, — realizadas varias lesiones jurídicas o afectados varios intereses protegidos."

El concurso ideal, según Villalobos (23), puede tener lugar— de dos maneras diferentes: a) "Cuando por una sola actuación se producen— dos resultados antijurídicos: como si con un solo disparo se lesiona a dos per— sonas o el disparo se hace a través de la ventana de un café o de un co— mercio, para lesionar a una persona que se halla en el interior del estable— cimiento, causando, a más de la lesión o el homicidio, el daño en propie— dad ajena que significa la rotura del cristal a través del cual se hizo el — disparo (artículo 58 de nuestro Código Penal)", ó b) "Cuando el acto ejecu— tado, sin pluralidad en sus efectos materiales, corresponde a dos o más esti— maciones jurídicas diferentes o puede ser considerado bajo dos o más espec— tos, y conforme a cada uno de ellos merece una sanción diversa (artículo - 59). Se suele indicar como ejemplo el contacto carnal ejecutado con vio— lencia, que no obstante ser un solo acto, por circunstancias de la ofendida—

---

(23) Derecho Penal Mexicano, pág. 485 y sig., ed. citada.

Art. 58.- Siempre que con un solo hecho ejecutado en un solo acto, o con una sola omisión, se violen varias disposiciones penales que señalen sanciones diversas, se aplicará la del delito que merezca pena mayor, la cual podrá aumentar— se hasta una mitad más del máximo de su duración.

Art. 59.- Cuando un delito pueda ser considerado bajo dos o más aspectos, y— bajo cada uno de ellos merezca una sanción diversa, se impondrá la mayor.

pueda resultar a la vez adulterio, incesto o ambas cosas."

#### Concurso real.

"Si un sujeto comete varios delitos mediante actuaciones independientes, sin haber recaído una sentencia por alguno de ellos, se está -- frente al llamado concurso material o real, el cual se configura lo mismo - tratándose de infracciones semejantes (dos o tres homicidios) que con rela-- ción a tipos diversos (homicidio, lesiones, robo, cometidos por un mismo su- jeto)." (24)

Existe concurso real, nos dice Villalobos (25), siempre que:- "un mismo sujeto comete dos o más delitos, integrados cada uno de ellos -- plenamente por todos sus elementos de acto humano, antijuricidad tipifica-- da y culpabilidad. Esos delitos pueden ser homogéneos (dos homicidios) o-- heterogéneos (un homicidio y un robo), sin que importe su mayor o menor se paración en el tiempo y con el solo requisito de que la responsabilidad por-- todos ellos se halle viva, es decir que no haya prescrito ni haya sido juzga-- da."

Para la punición de los casos de concurso real, los tratadis-- tas de Derecho Penal señalan tres sistemas: a) acumulación material; b) ab

---

(24) Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 277, ed. citada.

(25) Derecho Penal Mexicano, pág. 485, ed. citada.

sorción, y c) acumulación jurídica.

Refiriéndose a estos sistemas, Castellanos Tena (26), dice: "En el sistema de acumulación material se suman las penas correspondientes a cada delito. En el de absorción, solo se impone la pena del delito más graves, pues se dice que éste absorbe a los demás. En el de la acumulación-jurídica se toma como base la pena del delito de mayor importancia, pudiéndose aumentar en relación con los demás delitos y de conformidad con la personalidad del culpable."

En nuestro derecho positivo, el Código Penal vigente, a través del artículo 64, parece acogerse a los tres sistemas mencionados, cuando permite la aplicación de la pena correspondiente al delito mayor (absorción), faculta al juzgador para aumentarla en atención a los delitos cuya pena sea de menor cuantía (acumulación jurídica), y establece la posibilidad de aplicar hasta la suma de las sanciones de todos los delitos motivos del concurso (acumulación material) sin que pueda exceder de cuarenta años. (27)

---

(26) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 277 y sig.

(27) Cfr.- Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 278, ed. citada.

Arr. 64.- En caso de acumulación se impondrá la sanción del delito mayor, quedará aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que nunca pueda exceder de cuarenta años, teniendo en cuenta las circunstancias del artículo 52.

Art. 18.- Hay acumulación: siempre que alguno es juzgado a la vez por varios delitos, ejecutados en actos distintos, si no se ha pronunciado antes sentencia irrevocable y la acción para perseguirlos no está prescrita.

Porte Petit (28), en el estudio de la omisión de auxilio, con cluye diciendo que: "Es indudable que puede presentarse el caso de concurso de delitos", y cita a Maggiore, cuando dice que, "en materia de concurso de delitos, hay que notar que el delito de omisión de socorro puede --- concurrir materialmente con otros delitos, como el hurto, la violencia carnal, los actos lujuriosos, etc." (29)

(28) Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, pág. 305, ed. citada.

(29) Maggiore, Derecho penal, IV, pág. 385, 4a. ed. Temis Bogotá, 1955.

## BIBLIOGRAFIA

**ALTAVILLA ENRICO**

Delitti contro la integritá e la sanitá della stirpe,  
Milano 1934.

**ANTOLISEI FRANCESCO**

Manuale di diritto penale, Milano 1954.

**CARRANCA Y TRUJILLO RAUL**

Derecho Penal Mexicano, Parte General, 8a. edición,  
México 1967.

**CARRARA FRANCISCO**

Programa del curso de Derecho Criminal, Italia 1877.

**CASTELLANOS TENA FERNANDO**

Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 4a. edición,  
México 1967.

**CUELLO CALON EUGENIO**

Derecho Penal, Barcelona 1955.

**FERNANDEZ DOBLADO LUIS**

La Participación y el Encubrimiento, Criminalia, junio,  
México 1959.

**GAROFALO RAFAEL**

Criminología, París 1890.

**GUARNERI GIUSSEPE**

Revista Jurídica Veracruzana, septiembre y octubre, --  
Jalapa, México 1961.

**JIMENEZ DE ASUA LUIS**

La Ley y el Delito, Editorial Sudamericana, Buenos Aires  
1967.

Tratado de Derecho Penal, Buenos Aires 1951.

**JIMENEZ HUERTA MARIANO**

Panorama del Delito, México 1950.

Derecho Penal Mexicano, Parte especial, La tutela pe-  
nal de la vida e integridad humana, México 1958.

**LISZT FRANZ VON**

Tratado de Derecho Penal, 3a. edición, Madrid 1927.

**MAGGIORE GIUSEPPE**

Derecho Penal, 4a. edición, Bogotá 1955.

**MANZINI VICENZO**

Trattato di diritto penale italiano, Torino 1947.

**PAVON VASCONCELOS FRANCISCO**

Manual de Derecho Penal Mexicano, 2a. edición, Mé-  
xico 1967.

**PAVON VASCONCELOS FRANCISCO Y VARGA LOPEZ G.**

Los delitos de peligro para la vida, 1a. edición, Mé-  
xico 1966.

PETIT EUGENE

Tratado Elemental de Derecho Romano, Editora Nacional, México 1953.

PORTE PETIT CELESTINO

Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal, - 3a. edición, México 1964.

Programa de la parte general del Derecho Penal, México 1958.

Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal, 1a. edición, México 1966.

RANIERI SILVIO

Manuale di diritto penale, Padova 1952.

SOLER SEBASTIAN

Derecho Penal Argentino, Buenos Aires 1956.

VILLALOBOS IGNACIO

Derecho Penal Mexicano, Parte general, 2a. edición, - México 1960.