

286  
2ej.



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
" A R A G O N "

AREA DE DERECHO

LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTICULO 199 BIS  
DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.  
(DELITO DEL PELIGRO DE CONTAGIO)

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
J A C O B P E R E Z L O P E Z

ASESOR: DR. PEDRO PABLO CARMONA SANCHEZ





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

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

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

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

# TESIS CON FALLA DE ORIGEN

# I N D I C E

## LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTICULO 199 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL (DELITO DEL PELIGRO DE CONTAGIO)

	PAGINA
INTRODUCCION	
<u>CAPITULO PRIMERO:</u>	
1. ANTECEDENTES DEL DELITO DE PELIGRO DE CONTAGIO EN LA LEGISLACION MEXICANA	1.
1.1. CODIGO PENAL DE 1871	3.
1.2. CODIGO PENAL DE 1929	4.
1.3. CODIGO PENAL VIGENTE DE 1931	7.
<u>CAPITULO SEGUNDO:</u>	
2. ELEMENTOS DEL DELITO DEL PELIGRO DE CONTAGIO	12.
2.1. CONDUCTA Y SU AUSENCIA	15.
2.2. TIPO Y ATIPICIDAD.	21.
2.3. ANTIJURIDICIDAD -CAUSAS DE JUSTIFICACION	25.
2.4. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD	35.
2.5. CULPABILIDAD E INculpABILIDAD	42.
2.6. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA	51.
2.7. PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA (EXCUSAS ABSOLUTORIAS)	53.
<u>CAPITULO TERCERO:</u>	
3. FORMAS DE APARICION DEL DELITO DEL PELIGRO DE CONTAGIO	58.
3.1. LA VIDA DEL DELITO (ITER CRIMINIS)	58.
3.2. LA PARTICIPACION	63.
3.3. CONCURSO DE DELITOS	67.
<u>CAPITULO CUARTO:</u>	
4. ANALISIS DEL ARTICULO 199 BIS	71.
4.1. CONCEPTO DE ENFERMEDADES VENEREAS	77.
4.1.1. ENFERMEDADES VENEREAS MAS COMUNES Y SU FORMA DE ADQUISICION	77.
4.2. EL SINDROME DE INMUNO DEFICIENCIA ADQUIRIDA	81.
4.3. CRITICA Y COMENTARIOS AL ARTICULO 199 BIS	83.
CONCLUSIONES	89.
ANEXOS	
BIBLIOGRAFIA	

## CAPITULO PRIMERO

1. Antecedentes del Delito de Peligro en Contagio,  
en la Legislación Mexicana;

1.1 Código Penal de 1871;

1.2. Código Penal de 1929;

1.3 Código Penal Vigente de 1931  
(Decreto de 26 enero de 1940).

## CAPITULO PRIMERO

## 1. EL DELITO DEL PELIGRO DE CONTAGIO DE LA LEGISLACION MEXICANA.

Para comprender la forma como el delito del peligro de contagio ha evolucionado dentro de nuestra legislación, se hace necesario referirnos a los diversos Códigos que han estado en vigor y que podemos considerar como netamente Mexicanos, ya que el sistema legal que rigió anteriormente no puede considerarse como mexicano por ser el impuesto por España durante la época del dominio Colonial; la afirmación anterior es con la salvedad de que al referirnos a un orden jurídico mexicano, es en el sentido de que nos fue dado por un Poder Público Independiente y Soberano, más no queremos decir con esto que los diversos códigos que han tenido vigencia no se hayan inspirado en leyes de otros países, ya que la particularidad de toda legislación y en concreta la nuestra, es tener como modelo legislaciones extranjeras, pudiendo precisarse la gran influencia del Derecho Español en nuestros ordenamientos legales.

Al consumarse la independencia, México heredó de España un sistema legal anárquico, de leyes aisladas y no de Códigos completos; por lo que eran de difícil aplicación, sobre todo si se considera que eran propios para un gobierno monárquico y no para el sistema Republicano naciente. Así pues, los Tribunales siguieron aplicando durante algún tiempo, las leyes de los Fueros las de Partidas, las de Indias, las Recopilaciones y aún los Decretos de las Cortes Españolas.

Cabe decir que desde la época de nuestra independencia hubo diversos ensayos legislativos en algunos estados de la República como Veracruz, el Estado de México, y la propia capital, los que por muy variados motivos, en especial la situación interna de luchas intestinas y las invasiones extranjeras sufridas durante ese período, fracasaron.

En lo referente al Distrito Federal, el 6 de octubre de 1862 fue nombrada una comisión para que elaborara un proyecto de Código Penal para el propio Distrito y para el Territorio de la Baja California.

### 1.1. El Código Penal de 1871.

La intervención francesa, hizo que se interrumpieran los trabajos de la comisión nombrada el 6 de octubre de 1862. Pero vencida la contienda armada, al ocupar el Presidente Juárez la Capital de la República, inicia la organización de su gobierno, siendo uno de los puntos fundamentales insistir en la elaboración del Ordenamiento Penal, interrumpido por la causa expuesta. De tal suerte que el 28 de septiembre de 1868 dicha labor fue encomendada a una comisión integrada por los Licenciados: Antonio Martínez de Castro, José María Lafragua, Manuel O. de Montellano y Manuel M. de Zamacona.

Fue hasta el 7 de diciembre de 1871 en que se aprobó el Código Penal que había de regir en el Distrito Federal y en el Territorio de la Baja California, en delitos del fuero común y en toda la República en Materia Federal, este Código entró en vigor el 10. de abril de 1872. Se le conoce como Código de 1871 o Código de Martínez Castro, Jiménez de Asúa al referirse a este Ordenamiento menciona: "El Código de 1871 está admirablemente redactado, su principal defecto es la extensión: consta de 1152 artículos". (1)

Dicho ordenamiento estaba dividido en cuatro partes, la primera relativa a la responsabilidad penal y a la aplicación de las penas, la segunda se refería a la responsabilidad civil derivada de los delitos, la tercera a los delitos en particular y la cuarta sobre faltas.

(1) Luis Jiménez de Asúa. Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Editorial Losada, S.A., 1970, p. 1242.

En esta tercera parte a que nos hemos referido, es decir, la referente a los delitos en particular al revisar el Título Séptimo relativo a los delitos contra la Salud Pública; podemos apreciar que en el Ordenamiento Penal de 1871 no se encontraba regulado el Delito materia de nuestro estudio.

No por lo antes dicho dejamos de reconocer el valor y -- trascendencia que tuvo el Código Penal a que nos venimos refiriendo, por lo que podemos decir conforme al pensamiento de -- los maestros Ceniceros y Garrido, al comentar el Código Penal de 1871, que: "Esta obra legislativa inspirada en las Doctrinas de la Escuela Clásica, respondió satisfactoriamente durante varias décadas a las necesidades de la lucha contra el crimen, en la historia de la Legislación Mexicana ocupa un lugar de honor por haber llenado ampliamente sus fines". (2)

### 1.2: El Código Penal de 1929.

Concluida la Revolución en nuestro país los primeros gobiernos revolucionarios nombraron diversas comisiones encaminadas a llevar a cabo la revisión de los viejos Códigos Mexicanos. En lo referente a materia penal, la Comisión que se nombró en 1925 concluye su labor elaborando un Proyecto que el Presidente Lic. Emilio Portes Gil, en uso de sus facultades, sancionó como Código Penal el 30 de septiembre de 1929, para que entrase en vigor el día 15 de diciembre del mismo año.

Este Código que consta de 1233 artículos, fue aplicado en el Distrito Federal en materia del fuero Común, y en toda la República en los casos de la competencia de los Tribunales Penales Federales, tuvo como principal característica una orientación dentro de la llamada Escuela Positiva, ya que el Lic. José Almaraz, miembro de la Comisión redactora, imprimió esta técnica al Código referido.

---

(2) José Angel Ceniceros y Luis Garrido, La Ley Penal Mexicana Ediciones Botas. 1934, p. 134.

El éxito de este Cuerpo de leyes fue muy efímero, ya que en primer lugar no se logró establecer los Organismos que se hacían necesarios para su aplicación, y sobre todo por el hecho de que habiendo entrado en vigor el día 15 de diciembre de 1929, casi de inmediato se designó una nueva comisión para la elaboración de un nuevo Código, la que a mediados de 1931 ya había terminado su trabajo. Sin embargo, se pueden mencionar varios aciertos de este Ordenamiento legal de los cuales destacan la supresión de la pena capital, la elasticidad para la aplicación de las sanciones, ya que se establecieron mínimos y máximos para cada delito; otro de sus méritos es el haber roto con los antiguos moldes de la Escuela Clásica y ser el primer cuerpo de leyes que inicia la lucha consciente contra el delito a base de la defensa social e individualización de sanciones.

El Ordenamiento Penal de 1929, consideró al delito en estudio, en su Libro Tercero, Título Séptimo, dividiéndolo en dos especies y dándole la denominación "Del Contagio Sexual y del Nutricio", delito que encontramos de los artículos 526 a 535.

El artículo 526, del mismo cuerpo de leyes dice: "Toda persona que transmita a otra Sífilis o una enfermedad venérea, será responsable en los términos de los artículos siguientes:

Con referencia a la punibilidad del delito, este Ordenamiento sigue diciendo en sus artículos 527: "Al que sabiéndose enfermo de Sífilis o de un mal venéreo contagie a otro, se le aplicará una sanción de segregación, según las circunstancias del caso de uno a seis años, y multa de diez a cuarenta días de utilidad, sin perjuicio de reparar totalmente el daño causado"; el artículo 528 dice, que: "Cuando el contaminador no sepa que está enfermo o, por su ostensible rudeza, ignore las consecuencias del contagio, o cuando, por cualquier otro motivo se pruebe la falta de intención se le condenará al pago de una multa de cinco a veinte días de utilidad y a la reparación del daño causado". Como podemos observar este Código divide la primera especie de contagio en contagio consciente e inconsciente, de-

pendiendo de esto la aplicación de las sanciones,

En su artículo 530 nos encontramos ante un requisito de procedibilidad tratándose de cónyuges, ya que al igual a lo que establece el Ordenamiento Penal vigente, en este supuesto sólo podrá procederse a instancia del cónyuge contagiado, con la variante de que el Código de 1929 establece que también podrá procederse a petición de los parientes consanguíneos en primer grado del cónyuge. El numeral en cuestión a la letra dice el artículo 530: "Cuando la persona contagiada fuere uno de los cónyuges, sólo podrá procederse a instancia del cónyuge contagiado o a petición de sus parientes consanguíneos en primer grado".

En los artículos 532 y siguientes se precisa la segunda especie de contagio, como, el Contagio Nutricio y en estos numerales se resuelve la forma de amamantar a los niños heredosifilíticos, a los sanos con madre sifilítica y a los que no estando contagiados de alguna enfermedad venérea nacieron de una mujer contagiada. De tal manera que el artículo 532 del Ordenamiento Penal de 1929 define al contagio nutricio y, dice: "Si una nodriza o ama sabe o sospecha que se encuentra atacada de Sífilis, tuberculosis, blenorragia, oftalmía purulenta, tracoma, chancro blando, granuloma venéreo, lepra o tiña, no podrá amamantar al hijo de otra persona, a no ser que el niño de que se trate padezca la misma enfermedad" ; su artículo 533 nos dice: "Los niños heredosifilíticos, no podrán ser amamantados por otra mujer que no sea la madre. Cuando ésta no pueda hacerlo, serán criados por alimentación artificial o amamantados por nodrizas ya sifilíticas, debiendo someterse éstas y el niño al tratamiento médico correspondiente. Cuando el niño padezca sífilis por contagio y la madre se encuentra sana, la alimentación será artificial o natural. En este último caso el niño será amamantado por nodriza sifilítica, debiendo sujetarse ambos al tratamiento indicado" ; el artículo 534 sigue diciendo: " Si el niño estuviera sano y la madre enferma por contagio, la alimentación será artificial o por nodriza -----

sana; pero la madre no podrá amamantar a su hijo".

En este Código se puede apreciar una mejor técnica en lo referente al tratamiento que se les da a los delitos en general y a la regulación, de la transmisión de enfermedades venéreas que es sancionada por la primera especie de contagio llamado sexual; sancionando igualmente la transmisión de otro tipo de enfermedades como, tuberculosis, lepra, tiña y venéreas, contempladas éstas en la segunda especie de contagio llamado del Nutricio; al incluir en su libro Tercero el delito de -- "Contagio Sexual y del Nutricio". No obstante lo anterior el -- llamado Código de Almaraz, adoleció de numerosos defectos de -- técnica, contradicciones, grandes lagunas, creó instituciones realizables sólo en la teoría, etc., con lo cual se dificultó su aplicación y la marcha de la justicia, razón que explica -- claramente la corta vigencia que tuvo y la urgente necesidad -- de crear una nueva Legislación Penal.

1.3. El Código Penal Vigente de 1931.

Por las razones antes expuestas, el Ejecutivo Federal, se vió en la necesidad de integrar una nueva Comisión Técnica que se encargará de revisar el Código Vigente y propusiera las reformas que se estimasen necesarias, por lo cual por acuerdo de 2 de junio de 1930, se integró una Comisión compuesta de nueve miembros, de los cuales cinco contaban con voz y voto y a los que mencionaremos por lo loable de la labor desarrollada en la estructuración del Código Penal Vigente, siendo estos de conformidad con el Boletín de fecha 13 de junio de 1930, expedido por la Secretaría de Gobernación, los siguientes: "Por la Secretaría de Gobernación y en su representación, el Lic. JOSE ANGEL CENICEROS; por la Procuraduría General de la República, el Lic. JOSE LOPEZ LIRA; por el Tribunal Superior de Justicia del D.F., el Lic. ALFONSO TEJA ZABRE; por la Procuraduría del D.F., el Lic. LUIS GARRIDO; por los Jueces del Ramo Penal del D.F., el Lic. ERNESTO G. GARZA".

El resultado de la labor de la Comisión mencionada culminó en la estructuración del actual Código Penal, conocido como de 1931, por haber entrado en vigor el día 17 de septiembre de ese año y en el cual encontramos como norma particular de información, las ideas iniciales que externó la Comisión para su elaboración, las que se resumen en los términos siguientes:

"La fórmula : No hay delitos sino delincuentes, debe completarse así, no hay delincuentes sino hombres".

Ninguna Escuela ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal. Sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y -- pragmática, o sea práctica y realizable.

El delito es un hecho contingente. Sólo existe la responsabilidad social, sus causas son múltiples es una sinergia negativa o resultante de fuerzas antisociales.

La pena es una necesidad de defensa y prevención social. Es mal necesario. Se justifica por distintos conceptos parciales: Por la Intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, etc; pero fundamentalmente por necesidad de conservación del orden social...

El medio de remediar el fracaso de la Escuela Clásica no lo proporciona la Escuela Positiva, con recursos jurídicos y -- pragmáticos debe buscarse la solución , principalmente por:

- a) Ampliación del arbitrio judicial hasta los límites constitucionales.
- b) Disminución del causismo con los mismos límites.
- c) Simplificación de las sanciones.
- d) Efectividad de la reparación del daño.
- e) Simplificación del Procedimiento (racionalización) organización científica del trabajo de oficinas judiciales.
- f) Organizar el trabajo de los presos .

- g) Establecer un sistema de responsabilidad fácilmente exigible a los funcionarios que violen la ley. Es el complemento indispensable del arbitrio judicial.
- h) Dejar a los niños completamente al margen de la función penal represiva, sujetos a una política tutelar y educativa.
- i) Completar la función de las sanciones por medio de la readaptación a la vida social, de los infractores ( caso de libertad preparatoria, condicional, reeducación profesional, etc.)". (3)

Con lo anterior tenemos el bosquejo general de las bases sobre las que se asienta la legislación penal vigente, y no siendo motivo de este estudio hacer la crítica de ellas, pasamos a estudiar el delito del peligro de contagio en la forma como la presenta el Código en Cuestión.

Por decreto del 26 de enero de 1940, publicado en el Diario Oficial el 14 de febrero del mismo año, se adicionó al Código Penal vigente dentro de su Libro II, Título Séptimo el Capítulo II en el que se define y sanciona el delito "Del Peligro de Contagio" en el siguiente precepto:

Artículo 199 bis.- "El que, sabiendo que está enfermo de sífilis o de un mal venéreo en período infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro por medio de relaciones sexuales, será sancionado con prisión hasta de tres años y multa hasta de tres mil pesos, sin perjuicio de la pena que corresponda se causa el contagio. Cuando se trate de cónyuges sólo podrá procederse por querrela del ofendido".

Como puede observarse la redacción del artículo 199 bis es limitada ya que en su contenido tan sólo hace mención del contagio de enfermedades venéreas por medio de relaciones sexuales. Siendo evidente que existen otro tipo de enfermedades

---

(3) Ceniceros y Garrido. Op. Cit., pp. 18 y 19.

igual o más peligrosas que las venéreas y que pueden llegar a transmitirse por otros medios, no solo, por relación sexual; - de igual manera nos parece incorrecto el tipo de penas impuestas al sujeto activo del delito, consistentes éstas en pena --privativa de la libertad y sanción pecuniaria.

Las anteriores opiniones las trataremos con mayor amplitud, en páginas posteriores dentro del punto 4.3., denominado críticas y comentarios al artículo 199 bis, inmerso en el último capítulo de nuestra investigación.

## CAPITULO SEGUNDO.

2. Elementos del Delito del Peligro de Contagio:
  - 2.1. Conducta y su Ausencia;
  - 2.2. Tipicidad y Atipicidad;
  - 2.3. Antijuridicidad y Causas de Justificación;
  - 2.4. Imputabilidad e Inimputabilidad;
  - 2.5. Culpabilidad e Inculpabilidad;
  - 2.6. Condiciones Objetivas de Punibilidad y su Ausencia;
  - 2.7. Punibilidad y su Ausencia (Excusas Absolutorias).

## CAPITULO SEGUNDO

## 2. ELEMENTOS DEL DELITO DEL PELIGRO DE CONTAGIO

El concepto de delito ha ido cambiando a través de los tiempos, ya que, el delito está íntimamente relacionado con las costumbres de cada época y cada pueblo. Gramaticalmente considerado el concepto "delito" proveniente del verbo latino delinquere, genera la idea de "abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley". (4)

El delito se concibe por los especialistas contemporáneos como un fenómeno jurídico, compuesto por ciertos elementos o partes esenciales. Se verá posteriormente que los autores no están de acuerdo al precisar cuántos y cuáles elementos de esencia conforman el todo delito. Por su parte nuestro actual Código Penal en su artículo 7o. define al delito como: "El acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Antes de entrar al estudio de los elementos del delito del Peligro de Contagio, vamos a enfocar a nuestro estudio una semblanza del concepto dogmático del delito en general, a fin de lograr una visión de conjunto que nos permita posteriormente resolver los problemas que presenta el conocimiento de la figura estudiada.

En el inicio de las modernas concepciones del delito, nos encontramos con las ideas preconizadas por Carlos Binding, el cual al crear la teoría de las normas, considera que lo violado no es un artículo determinado del Código, sino la norma que lo informa, y que no basta ésta violación, ya que solo se ha creado lo antijurídico, ignorándose si puede existir una causa de justificación, por lo que el delito tiene realidad en el momento en que, la conducta antijurídica se subsume en la descripción que hace la ley, con lo que se llega a considerar que

(4) Fernando Castellanos Tena. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. (parte general), México, Ed. Porrúa, S.A. 1975 9a. ed., p. 125.

la ley no se viola, sino más bien se actúa conforme a ella.

Durkheim consideró que el Derecho Penal no impone obligaciones sino dicta solo sanciones, no dice lo que debe hacerse o dejar de hacerse, sino impone la pena a quien realiza determinado acto que se considera contrario a una regla obligatoria, que se encuentra expresamente formulada.

Con la idea de la tipicidad incorporada al concepto del delito, Ernesto Von Beling, sentó las bases de las modernas concepciones del mismo en forma definitiva, ya que al eliminar de la definición la "Tautología" en que se incurre al considerar el delito como lo penado por la ley y definirlo como la "acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una sanción penal adecuada y suficiente para las condiciones de la sanción penal", dió entrada permanente al concepto en el Derecho Penal.

La anterior definición ha recibido muchas críticas, entre ellas la de pensadores de la talla de Max Ernesto Mayer y Roberto Van Hippel, sirviendo la del primero para asentar con firmeza la idea de la tipicidad, ya que llegó a su propia definición en los términos siguientes: "Delito es un acontecimiento típico antijurídico e imputable". donde vemos desde luego que suprime la idea de la punición penal, cambia el término acción por acontecimiento y el de culpabilidad lo vuelve imputabilidad; el segundo nombrado considera que es inútil el término tipicidad, -- pues éste se deduce de la máxima "Nullum crime Sine lege" más -- esta crítica sirve para vigorizar el concepto pues lo que antes era tácito y deducible, queda incorporado en forma activa.

Edmundo Mazguer, tomando los aspectos que consideró correctos de los pensadores antes mencionados, llega a su definición en los siguientes términos: "es delito la acción típicamente antijurídica y culpable", difiriendo de Mayer en que aunque ambos contienen en sus definiciones el concepto de la tipicidad, en aquél está en íntima relación con la antijuridicidad y éste la considera como característica separada y autónoma.

SEBASTIAN SOLER nos da la siguiente definición del delito: "es una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal, conforme a las condiciones objetivas de ésta" (5) en donde vemos como el mismo lo dice que existe una coincidencia esencial con Beling.

LUIS JIMENEZ DE ASUA nos dice que el delito es: "el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable de un hombre y sometido a una sanción penal". (6), con lo que se puede observar que los elementos del delito serían: actividad, adecuación típica, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, penalidad, y, en ciertos casos, condición objetiva de punibilidad.

Por su parte el profesor Castellanos Tena, manifiesta que tanto la imputabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas no tienen el carácter de elementos esenciales del delito, diciendo: "Para nosotros los elementos esenciales del delito son: conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, más ésta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario". (7) Postura con la que estamos de acuerdo, pero para tener una idea más amplia, el delito materia de nuestro estudio lo trataremos asumiendo los elementos de la definición expuesta por Jiménez de Asúa.

El propio autor ha desenvuelto la dogmática del delito tratando estos caracteres desde el punto de vista positivo y negativo; además de considerar al acto como el soporte natural del delito; a la imputabilidad como la base psicológica; las condiciones objetivas las condiera adventicias e inconstantes, y a la punibilidad.

---

(5) Sebastián Soler. Derecho Penal Argentino Tomo II, ed. 1951, p. 226

(6) Luis Jiménez de Asúa. El Criminalista. Tomo IV, ed. 1961, p. 196.

(7) Castellanos Tena, Op. Cit. p. 132.

Como consecuencia de los caracteres de la infracción; por lo que menciona que la esencia técnico jurídica de la infracción penal radica en tres requisitos: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

Dentro de esta idea de los aspectos positivo y negativo -- del delito, y bajo la directriz del pensamiento del eminente filósofo alemán Guillermo Suer, Jiménez de Asúa estructura los perfiles del concepto, del siguiente modo:

<u>ASPECTO POSITIVO</u>	<u>ASPECTO NEGATIVO</u>
1. Actividad (conducta)	Falta de acción (conducta)
2. Tipicidad	Ausencia de tipo
3. Antijuridicidad	Causas de justificación
4. Imputabilidad	Causas de inimputabilidad
5. Culpabilidad	Causas de inculpabilidad
6. Condicionalidad objetiva	Falta de condición objetiva
7. Punibilidad	Excusas Absolutorias

### 2.1. La Conducta y su Ausencia.

La conducta conforma el pilar sobre el cual descansan los elementos esenciales de que está compuesto el ante delito, ya anteriormente en este trabajo, mencionamos algunas de las definiciones que sobre el delito han generado los autores, incluyen en ellas a la conducta. A veces la denominan "acción", otras "acontecimiento, acto o conducta". También se anota al concepto formal proporcionado por el Código Penal vigente sobre el delito: "acto u omisión que sancionan las leyes penales", que le otorga al elemento conducta el nombre de "acto". Sobre la terminología correcta para designar a este primer elemento del delito, no hay acuerdo entre los autores, mientras que el maestro Castellanos Tena asienta que "nosotros, preferimos el término - "conducta"; dentro de él se puede incluir correctamente tanto = el hacer positivo como el negativo" (8)

(8) Castellanos Tena, Op. Cit, p. 147.

Jiménez de Asúa se inclina por el concepto de acto puesto que - con él se "supone la existencia de un ser dotado de voluntad - que lo ejecuta", diferenciándolo así del concepto de "hecho", - con el que otros autores nombran este elemento del delito.

Tanto el concepto "acción" o "acto" no abarcan el hacer ne gativo (omisión), pues la naturaleza de dichos conceptos, impli ca movimiento, actividad, un hacer positivo, siendo la omisión, precisamente lo contrario, ya que ésta significa inactividad, y denota un no hacer. De tal manera, es incorrecto usar el concep to acción o acto; por su parte, el maestro Porte Petit anota la idea de "hecho" como la más descriptiva de este aspecto y dis - tingué la conducta del hecho, "éste se compone de una conducta, un resultado y un nexo causal. La sola conducta agota el element- objetivo del delito cuando por sí misma llena el tipo, como su - cede en los delitos de mera actividad que carecen de un resulta do material. Por otra parte, la conducta es un elemento del he - cho cuando según la descripción de tipo existe una mutación en el mundo exterior, es decir, se precisa un resultado material. En este último caso la conducta puede presentarse en forma de - acción, omisión y comisión por omisión; mientras la acción se - integra mediante una actividad (ejecución) voluntaria (concep - ción y decisión), la omisión y comisión por omisión se confor - man con una inactividad voluntaria, diferenciándose en que, -- mientras en la omisión hay violación de un deber jurídico de o - brar, en la comisión por omisión se violan dos deberes jurídi - cos; uno de obrar y otro de abstenerse".<sup>(9)</sup> Por nuestra parte - creemos que está en los justo el profesor mexicano y que, por ende, al elemento objetivo debe denominarsele conducta unas ve - ces y hecho otras. Para los efectos de este estudio adoptaremos el término conducta.

---

(9) Celestino, Porte Petit Candaudap. Apuntamientos de la Par - te General de Derecho Penal, México, Editorial Jurídica Me - xicana, 1a. ed., 1969, p. 186.

Ahora bien, por lo que hace a las formas de realización de la conducta independientemente de cual es el concepto que se maneje, lo cierto es que la doctrina siempre ha considerado que ella puede manifestarse en dos formas: mediante un hacer o mediante un no hacer. Esto conduce a concluir que la conducta puede producirse por acción y por omisión. Cada una de estas maneras tiene, desde luego características distintas.

Así, en la acción se da una actividad o movimiento humano voluntario mediante el cual se modifica el mundo exterior, se produce un resultado. Sus elementos son: "a) manifestación de voluntad, b) resultado y c) relación de causalidad". (10)

En cambio, la omisión muestra dos clases: la omisión simple y la comisión por omisión u omisión impropia. De los delitos de omisión simple, nos dice el maestro Villalobos que: --- "... son aquellos que consisten en no hacer algo que se debe hacer; violan, por tanto un mandato y constituyen un actuar humano..." (11)

Los elementos integrantes de la omisión simple, a decir del profesor Porte Petit son: a) voluntad o no voluntad (culpa) b) inactividad o no hacer; c) deber jurídico de obrar y, d) resultado típico. Por lo que hace a los delitos de omisión impropia, se trata de la producción de "...un resultado típico y material por un no hacer voluntario o no voluntario (culpa), violando una norma preceptiva (penal o de otra rama del derecho) y una norma prohibitiva". (12) El mismo autor proporciona los elementos de la comisión por omisión; siendo las siguientes "... a) voluntad o no voluntad (culpa); b) inactividad; c) deber de obrar (una acción esperada y exigida) y deber de abstenerse, y d) resultado típico y material ". (13)

(10) Ibidem, p.p. 300 y 301.

(11) Ignacio Villalobos. Derecho Penal Mexicano, México, 4a ed, Ed. Porrúa, S.A., 1983, p. 254.

(12) Porte Petit, Op. Cit, p. 311.

(13) Ibidem, p. 312.

En las tres formas de manifestarse la conducta se localizan: la manifestación de voluntad, si se trata de delitos intencionales o dolosos o su ausencia, en el caso de los no intencionales, de imprudencia o culposos; luego la violación de un deber. Posteriormente, la presencia de un resultado, y finalmente un nexo de causalidad entre el hacer y el no hacer y el resultado.

Hay diferencias, desde luego, si se trata de delitos de acción, de omisión o de comisión por omisión.

En el primero de ellos el deber que se incumple es el de abstención es decir se viola una norma prohibitiva; la omisión simple, a su vez, se da cuando se viola un deber de hacer, una norma preceptiva, mientras que en la omisión impropia se han de sobedecido tanto una disposición de hacer como otra de no hacer. En las dos últimas se trata de una inactividad, mientras en la acción se ejecuta un acto.

Por cuanto hace al resultado, se habla de dos clases: típico y material. El primero lo encontramos en los tres casos pues to que se altera el mundo jurídico tras la violación de la norma, y a preceptiva, ya dispositiva. El resultado material consi dera el cambio que la conducta ha producido en el mundo exte rior y no se encuentra presente en los delitos de omisión sim ple y en los de mera actividad, dándose en éstos únicamente el resultado típico. En conclusión el resultado puede entenderse como: "...la mutación jurídica o jurídica y material, producida por un hacer (acción) o por un no hacer (omisión)". (14)

El último de los elementos componentes de la conducta es el nexo causal. El delito como tenemos visto es una conducta hu mana que comprende, por un lado la acción ejecutada (acción sen sa stricto) y la acción esperada (omisión) y de otra el resulta do sobrevenido, siendo que para que dicha conducta sea incri minada debe existir un "nexo causal", o una relación de causali dad entre esa conducta humana y el resultado producido.

---

(14) Porte Petit, Op. Cit., p. 328.

El nexo causal existe cuando no queda suprimido el acto de voluntad, sin que deje de producirse el resultado concreto ("conditio sine qua non").

El concepto de causalidad no es jurídico sino filosófico, - consistiendo en la referencia entre la conducta humana y el resultado sobrevenido.

Sería prolijo e inútil por no ser el tema de este trabajo, tratar las doctrinas formuladas sobre la causalidad, ya que ha sido un tema que ha apasionado a los estudiosos del derecho; por esto y para el objeto de este trabajo adoptaremos el concepto que sobre el nexo causal nos da el profesor Osorio y Nieto el - cual define el nexo causal como: "...la vinculación estrecha, i- neludible, indispensable entre la conducta realizada y el resul- tado producido; es la relación necesaria de causa a efecto".<sup>(15)</sup>

#### LA CONDUCTA EN EL DELITO DEL PELIGRO DE CONTAGIO

Este precepto cae dentro de los delitos llamados formales, ya que éstos, no necesitan para su culminación o integración de - la producción de un resultado material sino más bien se consu- man "... Por el solo hecho de la acción o de la omisión del cul- pable sin que sea precisa la producción de consecuencias anti- jurídicas". <sup>(16)</sup>

En el delito en cuestión se describe el elemento objetivo a través de las palabras "por medio de relaciones sexuales"; por lo que nos encontramos ante un delito de mera actividad, ya que el tipo no precisa de un resultado material para que el elemen- to objetivo se integre, por lo que en este delito debemos ha- blar solamente de conducta positiva, ya que es una ejecución, - una actividad, una acción (stricto sensu), que no requiere de - un resultado material.

(15) César Augusto, Osorio y Nieto. Síntesis de Derecho Penal, Parte General, México, 1ª ed., enero 1984. Editorial Tri - llas, p. 57.

(16) Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. Tomo I. Parte Gene- RAL. 9ª. ed., Editorial Nacional México, 1951, p. 262.

En consecuencia de lo anterior, el delito sometido a estudio, no podrá llegar a realizarse por omisión, ya que ésta consiste en abstenerse de obrar simplemente en una abstención; en dejar de hacer lo que se debe ejecutar.

Atento lo anterior, es sencillo derivar que el delito del peligro de contagio, por su propia naturaleza, solamente puede ser un delito de acción en sentido estricto. Por que el tipo exige una actuación positiva; consistente en una actividad o movimiento corporal para llevar a cabo las relaciones sexuales a sabiendas que padece un mal venéreo poniendo así en peligro de contagio la salud de otro individuo.

#### AUSENCIA DE CONDUCTA:

Como todos los demás elementos del delito, la conducta tiene un aspecto negativo que es, precisamente, la ausencia de conducta. Para que no se configure la conducta en tanto elemento del delito se necesita exactamente eso: que no haya conducta, esto es, que el actuar del hombre no sea consciente o voluntario. Si la conducta está ausente, no habrá delito a pesar de las apariencias.

Los autores exponen los casos en que aún produciéndose el acto o hecho, no se puede hablar de conducta en sentido jurídico por estar ausente la voluntad o la conciencia:

1. Vis absoluta, también llamada fuerza física exterior irresistible. En esta eximente de responsabilidad, cuando el agente ha actuado impelido, impulsado, violentado, "obligado" por una fuerza humana externa irresistible no existe conducta para el derecho penal y, por ende, no habrá delito puesto que éste necesita la presencia de todos sus elementos de esencia. Esta eximente es la única que regula el Código Penal; se encuentra en el artículo 15, fracción I. El resto de las hipótesis de ausencia de conducta son supraleales.

2. Vis maior, que, al igual que la absoluta, es una fuerza exterior irresistible pero cuyo origen no es el hombre lo que la distingue de la anterior.

3. Sueño.
4. Movimientos reflejos.
5. Hipnotismo.
6. Sonambulismo.
7. Movimientos fisiológicos.

Los tratadistas discrepan sobre la ubicación correcta de éstas últimas causas de ausencia de conducta pues algunos opinan que se trata de inimputabilidades.

Ahora bien, para el caso del delito del peligro de contagio, se antoja difícil encontrar un caso hipotético en que alguna de las causas eliminatorias de la conducta se presente, dada la reducción del artículo 199 bis; sin embargo, no podemos descartar la posibilidad de que el sujeto activo del delito obre bajo la presión de una vis absoluta, por hipnotismo o por cualquier causa capaz de eliminar el elemento básico del delito.

## 2.2. Tipicidad y Atipicidad.

En este apartado se da el estudio del tipo y de la tipicidad, conceptos cuyo desarrollo va unido estrechamente, hasta el grado de llegar a confundirles, es aconsejable hacer una clara diferencia de ambos.

El concepto moderno de tipo es creado en Alemania al inicio del presente siglo por Ernesto Beling, si bien ya existía un concepto de tipo pero conformado por elementos tanto objetivos como subjetivos. Este autor, en 1906, afirma que el tipo es la descripción de un delito que contiene la ley penal, con lo cual le otorga independencia, frente a los demás elementos del delito. A partir de esta primera idea, otros autores han expresado opiniones varias sobre el tema, propiciando una evolución al concepto.

A la concepción original de Beling, Max Ernesto Mayer le imprime un contenido diverso. Para este tratadista, también germano, el tipo no puede ser únicamente una mera descripción del delito; debido a su íntima vinculación con la antijuridicidad -

relación que, de cualquier forma, permite su distinción, la tipicidad contiene un carácter indiciario, toda vez que la ejecución de una conducta típica por serlo, es un indicio de su antijuridicidad. Mayer expuso estas ideas en su "Tratado de Derecho Penal", publicado en 1915.

Algunos años más tarde, en 1931, otro autor alemán, Edmundo Mezger, en su "Tratado de Derecho Penal", va más allá que sus predecesores y afirma que la tipicidad no solamente constituye un indicio de la antijuridicidad, sino que es verdaderamente la razón de ésta, convirtiéndose en su ratio essendi y no la ratio cognoscendi de la antijuridicidad, como aseveró Mayer. Mezger, en consecuencia con sus ideas, definió al delito no como una "acción típica, antijurídica y culpable" en donde sus elementos se encuentran separados, sino como la "acción típicamente antijurídica y culpable".

Las anteriores posiciones ideológicas configuran las principales concepciones sobre el tema. Algunos autores se adhieren a la afirmada por Mezger, otros a la de Mayer, unos más incluso rechazan por innecesario, el concepto de tipo y también hay autores que afirman, que al contrario de lo expuesto por estos autores, la antijuridicidad es la ratio essendi del tipo.

En fin, debe formularse un concepto de tipo y de tipicidad para proceder a desgranar sus elementos.

Tipo es, para Luis Jiménez de Asúa "...la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles in necesarios para la definición del hecho, que se cataloga en la ley como delito". (17)

El maestro Castellanos Tena asevera que "el tipo es la creación legislativa, la descripción que el estado hace de una conducta en los preceptos penales". (18) Si bien -aclara- no en

---

(17) Luis Jiménez de Asúa, La ley y el Delito. Principios de Derecho Penal, Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 1967, p. 235

(18) Castellanos Tena, Op. Cit., p. 165.

todos los casos es acertada esta definición puesto que "el tipo a veces es la descripción legal del delito y en ocasiones y la descripción del elemento objetivo (comportamiento), como sucede en el homicidio..." (19)

A su vez, la tipicidad consiste, según dos definiciones de las transcritas por el doctor Porte Petit, en : (20) "...esa - cualidad o característica de la conducta punible de ajustarse o adecuarse a la descripción formulada en los tipos de la ley penal" (Según Laureano Landaburu); "... encuadramiento o subsunción de la conducta principal en un tipo de delito y subordinación o vinculación al mismo de las conductas accesorias " (Mariano Jiménez Huerta).

Castellanos Tena comenta que no debe confundirse el tipo - con la tipicidad y, hace, la siguiente distinción: "El tipo es la creación legislativa; es 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". (21)

Dentro del estudio del tipo resulta interesante el estudio de los elementos que lo conforman, siendo éstos, objetivos, subjetivos y normativos; dependiendo de la presencia o ausencia de estos la clasificación en la que caiga el tipo ya sea normal o anormal. Además de los anteriores elementos el tipo podrá contener referencias y modalidades de la acción: "del estudio de estos elementos y clasificaciones del tipo nos ocuparemos posteriormente". (22)

---

(19) Ibidem, p. 166.

(20) Porte Petit, Op. Cit, p 470.

(21) Castellanos Tena, Op. Cit., p. 167.

(22) Vid. Infra. Cap. Cuarto ( 4. Análisis del art. 199 bis).

La fórmula "nullum crimen sine lege", queda debidamente plasmada en nuestro Derecho en el artículo 14 Constitucional al consagrar el dogma de la exacta aplicación de la ley. "En los juicios del orden criminal queda prohibido, imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no éste decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata". Nos damos cuenta, pues, que la exigencia de que la ley penal sea exactamente aplicable al caso, encierra la fórmula de la adecuación de la conducta al tipo.

La tipicidad en el delito del peligro de contagio; se dará cuando la conducta desplegada por el sujeto activo del delito encuadra perfectamente en la descripción hecha por el artículo 199 bis, esto es, cuando una persona, independientemente del sexo (sujeto activo), lleve a cabo relaciones sexuales con otro individuo (sujeto pasivo), teniendo conocimiento que padece alguna enfermedad venérea en período infectante, creando, por ese solo hecho la posibilidad de poner en peligro de contagio la salud del sujeto pasivo.

#### La Atipicidad

Si la tipicidad se satisface sólo en tanto todos los elementos que conforman el tipo se encuentran en la conducta presuntamente delictiva, su contrario, la atipicidad se presenta si alguno o varios de ellos están ausentes. La atipicidad la entiende el maestro Castellanos como "ausencia de adecuación de la conducta al tipo". (23)

En consecuencia, si falta el elemento normativo, subjetivo o referencias sobre el sujeto activo o el pasivo, o no se realizó la conducta con el modo exigido por el tipo, o bien las condiciones de lugar y de tiempo que señala la hipótesis legal no fueron satisfechas, en fin, si alguno de los elementos que contiene el tipo no está presente en la conducta en análisis para determinar la tipicidad, no será posible calificarla como típica.

(23) Castellanos Tena, Op. Cit., p 172.

No obstante las causas de atipicidad citadas, en el delito del peligro de contagio son imaginables las siguientes hipótesis:

Habrá atipicidad si el sujeto activo ignora que padece un mal venéreo, de igual manera nos encontraremos con la atipicidad si el contagio causado al sujeto pasivo por el sujeto activo lo realizó por otro medio que no fuese las relaciones sexuales.

### 2.3. Antijuridicidad y Causas de Justificación.

Si siguiendo el orden previsto, para el análisis de los elementos conformantes del delito, corresponde ahora formular algunas consideraciones sobre la antijuridicidad.

Para que una conducta pueda ser calificada como delito, es preciso que, además de ser conducta típica, vaya en contra del Derecho, que sea anti-Derecho, antijurídica.

Se habla, pues, de un elemento del delito caracterizado-- por una negación : no-Derecho, expresión que significa no única<sub>mente</sub> ausencia de Derecho, sino abierta oposición a éste, sobre esta peculiaridad llaman la atención los juspensalistas, denominándole excepción-regla.

La doctrina concede a la antijuridicidad un lugar especialmente destacado entre los elementos del delito llegando a catalogarla como lo hace Rocco, como "La esencia misma, la naturaleza intrínseca, el en sí el delito". (24)

¿ Por qué es tan importante la antijuridicidad?

Recuérdese que el Derecho es un conjunto de normas de cumplimiento obligatorio en un lugar y tiempo determinados , que posibilita la convivencia social, señalando facultades y restricciones o prohibiciones encaminadas a la protección de bienes o intereses sociales; elevándolos al rango de jurídicos. En particular, el Derecho Penal persigue el propósito de colaborar

---

(24) Citado por Porte Petit, Op. Cit., p. 483.

en la obtención de los fines del Derecho en general, precisando las conductas lesivas de aquellos bienes jurídicos más caros, valiosos para la sociedad, cuya violación o lesión debe ser, por ello, más fuertemente reprimida, así como la consecuencia jurídica que sobreviene a aquellos comportamientos.

En el caso del Derecho Penal, al violentarse un bien o interés jurídico que aquel protege, la respuesta social es más vigorosa, más violenta, con mayor contenido represivo que el surgido por la aplicación de otras ramas jurídicas. Acaso podría aseverarse que si el valor fundamental perseguido por el Derecho es la justicia, la antijuridicidad reflejaría o mostraría el antivalor o desvalor nombrado por la voz injusticia.

En fin, ese gran valor justicia es tomado por el Derecho Penal y clasificado conforme a bienes jurídicos o valores más concretos cuya protección la sociedad ha considerado de primer orden. Así, el Código Penitivo clasifica los delitos en veintitres títulos cuyas denominaciones muestran, en casi todos los casos, los bienes jurídicos tutelados.

El menoscabo en la integridad de los intereses jurídicos que el Derecho intenta salvaguardar origina, desde una perspectiva material, la antijuridicidad. En el caso concreto del Derecho Penal aquel desvalor es un elemento del delito, queriéndose decir que la antijuridicidad es común a todos las ramas de la ciencia jurídica, no debiéndose hablar de una antijuridicidad general y otra penal.

En la historia de la evolución del concepto penal de antijuridicidad son importantes los nombres entre otros, de Carlos Binding, Max Ernesto Mayer y Franz Von Liszt.

Del primer autor se afirma que "...descubrió que el delito no es lo contrario a la ley, sino más bien el acto que se ajusta a lo previsto en la ley penal... 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".<sup>(25)</sup> Binding distingue, entonces, entre norma y

(25) Citado por Jiménez de Asúa, Op. Cit., p. 269.

ley y propone en consecuencia, que no se hable de antijuridicidad como algo contrario a la ley sino lo contrario a la norma.

Mayer (26), a su tiempo, asevera que la antijuridicidad no es la violación a todo tipo de norma, sino únicamente a la norma de cultura que el Estado reconoce. De esta teoría, a la cual se adhiere y califica de "certerísima", el maestro Jiménez de Asúa nos dice: "El profesor Mayer llega a la conclusión de que el orden jurídico es un orden de cultura y como infracción de las normas de cultura concibe la antijuridicidad. La sociedad es una comunidad de intereses que tutela el conjunto de ellos en el concepto unitario de cultura. Normas de cultura son órdenes o prohibiciones por las que una sociedad exige el comportamiento que corresponde a su interés. Es antijurídica -concluye el maestro- aquella conducta que contradice las normas de cultura reconocidas por el Estado".

No hay unanimidad de apreciaciones acerca de lo anterior, a sí por ejemplo, Castellanos señala que "si observamos que lo antijurídico aparece aún cuando no se contradigan las normas, se derrumban las tesis de Binding y de Mayer. Tal ocurre si se infringe un precepto jurídico no correspondiente al modo de sentir de la colectividad (violaciones a una ley antireligiosa en un pueblo eminentemente creyente)" (27); y continúa más adelante "En realidad lo que ocurre es que Binding y Mayer presintieron el doble contenido de la antijuridicidad : formal y material. Esto no significa que admitamos dos antijuridicidades -se apresura a aclarar el autor-, una de forma y otra de fondo. Lo antijurídico entraña un juicio unitario, pero nada impide percibir dos aspectos..." (28) Este tratadista se refiere a la tesis sostenida por Franz Von Liszt en la que se distinguen dos antijuridicidades : una formal y otra material.

---

(26) Citado por Jiménez de Asúa, Op. Cit., p. 275.

(27) Castellanos Tena, Op. Cit., p. 177.

(28) Ibidem, pp. 177 y 178.

El delito señala a este respecto Jiménez de Asúa, "...en cuanto constituye un acto injusto, es como la infracción civil, un acto culpable contrario al Derecho. El delito es, pues, contrario al Derecho. Esta reprobación jurídica que recae sobre el acto es doble: Primero, el acto es formalmente contrario al Derecho, en tanto que es transgresión de una norma establecida por el Estado, de un mandato o de una prohibición del orden jurídico. Segundo, el acto es materialmente antijurídico, en cuanto significa una conducta contraria a la sociedad." (29)

Ahora bien, si en la generalidad de los casos los dos aspectos de la antijuridicidad coinciden, en presencia de algún enfrentamiento entre ambas, deberá por supuesto, resolverse conforme a la legal o formal.

Resta, por último, expresar que si la antijuridicidad es una característica de una conducta de ser contraria al Derecho esto es, se trata de un concepto negativo. en opinión del maestro Porte "...la aspiración a la que debemos tender, es la de lograr un concepto de antijuridicidad en forma positiva y acabar por tanto con el procedimiento de 'excepción-regla' ". (30)

Concluyendo, podemos decir que una conducta es antijurídica cuando, siendo típica, no está amparada por una causa de justificación o de licitud; lo cual implica que previamente debe afirmarse la existencia de la realización típica y luego si no opera una causa de justificación; si no hay tipicidad, no hay razón de entrar al análisis de la antijuridicidad, y ésta sólo se afirma si en el caso concreto la conducta típica no está amparada por una causa de justificación.

---

(29) Jiménez de Asúa. Op. Cit., p. 277.

(30) Porte Petit. Op. Cit., p. 484.

La antijuridicidad en el delito del peligro de contagio, se manifiesta por que la conducta del sujeto del ilícito sea típica, es decir, por el solo hecho del encuadramiento de dicha conducta en el tipo legal que estatuye el artículo 19º bis del Código Penal. Con esta adecuación se contraviene un precepto, se está por ende, efectuando una acción positiva en contra del Derecho, y por ser así, se está lesionando el bien jurídico que la norma tutela. Dicho bien es la salud de la especie humana; la cual se pone en peligro de contagio por el solo hecho de que una persona sabiéndose enfermo de sífilis o cualquier mal venéreo tiene relaciones sexuales con otra que no padece dicha enfermedad. Por lo tanto cuando se transgrede el precepto penal ilustrativo del peligro de contagio, se está contraviniendo a la vez, el bien que la sociedad quiere que se proteja.

#### Causas de Justificación.

A las causas de justificación también se les llama justificantes y causas eliminatorias de la antijuridicidad. La ausencia de antijuridicidad que ahora examinamos, es precisamente uno de los aspectos negativos del delito, por que en presencia de alguna de las causas de justificación, faltará uno de los elementos esenciales del ilícito, como lo es la antijuridicidad, sin la cual aquél no podrá configurarse.

"Las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica". (31)

"Es causa de justificación- asegura Porte Petit;-aquella que conforma a Derecho una conducta o hecho que de otro modo serían antijurídicos". (32)

Jiménez de Asúa considera que, "son causas de justificación las que excluyen la antijuridicidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal; esto es, aquellos actos u omisio -

(31) Cfr. Castellanos Tena, Op. Cit., pag. 179.

(32) Porte Petit. Op. Cit., p. 290.

nes que revisten aspectos de delito, figura delictiva pero en los que falta, sin embargo, el carácter de ser antijurídicos, de contrarios al Derecho, que es el elemento más importante del crimen". (33)

Para Franz Von Liszt son "las causas por las cuales se justifica la lesión o riesgo de un bien jurídico". (34)

Cuello Calón comenta: "En las causas de exclusión de la antijuridicidad el agente obra en condiciones normales de imputabilidad, obra con voluntad consciente, pero su acto no es delictivo por ser justo, ajustado a Derecho, la situación especial en que cometió el hecho constituye una causa de justificación de su conducta. Como consecuencia de la licitud de ésta no será posible exigirle responsabilidad alguna, ni penal ni siquiera civil, pues del que obra conforme a Derecho no puede decirse que ofenda o lesione intereses jurídicos ajenos". (35)

De las exposiciones anteriores se concluye que una determinada conducta puede presumirse delictuosa, es decir, contraria al Derecho; sin embargo, si falta el elemento antijuridicidad por funcionar alguna justificante, no habrá delito, ya que obra lícitamente.

Nuestro Código Penal en su artículo 15, a manera de catálogo, expone las causas de justificación, constitutivas del aspecto negativo de la antijuridicidad y son las siguientes:

- a).- Legítima defensa (fracción III).
- b).- Estado de necesidad, cuando el bien sacrificado es de menor importancia que el salvado (fracción IV).
- c).- Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho (fracción V).

(33) Jiménez de Asúa. Op. Cit., p. 306.

(34) Franz Von Liszt. Tratado de Derecho Penal, Tomo II; Madrid, 1927., p. 327.

(35) Cuello Calón. Op. Cit., Tomo I, p. 347.

d).- Obediencia jerárquica - en una hipótesis- (fracción VII).

e).- Impedimento legítimo (fracción VIII).

a).- La legítima defensa es una de las causas de justificación más importantes y siempre ha sido reconocida como tal, sin que exista duda de su carácter eliminatorio de antijuridicidad de una conducta típica, impidiendo la configuración del delito.

Para Jiménez de Asúa la legítima defensa es "la repulza de la agresión ilegítima, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedir la o repelerla". (36)

Carranca y Trujillo dice: "La defensa es legítima cuando - contra-ataca a fin de que una agresión grave no consuma el peligro con que amenaza inminentemente". (37)

Según Franz Von Liszt, "es legítima la defensa necesaria - para repeler una agresión actual y contraria al Derecho mediante una agresión contra el atacante". (38)

En las definiciones antes citadas encontramos elementos comunes. Un contra-ataque o rechazo de una agresión antijurídica y actual, ya sea por el atacado o terceras personas contra el agresor, sin traspasar la proporción necesaria de los medios.

b).- El estado de necesidad, según Franz Von Liszt, "es una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el Derecho, en la cual no queda otro remedio que la valoración de los intereses de otro, jurídicamente protegidos". (39)

(36) Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 311.

(37) Raúl Carranca y Trujillo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa S.A., México, 1941, p. 303.

(38) Franz Von. Op. Cit. Tomo II. p. 332.

(39) Von Liszt, Op. Cit., Tomo II, p. 341.

Para Cuello Calón, "el estado de necesidad es una situación de peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede ser evitada mediante la lesión de bienes, también jurídicamente protegidos, pertenecientes a otra persona."  
(40)

A diferencia de la legítima defensa, en el estado de necesidad no nos encontramos con un contra-ataque, sino con un ataque legítimo, al sacrificar un bien de menor valor que el salvado.

Es de especial importancia en la noción del estado de necesidad, el principio del interés preponderante, ya que cuando coexisten dos intereses y ante la imposibilidad de que ambos subsistan, el estado por medio de su Derecho, opta por la salvación de uno de ellos, que será el de mayor valor, integrándose así la justificante llamado estado de necesidad.

c).- Nuestro Ordenamiento Penal vigente en la fracción V del artículo 15 consagra como excluyentes de responsabilidad: "Obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho consignados en la ley". De la lectura de esta disposición nos percatamos de la existencia de dos tipos de justificantes: Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho.

En atención al cumplimiento de un deber, nos dice Ferrer Sama: "Aquella conducta que un sujeto ejecute porque el Derecho le obligue a la misma, no puede de modo alguno dar lugar a responsabilidad criminal". (41)

"Cuando se trata del cumplimiento de un deber legal, los tratadistas distinguen dos distintos casos en orden a los sujetos: 1 los actos ejecutados en cumplimiento de un deber legal resultante del empleo, autoridad o cargo público, que pesa sobre el sujeto: v.g. el agente policial que catea un domicilio obedeciendo la orden recibida; y 2 los ejecutados en cumplimiento de un deber legal que pesa sobre todos los individuos: v.g. la a-

(40) Cuello Calón. Op. Cit. p. 342.

(41) Ferrer Sama. Comentarios al Código Penal, Tomo I, Murcia, - ed. 1946, p. 236.

prehensión de un delincuente infraganti (art. 400 fr. I c.p.). En uno y toros casos las acciones son lícitas, carecen en absoluto de antijuridicidad". (42)

Ahora bien, en lo referente al ejercicio de un derecho, Mariano Jiménez Huerta expresa: "Quien actúa en ejercicio de un derecho en la forma que la ley autoriza, no comete acción antijurídica alguna, aún cuando su comportamiento lesione o ponga en peligro otros intereses humanos que el Derecho protege". (43)

En realidad hay algunas ocasiones en que la ley reconoce a ciertos individuos el derecho de ejecutar o realizar determinados actos. Cuando esto sucede, tales actos son justos, lícitos, pues el que usa de un derecho no comete delito alguno, ni a nadie puede ofender.

Con relación a los dos tipos de justificantes Cuello Calón manifiesta: "El que ejecuta lo que la ley ordena o permite, no realiza ningún acto antijurídico, su conducta es completamente lícita y no puede serle imputado delito alguno". (44)

dentro de las hipótesis, derecho o deber pueden incluirse, como formas específicas, las lesiones y el homicidio cometidos en los deportes o como resultado de un tratamiento médico quirúrgico y un tipo de lesiones inferidas con motivo del ejercicio del derecho de corregir. Del mismo modo podría caber entre las excluyentes por deber legal, una hipótesis de la obediencia jerárquica". (45)

d).- En la obediencia jerárquica afirma Maggiore - "en un solo caso está el subdito dispensado de cualquier examen de legitimidad: cuando se lo impide una ley que impone la obligación de la obediencia absoluta e incondicionada. Acontece con los militares y, personas equiparables a ellos, sometidos a la rígida disciplina de los cuarteles. En este caso la orden debe cumplirse, aunque sea abiertamente criminal". (46)

(42) Ibidem. p. 338.

(43) Mariano Jiménez Huerta. La Antijuricidad, México, Ed. Porrúa, S.A., 1972, p. 209.

(44) Cuello Calón, Op. Cit., p. 333

(45) Cfr., Castellanos Tena, Op. Cit., p. 214.

(46) Maggiore G. Derecho Penal, Vol. I, Bogotá, ed. 1954, p. 390.

La exposición de este autor se refiere, pues, a que la obediencia jerárquica solamente en un caso constituye una causa de justificación, y esto es cuando el subordinado carece del poder de inspección sobre la orden superior que le es dada y legalmente tiene el deber de obedecer. Sucedería lo mismo a el subordinado conoce o no la ilicitud del mandato, ya que el Estado le impone al inferior como un deber, cumplir las órdenes superiores, con toda independencia del criterio que personalmente tenga sobre la licitud o ilicitud de lo que se le ha dispuesto. Al respecto Castellanos Tena se manifiesta en la siguiente forma: "En las relaciones del Instituto Armado, el Estado, la propia sociedad, es peran incondicional obediencia jerárquica de los miembros del mismo. Si en estos casos el inferior actúa cumpliendo una obligación legal, se integrará una causa de justificación, en cuyo caso no habrá delito por estar ausente la antijuridicidad". (47)

e).- El impedimento legítimo es también una justificante y se encuentra contenida en la fracción VIII del artículo 15 de nuestra ley penal en los siguientes términos: "Contravenir lo dispuesto en una ley penal dejando de hacer lo que manda por un impedimento legítimo".

Como es de advertirse, esta causa de justificación solamente se refiere a omisiones y en ningún caso a acciones positivas. Por lo mismo quien no hace lo que la ley ordena porque se lo impide otra disposición legal de carácter superior y más apremiante que la misma ley, no comete delito, pues la legitimidad de su omisión le exime la posible responsabilidad. Ahora el que no manifiesta su conducta en el sentido que debía obrar, por razón de un obstáculo, que verdaderamente no puede vencer, tampoco comete delito.

Las justificantes en el Peligro de Contagio, Después de hacer un breve análisis, respecto de las causas de justificación, creemos difícil concebir tales aspectos negativos de la antijuridicidad en el delito del Peligro de Contagio; sin embargo vemos que posibilidad existe.

(47) Castellanos Tena. Op. Cit., p.p. 265 y 266.

La legítima defensa no es concedible en el delito del Peligro de Contagio.

En lo referente al estado de necesidad, podríamos considerar siempre en el terreno hipotético, que el delito de peligro de contagio se justificara, cuando de su realización dependiera la salvación de un bien jurídico de mayor valía; pues en este caso ante la imposibilidad de que dos bienes jurídicamente tutelados subsistan, se opta por la salvación del de mayor valor, mediante el sacrificio del otro bien.

Por lo que respecta al cumplimiento de un deber o al ejercicio de un derecho consignados en la ley, no es posible considerar que se cometa el peligro de contagio, bajo el amparo de estas justificantes.

En la obediencia jerárquica podemos suponer el caso de que un superior ordene a un inferior que padece un mal venéreo que tenga relaciones sexuales con una persona; si el subordinado carece del poder de inspección sobre la orden que le es dada y legalmente tiene el deber de obedecer, aún conociendo la ilicitud del mandato, cuando realiza la relación sexual, no actúa contra derecho, porque su comportamiento se encuentra justificado.

Por último no creemos posible que el delito del peligro de contagio se justifique por un impedimento legítimo, dada la naturaleza o misiva de éste.

#### 2.4. Imputabilidad e Inimputabilidad.

Dogmáticamente, la Imputabilidad ha sido tratada en diferentes formas. Algunos autores consideran que debe quedar contenida en la culpabilidad. Para otros constituye un elemento autónomo del delito; según una tercera concepción, la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad.

Nosotros nos agregamos a quienes sostienen este último criterio. Ya que partimos de la base de que para que un sujeto sea culpable, precisa ser imputable, o dicho en otra forma, en la culpabilidad intervienen el conocimiento y la voluntad, de donde resulta indispensable que se puedan ejercer esas facultades.

"El individuo debe ser capaz, para entender y querer, para determinarse en función de aquello que conoce, ya que solamente así podrá saber la ilicitud de lo que hace y estar en posibilidad de querer realizarlo. Esta capacidad intelectual y volitiva constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad, o sea, la imputabilidad". (48)

La imputabilidad afirma Cuello Calón, "es el elemento más importante de la culpabilidad. Se refiere a un modo de ser del agente, a un estado espiritual del mismo, y tiene por fundamento la concurrencia de ciertas condiciones psíquicas y morales (salud mental y madurez) exigidas por la ley para responder de los hechos cometidos. No exige condiciones de fina y delicada espiritualidad, sino condiciones mínimas, de las que son absolutamente necesarias para que una persona pueda responder de los propios actos. Es la capacidad de conocer y de querer". (49)

"Confirmamos así, que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad y se puede definir como la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal". (50)

Ahora bien, ¿Quién tiene la capacidad de entender y de querer?, ¿Quién es imputable?.

Podemos responder a las interrogantes anteriores en los siguientes términos: es imputable el sujeto que reúna condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales, en el momento de la ejecución del acto típico, que lo capaciten para responder del mismo.

Carranca y Trujillo dice: "Será imputable todo aquel que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para absorber una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana". (51)

(48) Cfr. Castellanos Tena, Op. Cit. p. 220.

(49) Cuello Calón. Op. Cit. Tomo I, p. 396.

(50) Castellanos Tena, Op. Cit., p. 221.

(51) Carranca y Trujillo. Op. Cit., p. 237.

Nos ocuparemos ahora, en forma breve, de la responsabilidad del sujeto, porque ésta a veces se utiliza como sinónimo de culpabilidad o imputabilidad. En verdad se trata de una categoría jurídica diferente. "Es el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho - realizado. Como dijimos, serán imputables los que tengan desarrollada la mente y no padezcan anomalías psicológicas que los imposibiliten para entender y querer; pero solo serán responsables los que habiendo ejecutado el hecho están obligados a responder de él". (52)

Entre las varias acepciones que se dan de la responsabilidad, dos son las más explicativas : 1.- La responsabilidad resulta porque el sujeto imputable tiene la obligación de responder ante los tribunales de su actitud criminosa; y 2.- La responsabilidad significa la situación jurídica en que se coloca el autor de un acto típico, antijurídico y culpable. Por lo que las sentencias judiciales suelen declarar que se tiene al acusado como penalmente responsable del delito que motivó el proceso y que por ello se hace merecedor a una sanción. Por lo tanto, la responsabilidad viene a ser capacidad para la pena, porque su contenido es una relación entre sujeto y Estado, por la cual éste declara que aquél obró culpablemente y se hizo acreedor a las penas señaladas por la ley.

Hemos afirmado que es imputable el sujeto que reúna las condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales, en el momento de la ejecución del acto típico; ahora bien, hay casos en que el individuo antes de actuar, ya en forma dolosa o culposa se coloca en situación de inimputabilidad, es decir, ajusta su conducta a cualquiera de las causas de inimputabilidad reconocidas por la ley; no obstante es penalmente responsable por el acto perpetrado. A estas acciones se les denomina *liberae in causa* (libres en su causa, pero determinadas en cuanto a su efecto). Por ejemplo un individuo ha decidido cometer un robo y para darse ánimos ingiere bebidas embriagantes, y en el estado de ebriedad comple-

(52) Cfr. Castellano Tena. Op. Cit., p. 222.

ta ejecuta el delito. Definitivamente en este caso, el agente es plenamente imputable, porque entre la decisión de cometer el delito y su resultado, hay un enlace causal; si bien en el momento de delinquir el sujeto carecía de la aptitud de entender o querer, en este caso el fundamento de la imputabilidad lo encontramos en el acto precedente, cuando el sujeto se procura los medios o sea, en el momento del impulso para el desenvolvimiento de el enlace causal, ya que aquí, el autor era imputable.

La imputabilidad en el delito del peligro de contagio, se dará cuando el sujeto que padece un mal venéreo, sea imputable; ésto es, que el sujeto enfermo de un mal venéreo que efectúe la relación sexual, tenga la capacidad de entender, explicada ésta como la facultad de aprehender las cosas, de comprenderlas y por lo mismo de medir y preveer las consecuencias de la propia conducta. Con más concreción, sería la capacidad de entender que ese tipo de relación constituye un delito, una actitud que el Derecho reprueba. Además imputable por que tenga la capacidad de querer, entendida ésta, como la facultad de autodeterminarse, de conducirse con libertad entre los diversos motivos que impulsan a la conducta.

No es descartable la idea de que en el delito del peligro de contagio, se den las acciones liberae in causa, partiendo de la hipótesis de que el individuo que padece un mal venéreo, tiene intención de tener relaciones sexuales con otra persona y dadas las circunstancias en que se haga; decide y con el deliberado propósito de infundirse valor para efectuar el acto, ingerir bebidas embriagantes. De acuerdo a lo anteriormente explicado, es plenamente imputable y el delito del peligro de contagio que  dará  configurado.

#### Inimputabilidad.

Como lo hemos venido haciendo en cada capítulo ahora señala remos el aspecto negativo de la imputabilidad: la inimputabilidad. Ya convinimos en que la imputabilidad es el presupuesto necesario de la culpabilidad percatándonos de una concatenación -

perfecta: sin la imputabilidad no existe la culpabilidad, y sin ésta, el delito no puede configurarse.

Las causas de inimputabilidad escribe Carrancá y Trujillo, "son aquéllas en que faltan en el sujeto las condiciones de capacidad penal necesarias para que la acción pueda serle atribuida; penalmente el sujeto no existe como sujeto de imputación - pNeal". (53)

Las causas de inimputabilidad serán, pues, aquéllas que en un momento dado pueden anular en el sujeto la salud y desarrollo mentales, haciendo que carezca de capacidad intelectual y volitiva, por lo que no tendrá aptitud psicológica para realizar el hecho delictivo.

Las causas legales de inimputabilidad se encuentran contenidas en las fracciones II y IV del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal.

Fracción II.- "Hallarse el acusado, al cometer la infracción, en un estado de inconsciencia de sus actos, determinado por el empleo accidental e involuntario de substancias tóxicas, embriagantes o enervantes, o por un estado tox infeccioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio".

Fracción IV.- "El miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor..."

De la fracción II transcrita, es fácil darnos cuenta de tres situaciones productoras de estados de inconsciencia:

- a).- Inconsciencia por el empleo de substancias tóxicas, embriagantes o enervantes;
- b).- Inconsciencia motivada por tox infecciones;
- c).- Inconsciencia por trastornos mentales.

(53) Raúl Carrancá y Trujillo. Las causas que Excluyen la Imputación. México, 1944, p. 80.

a).- Substancias tóxicas, embriagantes o enervantes.- "Cuando por el empleo de una substancia tóxica- dice Carrancá y Trujillo-, (v.g. quinina, atropina, yodoformo, ácido salicílico, tropocaina, etc.), se produce una intoxicación que provoca un estado de inconsciencia patológica, las acciones que en tal estado se ejecutan no son propiamente del sujeto sino que puede decirse - que le son ajenas. La inimputabilidad es obvia." (54) Desde luego el empleo de substancias tóxicas ha de ser accidental e involuntario; de otra manera, nos encontraríamos ante acción liberada in causa.

"Respecto a la embriaguez, la inimputabilidad solamente se dará cuando aquella sea plena, accidental o involuntaria, pues entonces el sujeto dejó de ser, involuntariamente, causa psíquica del resultado". (55) En efecto, cuando la embriaguez sea procurada por el agente, no sólo no constituye causa de inimputabilidad, sino que se le debe considerar como una persona más peligrosa o temible; esto porque las bebidas embriagantes pueden producir, desde un estado de simple alegría, hasta el delirium tremens.

b).- Toxinfecciones.- De acuerdo con la ilustración legal, el estado toxinfeccioso debe ser agudo y presente; es decir, el sujeto para que sea inimputable deberá actuar en un estado infeccioso y no post-infeccioso.

Existen ciertos estados de Inconsciencia que son efecto de ciertas enfermedades infecciosas o microbianas. En efecto, estos males traen a veces, como consecuencia trastornos mentales. Tal puede ocurrir con el tifo, rabia, viruela, lepra, tífus, etc. En estos casos para determinar exactamente si el sujeto al perpetrar el delito obró en un estado de inconsciencia, es preciso tener en cuenta los dictámenes que los médicos y psiquiatras formulen

c).- Trastorno Mental.- En este caso la inimputabilidad opera cuando el trastorno mental es involuntario, de carácter patológico y transitorio.

(54) Carrancá y Trujillo. Derecho Penal. Parte Gral. p. 284.

(55) Ibidem. p. 287.

Carrancá y Trujillo escribe: "Por trastornos mental debe entenderse toda perturbación pasajera de las facultades psíquicas, innatas o adquiridas, cualquiera que sea su origen. En este estado morbosos de la mente debe quedar el sujeto incapacitado para decidir voluntariamente la acción criminosa, de suerte que és ta pueda ser considerada como ajena y propia de él". (56)

Los trastornos mentales como causa de inimputabilidad, no deben ser confundidos con la enfermedad mental permanente, o como normalmente se dice, la locura; porque a los sujetos que padezcan este tipo de enajenación mental, la ley les da otro tratamiento, que se encuentra contenido en el artículo 68 de nuestro Ordenamiento Penal.

En la fracción IV del artículo en estudio, podemos advertir dos causas que excluyen la incriminación: el miedo grave y el temor fundado, que técnicamente no pueden identificarse, porque el primero constituye una causa de inimputabilidad. Por esto mismo, ahora sólo nos ocuparemos del miedo grave, ya que el temor lo estudiaremos en el aspecto negativo de la culpabilidad.

La palabra miedo viene del vocablo latino metus que significa inquietud, ansiedad. Carrancá y Trujillo explica que "es la perturbación angustiosa del ánimo por un riesgo o mal que realmente amenaza o que se finge en la imaginación". (57)

"El miedo constituye un estado psicológico de perturbación, es decir, puede producir automatismo, inconsciencia, afectando por ende, la capacidad o aptitud psicológica del individuo". (58)

Tema a discusión ha sido la consideración de si los menores de 18 años, son o no imputables en el campo del Derecho Penal. Comúnmente se afirma que son inimputables, porque cuando cometen hechos típicos del Derecho Penal, los ilícitos respectivos no se configuran.

Nosotros creemos que tanto una persona de 16, 17 como de 18 años puede reunir un completo desarrollo y salud mentales, y ser por lo mismo plenamente imputable, pero el Estado con su políti-

(56) Carrancá y Trujillo. Op. Cit., p. 290.

(57) Carrancá y Trujillo. Las causas que excluyen la Incriminación. p. 250.

(58) Cfr. Castellanos Tena . Op. Cit. p. 233.

ca criminal defensorista, ha considerado a los menores de edad - que realizan hechos que de otro modo serían delictivos, capaces de corregirse para lo cual ha creado órganos especiales. Así el artículo 10. de la ley que crea los Consejos Tutelares para menores infractores del Distrito Federal preceptúa: "El Consejo Tutelar para Menores tiene por objeto promover la readaptación social de los menores de dieciocho años en los casos a que se refiere el artículo siguiente, mediante el estudio de la personalidad, la aplicación de medidas correctivas y de protección y la vigilancia del tratamiento".

### 2.5. Culpabilidad e Inculpabilidad.

Procederemos ahora al estudio de uno de los elementos más importantes del delito. Sobre la culpabilidad Jiménez de Asúa adelanta una advertencia: "llegamos ahora a la parte más delicada de cuantas el Derecho Penal trata. Mientras nos hemos movido en un terreno descriptivo (tipicidad), de valoración objetiva (antijuridicidad), no ha sido preciso estimar, en la medida como desde este instante es necesario hacerlo, la individualización. En última instancia, nuestra disciplina es individualizadora en alto grado. Y al llegar a la culpabilidad es cuando el intérprete ha de extremar la finura de sus armas para que quede lo más ceñido posible, en el proceso de subsunción, el juicio de reproche por el acto concreto que el sujeto perpetró".<sup>(59)</sup>

Es, pues, la culpabilidad un tema por demás delicado al que debe prestársele la mayor atención, en este sentido, la culpabilidad es considerada como "... El nexa instelectual y emocional que liga al sujeto con su acto ..." <sup>(60)</sup> Según César Augusto Osorio y Nieto "...La culpabilidad se identifica con la reprochabilidad hacia el sujeto activo, por haberse éste conducido - contrariamente a lo establecido por la norma-jurídico-penal..."

<sup>(61)</sup> En opinión de Eugenio Cuello Calón, "...La culpabilidad puede

(59) Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 252.

(60) Castellanos Tena. Op. Cit. p. 232.

(61) Osorio y Nieto. Op. Cit. p. 66.

definirse como un juicio de reprobación por la ejecución de un - hecho contrario a lo mandado por la ley..." (62) Para Ignacio Villalobos, "La culpabilidad, genéricamente, consiste en el desprecio que se manifiesta por franca oposición, en el dolo, o indirectamente, por indolencia y desatención nacidos del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa..." (63)

De las anteriores exposiciones se desprende, que aún cuando los tratadistas, no se han puesto de acuerdo en un concepto uniforme de culpabilidad, se puede concluir que es elemento del delito denota un "juicio de reproche" a que se hace acreedor el sujeto activo del delito, obviamente, por la comisión de la conducta delictiva.

Respecto a la naturaleza jurídica de la culpabilidad, la doctrina ha establecido dos teorías: La psicologista o psicológica y la normativa o normativista. La primera sostiene que "...la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración jurídica para la antijuridicidad, ya supuesta la esencia de la culpabilidad consiste en el proceso intelectual-volitivo desarrollado en el autor. El estudio de la culpabilidad requiere el análisis del psiquismo del agente, a fin de indagar en concreto cuál ha sido su actitud respecto al resultado objetivamente delictuoso". (64) Conforme al concepto psicológico, la culpabilidad solo se estructura de dolo y culpa; estas dos especies de la culpabilidad y constituyen, respectivamente, el nexo psicológico entre el autor y su hecho en los delitos dolosos o en los delitos culposos. Para esta concepción, además la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad.

Jiménez de Asúa crítica esta posición al decir: "La imputabilidad si es psicológica; pero la culpabilidad es valorativa,-

(62) Cuello Calón, Op. Cit., p. 358.

(63) Ignacio Villalobos, Op. Cit., P. 283.

(64) Castellanos Tena, Op. Cit., p. 232.

puesto que su contenido es un reproche. No basta en ella... lo psicológico puro" (65) Al hacerlo, se inscribe entre los que profesan la teoría normativa.

Para la concepción normativa o normativista concibe a la culpabilidad como un sujeto de reproche; consecuentemente será culpable el sujeto capaz que ha obrado con dolo o culpa y en donde el ordenamiento normativo le puede exigir la realización de un proceder diverso al incurrido. De tal manera que la esencia del normativismo, según Castellanos Tena, "... Consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea, el juicio de reproche, en la exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber exigido". (66)

Estas son, pues, las teorías que han explicado la culpabilidad como elemento del ente delito. Del análisis de ambas teorías nos damos cuenta que emerge un "Juicio de Reproche".

La culpabilidad, tradicionalmente, ha revestido dos formas o categorías: El dolo y la culpa. Hasta antes de las reformas de 1984 al Código Penal, la doctrina se debatía sobre la existencia de una tercera especie: La preterintencionalidad, afirmando unos la necesidad de aceptarla, mientras que otros rechazaban la postura. Esta preocupación ha quedado resuelta por la ley puesto que ésta señala ahora las tres formas aludidas en que se puede manifestar la conducta delictiva.

De la materia se ocupan los artículos 8º y 9º

"Artículo 8º los delitos pueden ser:

I. Intencionales;

II. No intencionales o de imprudencia, y

III. Preterintencionales".

"Artículo 9º Obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico quiera o acepte el resultado prohibido por la ley.

(65) Jiménez de Asua. Op. cit., p. 355.

(66) Castellanos Tena. Op. Cit. p. 234.

Obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condichos personales le imponen.

Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia".

El dolo, afirma Castellanos Tena, consiste "...En el actuar consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico..."<sup>(67)</sup>; así mismo Eugenio Cuello Calón indica "... Es la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que la ley prevé como delito..."<sup>(68)</sup> al respecto César Augusto Osorio y Nieto, expresa: "... El dolo opera cuando en el sujeto activo se ha representado en su mente la conducta que va a realizar y el resultado de esa conducta, y decide en un acto de voluntad llevar a cabo lo que en su mente se representó".<sup>(69)</sup> Doctrinalmente, los tratadistas han elaborado diversas especies de dolo; pero en el presente estudio, solamente nos concretaremos a explicar las que consideramos más usuales. Así tenemos Dolo directo, este se da, cuando el propósito del sujeto activo coincide exactamente con el resultado producido, o sea, el fin perseguido por el agente, es precisamente, el resultado obtenido. Dolo indirecto, si el agente persigue una finalidad y sabe con certeza que se producirán otros resultados antijurídicos que no son el propósito inicial y cuyo seguro acaecimiento no le hace desistir, con tal de lograr su intención primitiva. Dolo indeterminado: Existe cuando el sujeto activo se propone delinquir, sin la deliberada intención de obtener un resultado específico, concreto manifestadamente ilícito. Dolo eventual, cuando el agente se propone un evento determinado previendo la posibilidad de otros daños mayores, a pesar de lo cual no retrocede en su propósito inicial, esto es, no se quiere el resultado que se pre

(67) Castellanos Tena. Op. Cit. p. 239.

(68) Cuello Calón. Op. Cit., p. 371.

(69) Osorio y Nieto. Op. Cit., p. 66.

vé se va a producir; sin embargo, hay voluntariedad de la conducta causal y representación del posible resultado típico no querido finalmente, en consecuencia, aceptación de las consecuencias jurídicas producidas con motivo de la comisión de la conducta delictiva.

Por lo que respecta a la culpa, ésta constituye la segunda forma de la culpabilidad, y existe, cuando "...Obrando sin la diligencia debida, se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley..."<sup>(70)</sup>; es decir, "Existe culpa 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..."<sup>(71)</sup>. En este sentido, Francisco Pavón Vasconcelos afirma la existencia de la culpa "Cuando la actitud del sujeto enjuiciada a través del imperativo los deberes impuestos por la ley, es reprochable a virtud de la inobservancia de la prudencia, atención, pericia, reglas, órdenes, disciplina, etc., necesarias para evitar la producción de resultados previstos en la ley como delictuosos"<sup>(72)</sup> Consecuentemente en la culpa entra en juego un actuar conocido y voluntario, pero realizado sin la debida observancia de las reglas de previsión o cuidados existentes- en tanto, que en el dolo se actúa, consciente y voluntariamente, con el objeto de producir un resultado típico y antijurídico.

La culpa a su vez ha sido clasificada en consciente e inconsciente. La primera, también se denomina con previsión o con representación, y consiste en que el agente prevé el resultado no querido empero, se produce el resultado típico y antijurídico, el cual es susceptible de ser previsto, es decir, el sujeto ha representado la posibilidad de causar las consecuencias dañosas, en

(70) Cuello Calón. Op. Cit. p. 393.

(71) Castellanos Tena. Op. Cit., pp. 246 y 247.

(72) Pavón Vasconcelos., Op. Cit., p. 309.

razón de su acción o de omisión, pero ha tenido la esperanza de que las mismas no sobrevengan, aunque nada hace por evitarlo. La culpa inconsciente, sin previsión o sin representación, se da cuando el agente no prevé el resultado por falta de cuidado, teniendo obligación de preverlo por ser de naturaleza previsible y evitable penalmente tipificada.

Conforme al concepto de culpabilidad vertido, y tomando en consideración que la culpa es una forma de la culpabilidad, al que incurra en una conducta delictiva mediante la culpa se le tendrá como responsable, al igual que en los delitos cometidos por dolo o intención.

Por último, la preterintencionalidad, como forma de la culpabilidad, se origina cuando el delito cometido por el agente delictivo, produce un resultado que va más allá del querido por el sujeto, existiendo, por ende, dolo respecto del daño querido y culpa en cuanto al daño causado.

La culpabilidad en el delito del Peligro de Contagio no se puede aceptar en su forma de culpa, ya que, únicamente podrá cometerse el delito en mención mediante dolo o intención; toda vez que en el contenido del artículo 199 bis de nuestro Ordenamiento Penal se puede apreciar la voluntad del sujeto activo del delito encaminada precisamente a causar un resultado jurídico prohibido y vulnerador del bien jurídicamente protegido, que es la posibilidad de poner en peligro de Contagio la salud de la persona con quien afecta el acto sexual, por lo que se da cabida a un dolo directo porque el sujeto activo del delito ha conseguido coincidir el resultado producido, poner en peligro de contagio la salud de otra persona, con su propósito inicial, afectar o violar el bien jurídicamente tutelado la salud. Sin embargo se puede dar el caso que la conducta realizada por el sujeto activo traiga o acarrea otras consecuencias jurídicas, a las que había prevenido sabiendo de la prohibición de tener relaciones sexuales por su enfermedad, pudiendo encontrarnos con la presencia del dolo eventual, y en otras ocasiones directo. Será eventual si se obtiene un resultado no querido o deseado, pero que es aceptado con la sola producción de la conducta delictiva. Nos encontraremos en presencia del dolo directo; cuando el sujeto activo del

delito sabiendo que padece un mal venéreo en período infectante lleve a cabo relaciones sexuales con otra persona, con el propósito de poner en peligro de contagio la salud de la misma: coincidiendo el resultado obtenido con su propósito inicial.

#### La Inculpabilidad.

Como en los anteriores capítulos, ahora analizaremos el aspecto negativo de la culpabilidad: la inculpabilidad, o sea, la ausencia de culpabilidad.

"Cuando hay ausencia de los elementos esenciales, de la culpabilidad: conocimiento y voluntad, operará siempre la inculpabilidad. Al hablar de ésta en particular, o de las causas que eliminan la culpabilidad, se hace referencia a la exclusión de este elemento del delito, supuesta una conducta típica y antijurídica de un sujeto imputable. Por lo tanto la culpabilidad tampoco aparecería en ausencia de un elemento anterior del delito, - porque los primeros tienen prelación lógica respecto a los siguientes". (73)

Ya anotamos que para señalar a un individuo como culpable, es indispensable que en su conducta intervengan el conocimiento y la voluntad, es decir, los elementos que integran la culpabilidad, uno intelectual y otro volitivo; por lo mismo debemos considerar como causas de inculpabilidad, las que sean capaces de eliminar dichos elementos, conjunta o separadamente.

Doctrinalmente se ha considerado que llenan el campo de las inculpabilidades, el error y la no exigibilidad de otra conducta

Castellanos Tena al referirse a la anterior aseveración, expone: "Por nuestra parte creemos que aún no se ha logrado determinar con precisión la naturaleza jurídica de la no exigibilidad de otra conducta, porque no se ha podido señalar cuál de los dos elementos de la culpabilidad quedan anulados en presencia de ella, ya que el Código Mexicano se afilia a la teoría psicologista. En estricto rigor, las causas de inculpabilidad serían el e-

---

(73) Cfr. Castellanos Tena. Op. Cit. p. 254.

rror (que ataca al elemento intelectual) y la coacción sobre la - voluntad (que afecta al elemento volitivo)". (74)

El error es un vicio de naturaleza psíquica que consiste en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido, tal como éste es en la realidad. Dicho en otra forma, sería falso conocimiento de la verdad, un conocimiento incorrecto; se conoce, pero se conoce equivocadamente.

Generalmente cuando se habla de error, se distingue entre él y la ignorancia, la cual implica una ausencia completa de conocimiento; en el error se conoce, pero se conoce mal; la ignorancia es una laguna de nuestro entendimiento porque nada se conoce, ni errónea ni certeramente.

El error se divide en error de hecho y de derecho. El primero se clasifica en esencial y accidental, y éste abarca la aberratio ictus, la aberratio in persona y la aberratio delicti.

El error de derecho no es considerado como una causa de inculpabilidad, en atención al principio de que la ignorancia de las leyes a nadie beneficia.

El error de hecho para que pueda considerarse como causa de inculpabilidad, debe ser esencial e invencible, ya que en caso contrario deja subsistente la culpabilidad, al menos en forma culposa.

"Se dice que el error es invencible afirma Eusebio Gómez, cuando no deriva de culpa, de tal modo que, aún con el concurso de la debida diligencia, no hubiera podido evitarse". (75)

Porte Petit explica : "En el error esencial, el sujeto actúa antijurídicamente creyendo actuar jurídicamente, o sea, que hay desconocimiento de la antijuridicidad de su conducta y por ello, constituye como antes dijimos, el aspecto negativo del elemento intelectual del dolo". (76)

---

(74) Castellano Tena., Op. Cit. p. 261.

(75) Eusebio Gómez. Tratado de Derecho Penal, Tomo I. Buenos Aires, edic. 1940. p. 544.

(76) Porte Petit. Op. Cit. p. 52.

El error es accidental, cuando no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino secundarias. Ya hemos expresado que este error abarca la aberratio ictus (error de golpe) cuando el resultado no es precisamente el querido, pero a él equivalente; la aberratio in persona (error en la persona) cuando el error versa sobre la persona objeto del delito; y la aberratio in delicti, si se ocasiona un suceso diferente al deseado.

El error accidental no produce efectos eximentes y por lo tanto es ineficaz para impedir la configuración del delito su influencia consistiría, a lo sumo, en hacer variar el tipo de ilícito, y esto en casos excepcionales.

Podemos citar como una eximente de culpabilidad por error de hecho, un caso de la obediencia jerárquica. Cuando el inferior posee poder de inspección pero desconoce la ilicitud del mandato y ese desconocimiento es esencial e insuperable, inexcusable se configuraría una inculpabilidad en virtud de un error esencial de hecho.

Para algunos tratadistas, la no exigibilidad de otra conducta representa una causa de inculpabilidad, y para otros, la motivación de una excusa, que dejando subsistente el carácter delictivo del acto, excluye la pena. En este último sentido se manifiesta Ignacio Villalobos cuando dice: "... La no exigibilidad de otra conducta debemos considerarla como un grado de inclinación al hecho prohibido, en que no se pierde la consciencia ni la capacidad de determinación; por tan sólo atañe a la equidad o a la conveniencia política y puede motivar un perdón o una excusa, pero no una desintegración del delito por eliminación de alguno de sus elementos". (77)

"En las eximentes por no exigibilidad de otra conducta, se suelen incluir, el temor fundado, el estado de necesidad (cuando se hallan en conflicto dos bienes de igual valor), el encubrimiento de parientes y allegados y la obediencia jerárquica, cuando el inferior pudiendo desobedecer el mandato, lo ejecuta ante la posibilidad de sufrir graves daños por la reacción del supe -

(77) Ignacio Villalobos. Op. Cit., p. 423.

rior desobedecido". (78) En realidad solamente el temor fundado y el caso de la obediencia jerárquica citado, constituyen causas de inculpabilidad ya que los otros dos los consideramos como motivadores de excusas y a los que habremos de referirnos con posterioridad.

Las causas de inculpabilidad en el Delito del Peligro de Contagio, como en cualquier otro delito, también pueden operar el error y la coacción sobre la voluntad, como causas de inculpabilidad, impidiendo la configuración del ilícito.

La inculpabilidad en el Peligro de Contagio puede darse por un error esencial de hecho, si se prueba que la relación sexual se efectuó en la creencia de que no padecía un mal venéreo, y si el error resulta invencible, constituirá el aspecto negativo de la culpabilidad en el delito objeto del presente trabajo.

En lo referente a la coacción sobre la voluntad (para unos) nos podemos encontrar ante inculpabilidades en el Peligro de Contagio. Supongamos que un individuo armado constriñe a una persona que padece un mal venéreo a que realice relaciones sexuales con otra persona, en este caso en favor del sujeto activo de la relación se integrará una inculpabilidad.

## 2.6. Condiciones Objetivas de Punibilidad y su Ausencia.

Como lo mencionamos con anterioridad en el presente estudio trataremos elementos que no son considerados como esenciales en el delito, como la imputabilidad ( que viene a ser un presupuesto de la culpabilidad), y la punibilidad ( que la consideramos como consecuencia del delito no como elemento de éste), Así mismo nosotros al igual que la mayoría de los tratadistas opinamos que las condiciones objetivas de punibilidad no son un elemento esencial del delito, ya que sólo en algunas ocasiones son exigidas como condiciones para la imposición de una pena.

---

(78) Castellanos Tena, Op. Cit., p. 59.

"Las condiciones objetivas de penalidad tampoco son elementos esenciales en el delito. Si las contiene la descripción legal, se tratará de elementos o partes integrantes del tipo; si faltan en él, entonces constituirán meros requisitos ocasionales y, por ende, accesorios, fortuitos. Basta la existencia de un sólo delito sin estas condiciones, para demostrar que no son requisitos de su esencia. Muy raros son los delitos con penalidad condicionada". (79)

Las condiciones objetivas, suelen definirse como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación.

Respecto a la naturaleza jurídica de las condiciones objetivas de punibilidad existe gran controversia, ya que algunos tratadistas las identifican con los requisitos de procedibilidad, como lo es la querrela en los delitos privados, o también en el desafuero necesario en determinados casos; existiendo por otro lado tratadistas que les confieren una naturaleza distinta a los requisitos de procedibilidad. Por lo que se hace necesario que sean sistematizadas correctamente y sea definida su naturaleza jurídica, por lo que resultaría interesante hacer un amplio estudio de estas condiciones objetivas.

Las penas que se establecen en el artículo 199 bis de nuestro ordenamiento penal, base del presente estudio, no se encuentran supeditadas a condición objetiva alguna. Cosa contraría sería, por ejemplo, que el tipo dijese, que la relación sexual se llevará a cabo en el domicilio familiar; o que exigiese escándalo público. Aquí si estaríamos en presencia de una condición objetiva de penalidad; ya que si la relación sexual que puso en peligro de contagio se llevara a efecto fuera del lugar mencionado o sin escándalo público, la pena no podría aplicarse.

---

(79) Castellanos Tena. Op. Cit., p. 270.

## 2.7. Punibilidad y su Ausencia (Excusas Absolutorias).

"La punibilidad consiste en la amenaza, por parte del Estado a través de la norma, de la imposición de una pena si la conducta llena el presupuesto legal. Es una reacción estatal mucho más enérgica que en las infracciones civiles o de índole distinta a la penal. En esta materia el Estado obra drásticamente, conminando la ejecución de ciertas conductas con la amenaza de aplicación de penas". (80)

Encontradas opiniones se han emitido respecto a si la punibilidad posee o no el carácter de elemento esencial del delito, y nos encontramos con el antagonismo de dos corrientes, elaboradas por los estudiosos del Derecho Penal, una que la considera como elemento del delito, y otra, que le niega ese carácter.

Dentro de la segunda tendencia, o sea aquella que niega la culpabilidad sea elemento esencial del delito, es sostenida entre otros, por Ignacio Villalobos, quien manifiesta que la pena es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale para tratar de reprimir el delito; es algo externo al mismo y, dados los sistemas de represión en vigor, su consecuencia ordinaria; por esto es que, acostumbrados a los conceptos arraigados sobre la justicia retributiva, suena lógico el decir que el delito es punible; pero ni esto significa que la punibilidad forme parte del delito, como no es parte de la enfermedad el uso de una determinada medicina, ni el delito dejaría de serlo si se cambiaran los medios de defensa de la sociedad. Un acto es punible porque es delito; pero no es delito porque es punible. En cambio sí es rigurosamente cierto que el acto es delito por su antijuricidad típica y por que se ejecuta culpablemente. Si a pesar de ser así cayéramos en el empeño de incluir en la definición del delito la punibilidad, tendríamos, para ser lógicos y consecuentes con esa manera de apreciar esta característica, que consig-

nar otros que están en idénticas condiciones y decir que el deli

---

(80) Castellanos Tena. Op. Cit., p. 267.

to es el acto humano típicamente antijurídico, culpable, punible reprochable, dañoso, temible, etc. ". (81)

" A las razones anteriores - dice Castellanos Tena -, se puede agregar otra: en el caso de las excusas absolutorias, se sanciona a los coautores en virtud de su participación en la comisión de un delito, lo que confirma que puede existir éste sin la punibilidad. Al que está amparado por la excusa no se le aplica la pena, pero sí a los que intervienen en alguna forma en la realización del acto, y esto es así, necesariamente, por que cooperan con el delito, pues de lo contrario sería imposible sancionarlos". (82)

Por nuestra parte consideramos que la punibilidad no es elemento sino consecuencia del delito, por lo que nos adherimos a las corrientes doctrinarias que le niegan aquel carácter.

La Punibilidad en el Delito del Peligro de Contagio. Como hemos afirmado la punibilidad consisten en la amenaza, por parte del Estado através de una norma, de la imposición de una pena si la conducta llena el presupuesto legal. Ahora, en lo referente al delito del Peligro de Contagio, nuestro Código Penal lo sanciona con la imposición hasta de tres años de prisión y multa -- hasta de tres mil pesos, sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa el contagio. (artículo 199 bis) \*

### Excusas Absolutorias

Las excusas absolutorias constituyen el aspecto negativo de la punibilidad, en presencia de ellas no es posible la aplicación de la pena.

---

\* Es criticable, que se sancione con este tipo de penas a los que ponen en Peligro de Contagio la salud de otra persona; ya des de nuestro punto de vista el tipo de penas a imponer debiera ser diferente. A esto haremos mención en apartado posterior de nuestra investigación (4.3. críticas y comentarios al art. 199 bis.)

(81) Ignacio Villalobos. Op. Cit., p. 203.

(82) Castellanos Tena. Op. Cit., pp. 269 y 270.

Jiménez de Asúa las define diciendo: "Son causas de impunidad o excusas absolutorias, las que hacen que un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna, por razones de utilidad pública, es decir, que son motivos de impunidad - como también lo llama Vidal - Utilitates causa". (83)

Castellanos Tena menciona, "Son aquellas causas, que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena; el Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o de equidad, de acuerdo con una prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito ( conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo excluye la posibilidad de punición". (84)

-or su parte Carrancá y Trujillo dice: "La punibilidad desaparece en ciertos casos que la ley considera por razón de las personas y de la utilidad social de la impunidad, como no sancionables. Tal ocurre con las excusas absolutorias". (85)

Nuestro Código Penal, contempla hipótesis de excusas absolutorias, como:

a) Excusas en razón de lo móviles afectivos revelados. 1 en cubrimiento de próximos parientes (art. 15 fracc. IX, C.P.), 2 - evasión de presos (art. 151, C.P.), y 3 no declarar tratándose de próximos parientes (art. 192, C.P.P.);

b) Excusas en razón de la maternidad consciente. Aborto causado por imprudencia o cuando el embarazo es resultado de una violación (art. 233, C.P.).

c) Excusas en razón de mínima temibilidad. cuando el valor de lo robado no pase de 10 veces el salario mínimo (art. 375. C.P.).

(83) Jiménez de Asúa. Op. Cit., p. 433.

(84) Castellanos Tena. Op. Cit., p. 267.

(85) Carrancá y Trujillo. Op. Cit., p. 217.

El artículo 199 bis de nuestro Ordenamiento Penal, ilustrativo del delito del Peligro de Contagio, no hace mención a alguna excusa absolutoria; es decir, la política criminal del Estado es acertada al punir a los individuos que, sabiendo que padecen de un mal venéreo pongan en peligro de contagio la salud de otra persona através de relaciones sexuales; no consagra ninguna causa de ausencia de punibilidad, en razón a la gravedad del execrable hecho y del interés público de su punición.

## CAPITULO TERCERO

### **3. Formas de Aparición del Delito del Peligro de Contagio.**

#### **3.1. La Vida del Delito (Iter Criminis).**

#### **3.2. La Participación.**

#### **3.3. Concurso de Delitos.**

## CAPITULO TERCERO

## 3. FORMAS DE APARICION DEL DELITO DEL PELIGRO DE CONTAGIO.

3.1. La Vida del Delito (Iter Criminis).

Se llama iter-criminis al camino del crimen, es decir, el delito surge primero en la mente del hombre como idea o tentación y se desplaza a lo largo del tiempo, hasta su total agotamiento. Este proceso está constituido por dos etapas, interna y externa.

"El iter-criminis señala Jiménez de Asúa, supone la investigación de las fases por las que pasa el delito, desde la idea o tentación hasta el agotamiento. Todo lo que ocurre desde que la idea nace en la mente del criminal hasta el agotamiento del delito, esto es, todo lo que pasa desde que la idea entra en él hasta que consigue el logro de sus afanes". (86)

El camino que recorre el acto delictuoso lo divide la doctrina en dos fases : interna y externa. A su vez, cada una de éstas se conforma de varias partes. El tratadista Castellanos Tena proporciona al respecto el siguiente cuadro sinóptico: (87)

		-Idea Criminosa o Ideación
	Fase Interna	-De liberación
		-Resolución
Iter Criminis		-Manifestación
	Fase Externa	-Preparación
		- Ejecución (Tentativa o Consumación)

(86) Jiménez de Asúa. Op. Cit., p. 459.

(87) Castellanos Tena. Op. Cit., p. 276.

La fase interna se inicia con la idea o concepto que tiene el sujeto del acto delictuoso que pretende ejecutar; luego valora -también in mente-. pondera su idea y, finalmente, la acepta o rechaza. "Surge primero lo que los ecologistas llaman la tentación. La idea de delinquir aparece en la mente del sujeto. Este puede rechazarla o no. En el primer caso, la idea puede volver. El sujeto ya delibera. Piensa el pro y el contra. De esta deliberación puede salir de nuevo rechazada la idea. Pero puede determinar una resolución criminal que, aún no manifestada exteriormente es capaz de sufrir dos procesos. Uno, quedar anulada en el agente. Otro, salir de él; por ejemplo: Proponer a otro - el robo, provocar, incitar, conspirar... Con esto ha quedado agotado el proceso interno y se entra en los actos externos". (88)

Hay uniformidad de criterio respecto de la impunidad de las ideas puesto que, durante su fase interna, no es posible aún hablar de delito ni, por ende, de pena. Los tratadistas transcriben la sentencia de Ulpiano: Cogitationis poenam nemo patitur, traducida como "nadie puede ser penado por sus pensamientos", a fin de subrayar la solidez y antigüedad de la norma que prohíbe la imposición de pena alguna a los pensamientos "delictuosos". (89)

De conformidad con el transcrito cuadro sinóptico del profesor Castellanos, la fase externa está conformada por: Manifestación, preparación y ejecución. La primera etapa se presenta cuando "La idea criminosa aflora al exterior, surge ya en el mundo de relación, pero simplemente como idea o pensamieto exteriorizado, antes existen sólo en la mente del sujeto". (90)

El maestro Jiménez de Asúa denomina la manifestación con el nombre de "resolución manifestada" y sitúa a esta etapa -junto con el delito putativo- en un sitio intermedio entre la fase interna y la externa. Este autor estudia dos formas de resolución

(88) Jiménez de Asúa. Op. cit., p.p. 459, 460.

(89) Cfr. al respecto Castellanos Tena. Op. Cit., p. 276.

(90) Ibidem, p. 277.

manifestada: la conspiración y la proposición, de las que asevera que: "No hay otro remedio técnico que considerarlas como resoluciones manifestadas, porque no se trata de actos preparatorios ni de tentativa, y como tales resoluciones manifestadas, sólo excepcionalmente se las puede considerar punibles y únicamente por vía de precaución".<sup>(91)</sup> sin embargo, el considerar la 'resolución manifestada', como una etapa diferenciable en el iter criminis no es la opinión dominante; la mayoría de autores hablan de la etapa externa, por lo general, a partir de los actos preparatorios.

La etapa de la preparación o de los actos preparatorios se integra por los actos "...que no constituyen la ejecución del delito proyectado, pero que se refieren a este delito en la intención del agente, que tiende así a preparar su ejecución".

"Los actos preparatorios se caracterizan por ser de naturaleza inocente en sí mismo y pueden realizarse con fines lícitos o delictuosos; no revelan de manera evidente el propósito, la decisión de delinquir".<sup>(92)</sup>

La etapa final de la fase externa del iter criminis es la ejecución, que puede ofrecer dos diversos aspectos: tentativa y consumación. Se da la consumación cuando la ejecución reúne todos los elementos genéricos y específicos del tipo legal.<sup>(93)</sup> La tentativa, en cambio, se da cuando, rebasada la etapa de los actos preparatorios, hay ya un principio de ejecución de la acción descrita en la ley o la realización total de los actos ejecutivos necesarios para la consumación, pero ésta no se logra ya sea por causas ajenas al querer del sujeto, o por causas provenientes de su voluntad; con lo cual se abarca tanto la tentativa incabada y la acabada, la punible y la impune.<sup>(94)</sup>

(91) Jiménez de Asúa. Op. Cit., p. 465.

(92) Castellanos Tena. Op. cit., p. 278.

(93) Cfr. Castellanos Tena. Op. cit. p. 279.

(94) Cfr. Zaffaroni, Manual de Derecho Penal. Op. cit., pp. 172 a 175.

El Código Penal del Distrito Federal nos proporciona un concepto de tentativa, pero sólo hace referencia a la tentativa punible.

"Artículo 12. Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que - debería producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente".

En este ordenamiento, el legislador pretende adoptar un criterio más avanzado en torno a la tentativa, en el que se destaca un elemento subjetivo o interno (resolución delictiva) y el externo que se refiere ya a la realización de la conducta en el mundo exterior, abarcando tanto a la tentativa en los delitos de acción como a la tentativa en los delitos de omisión.

Toda vez que la tentativa punible requiere la no consumación del hecho típico por causas ajenas a la voluntad del agente, supone la voluntad previa de éste para cometer el delito y, por tanto, sólo es dable la conducta como tentativa cuando ha existido el propósito de ejecutar el hecho típico, esto es, cuando hay dolo. Esto conduce a afirmar que no hay tentativa en delitos culposos puesto que en éstos nunca hubo la voluntad de ejecutar un delito.

Se afirma que la tentativa puede manifestarse de dos maneras: inacabada, que es aquella en la cual el sujeto activo no lleva a cabo todos los actos necesarios para ejecutar el delito, y acabada, en la que, habiendo sido ejecutados todos los actos para la consumación del delito, ésta no se manifiesta ya sea por motivos ajenos a la voluntad del agente o por motivos provenientes de esa voluntad. "Se habla de tentativa o delito frustrado cuando el agente emplea todos los medios adecuados para cometer el delito y ejecuta los actos encaminados directamente a ese fin pero el resultado no se produce por causas ajenas a su voluntad. En la tentativa inacabada o delito intentado, se verifican los actos tendientes a la producción del resultado, pero por causas extrañas, el sujeto omite alguno (o varios) y por eso el evento

no surge... (95)

Advierten los doctrinistas que deben distinguirse los conceptos de tentativa acabada y delito imposible. En el delito imposible, el fin delictuoso no se obtiene porque no era posible - lograr tal propósito, ya por los medios -ingenuos, ineficaces, - torpes o por inexistencia del objeto del delito, esto es, el agente nunca hubiera podido ejecutar el ilícito porque su conducta contenía en sí misma los elementos del fracaso. En cambio, en la tentativa acabada sí era dable la realización intentada pero causas ajenas a la intención del sujeto impidieron el éxito pretendido.

El Código Penal vigente no distingue grados en la tentativa

El iter criminis y la tentativa en el delito del Peligro de Contagio. Aquí debemos mencionar que el camino del delito solamente se presenta en los delitos intencionales o dolosos, y en algunos casos en los preterintencionales; lo que no sucede en los culposos o imprudenciales en los que su propia naturaleza jurídica no lo permite, ya que éstos "...Consisten en el obrar sin la debida previsión, por lo que se causa un resultado dañoso y - previsible, tipificado en la ley penal... (96). De tal manera, - que en los delitos denominados imprudenciales o culposos no existe el iter criminis porque no es factible la concepción o ideación en la mente del individuo, en virtud, de que éstos delitos se producen por negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado por parte del sujeto activo del delito, y se caracterizan "...Porque en ellos la voluntad no se dirige a la producción del hecho típico penal, sino solamente a la realización de la -- conducta inicial. La vida del delito culposo surge cuando el sujeto descuida en su actuación, las cautelas o precauciones que - debe poner en juego para evitar la alteración o la lesión del orden jurídico..." (97)

(95) Castellanos Tena. Op. Cit., p. 280.

(96) Carrancá y Trujillo. Op. Cit., p. 32.

(97) Castellanos Tena. Op. cit., p. 275.

De acuerdo a la naturaleza jurídica del delito del Peligro de Contagio, que es de "acción", y su integración típica se configura por las relaciones sexuales mismas que implican, actividad y movimiento voluntario el cual son llevadas a cabo por el sujeto que conoce su padecimiento venéreo en período infectante poniendo en peligro de contagio venéreo la salud de otro individuo; es factible afirmar que no existe la tentativa, toda vez -- que por tratarse de un delito de "peligro", basta con la existencia del peligro de contagio venéreo para que la conducta delictiva se agote, sin requerir, forzosamente, de un resultado material productor de consecuencias jurídicas en el mundo fáctico.

### 3.2. La participación.

La participación consiste en la voluntaria cooperación de varios sujetos en la realización de un ilícito penal, sin que el tipo requiera esa pluralidad.

Así como se reconoce, que el hombre con su conducta, puede vulnerar varias normas, dando origen al concurso de delitos, igualmente se acepta que varios individuos, con su comportamiento pueden infringir una sola disposición; en el primer caso hay pluralidad de los delitos; en el segundo, unidad en el delito con concurso de autores<sup>(98)</sup>.

Debemos dejar aclarado, que estaremos en presencia de participación propia o de concurso eventual, cuando el tipo no requiera la pluralidad de sujetos en la comisión del delito; porque si la naturaleza misma del ilícito, o la figura legal de éste, exige como condición indispensable la intervención de dos o más individuos, como presupuesto para que el delito exista, estaremos frente al concurso necesario o participación necesaria.

Para la fijación de la naturaleza de la participación, existen varios criterios entre los que podemos citar al de la causalidad, el de la accesoriedad, y el de la autonomía.

---

(98) Cfr. Pavón Vasconcelos. "La Participación"; Criminalia, abril 1959, p. 178.

El primer criterio con base en la causalidad "...intenta resolver el problema de la naturaleza de la participación, al considerar delincuentes a quienes contribuyen, con su aporte, a formar la causa del evento delictivo. Para Von Buri, la verdadera -liga de unión entre los partícipes en el delito, que los hace -responsables, en su concurrencia para la causación del hecho penalmente tipificado"<sup>(99)</sup>. Esta teoría no permite realmente delimitar al autor del partícipe, pues a todos trata de igual manera.

La teoría de la accesoriedad. "Recibe este nombre, porque -considera autor del delito sólo a quien realiza los actos (u omisiones) descritos en el tipo legal; la responsabilidad de los -partícipes depende de los auxilios prestados al autor principal, respecto del cual se tienen como accesorios; las conductas dependientes siguen la suerte de la principal. El delito producido -por varios sujetos, único e indivisible, es resultante de una actuación principal y de otra u otras accesorias, correspondientes a los partícipes"<sup>(100)</sup>. Esta teoría diferencia ya entre autor y partícipes ; aquél es quien efectivamente realiza los hechos u omisiones que encuadran en la definición típica, éstos son solamente accesorios de una conducta principal.

Finalmente, la doctrina de la autonomía formula una tesis -en la que distingue, separa totalmente las conductas de los diversos codelincuentes que intervienen en el mismo hecho. En realidad, aquí se llega al extremo de desaparecer la participación puesto que cada uno de los infractores comete con su conducta un delito individual, diverso de los que resultan del comportamiento del resto, tratándose del mismo ilícito.

De los planteamientos formulados por las doctrinas asentadas, se presenta la cuestión a responder: ¿Quién es autor y - -quién partícipe en delito? No todas las conductas concurrentes -deben ser castigadas con la misma penalidad; no es lo mismo rea-

(99)Castellanos Tena. Op. Cit., p. 284.

(100) Ibidem, pp. 284 y 285.

lizar un acto que ayude a su preparación o ejecución, o incitar o inducir a su realización. La determinación precisa del grado y modo de participación conduce a la fijación de la responsabilidad individual y de su graduación.

Doctrinalmente se distingue, según el grado de participación en el delito, entre autores, coautores, cómplices y encubridores.

Se dice que es autor al que contribuye con una causa eficiente para la producción del delito; es todo aquél que realiza un comportamiento físico o psíquico relevante. Nada se opone, sin embargo, a que se separen las dos actividades y que un sujeto aporte el elemento físico y otro el espiritual o psicológico, surgiendo así los autores materiales y los autores intelectuales

Cuando varios ejecutan el delito, reciben el nombre de coautores.

Se llaman cómplices a los que auxilian en forma mediata para la producción del ilícito.

Los encubridores, propiamente no son partícipes del delito, pues a menos que exista acuerdo previo, intervienen una vez consumado el hecho delictivos y, por ende no puede atribuirseles. Nuestro Código Penal considera al encubrimiento como forma de participación (artículo 13 fracc. VII), y como delito autónomo (artículo 400). No obstante, nosotros seguimos pensando que el encubrimiento no reúne las características de la participación, porque ésta, como ya vimos, es una contribución a la producción del resultado y aquella aparece cuando el evento criminoso ya se produjo, a menos que preceda concierto previo.

Por lo que respecta al problema de la participación nuestro Ordenamiento Penal, a raíz de las reformas operadas a principios de 1984, regula la autoría y participación en los siguientes términos:

"Artículo 13.- Son responsables del delito:

I. Los que acuerden o preparen su realización;

II. Los que lo realicen por sí;

III. Los que lo realicen conjuntamente;

IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;

V. Los que determinen intencionalmente a otro cometerlo;

VI. Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otra para su comisión.

VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito, y

VIII Los que intervengan con otros, en su comisión, aunque conste quien de ellos produjo el resultado."

Las modificaciones han sido calificadas de muy acertadas -- puesto que superan la confusión que al respecto imperaba, regulándose hoy en forma clara todas las hipótesis planteadas por la autoría y participación. Asevera, en consecuencia, el maestro -- Porte Petit "así, en la fracción II, se refiere al autor material o inmediato, cuando dice, que son responsables los que lo realicen por sí; la fracción III, alude a los coautores, pues la realización del delito es conjunta; la fracción IV incluye a la autoría mediata... (101).

El autor más adelante anota que la fracción V regula la instigación; luego, la VI norma la complicidad; de la VII nos dice que constituye "un caso muy particular... pues ni es participación ni es encubrimiento, si no que se trata de la existencia de una promesa anterior respecto de un auxilio posterior a la ejecución del delito"; por último, en la VIII se encuentra reglamentada la denominada "complicidad correspectiva o correlativa" que opina el autor, evitará la impunidad de numerosas conductas (102)

De la regulación anterior, pueden distinguirse claramente -- las figuras del autor simple o único, del coautor, autor mediato instigador y cómplice, que son las que integran la autoría y la participación en sentido estricto.

La participación en el Delito del Peligro de Contagio, Al -- respecto podemos decir, que el tipo penal en estudio cae dentro de los tipos denominado "monosubjetivo", en virtud de que tal ilícito puede realizarse por un sólo sujeto activo; no obstante --

(101) Porte Petit, Código Penal para el Distrito Federal, p.26.

(102) Loc. cit.

esto en el delito en estudio, puede presentarse la participación cuando dos o más personas dirijan su actuar humano a la producción de consecuencias jurídicas, específicamente, a la posibilidad de poner en peligro de contagio la salud del sujeto pasivo por las consabidas relaciones sexuales. Habrá autor del delito por el peligro de contagio, cuando un sólo sujeto colme la conducta delictiva. Por lo que se refiere al autor intelectual, se da -- cuando una persona compartiendo el conocimiento del padecimiento de otra, induce a ésta (autor material) a realizar las relaciones sexuales, poniendo en peligro de contagio la salud de otra persona. La coautoría y la complicidad, lógicamente hablando, -- también pueden presentarse en el delito de peligro de contagio, ya que es factible la participación de varios sujetos en la comisión de la conducta delictiva en estudio, sea realizando o ejecutando el ilícito penal de manera activa y directa, o bien solamente auxiliando en la conformación del tipo penal respectivamente.

### 3.3. Concurso de Delitos.

En algunas ocasiones un mismo individuo es autor de varias infracciones penales; a esta situación se le da el nombre de concurso, ya que la misma persona concurre en varias autorías delictivas. En el mismo orden de ideas, Eugeni Cuello Calón, sostiene "...Hay pluralidad de delitos en el llamado concurso de delitos, cuando el mismo agente ejecuta varios hechos delictuosos, de la misma o diversa índole <sup>(103)</sup>".

Doctrinalmente, el concurso de delitos puede ser ideal o formal y real o material, según se trate; en el concurso ideal o formal hay unidad de acción y pluralidad de resultados o lo que es lo mismo, cuando con una sola actuación se infrinjan varias disposiciones penales, podemos citar a manera de ejemplo, el caso en que un individuo mata a su adversario, lesiona a un tran-

(103) Cuello Calón. Op. cit., p. 570.

señte y daña la ajena propiedad, A decir de Cuello Calón "... Hay concurso ideal cuando con una sola acción se producen varias infracciones de la ley penal ... (104)".

Tratándose del concurso real o material existe "...Cuando - se ahn originado uno o varios hechos encaminados a fines distintos que originan diversas infracciones independientes..." Al res pecto, Castellanos Tena, indica "... Si un sujeto comete varios delitos mediante actuaciones independientes, sin haber recaído una sentencia por alguno de ellos, se está frente al llamado con curso material o real, el cual se configura lo mismo tratándose de infracciones semejantes..." (105). En resumen, este concurso aparece o se da cuando el sujeto lleva a cabo varias conductas r mediante actuaciones diferentes o independientes entre sí, oca sionando la aparición de diferentes tipos delictuosos y, desde luego, la consecuente acumulación de sanciones. En este concurso real o material se observa que hay pluralidad de conducta y de resultados típicos, cometidos por un mismo sujeto activo del de lito.

El concurso de delitos, en el delito del peligro de conta r gío; este tipo penal admite el concurso ideal o formal, en vir tud de que con una sola conducta se pueden producir varios ilfci tos penales; reconociéndolo así el propio artículo 199 bis cuan do menciona en la última parte de su primer párrafo "... sin per juicio de la pena que corresponda si se causa el contagio...", ya que con una sola acción es factible producir además del deli to de peligro de contagio, otro delito, ya sea lesiones y homici dio. En cuanto, al concurso real o material también es admisible su producción en el tipo penal en estudio, ya que se pueden reu nir varias conductas delictivas en la aparición de diversos ilfci tos penales. Podemos mencionar como ejemplo:

---

(104) Cuello Calón. Op. cit. p. 570.

(105) Castellanos Tena. Op. cit. p. 297.

El que incurra al mismo tiempo en los delitos de privación ilegal de la libertad, violación y además el peligro de contagio si el sujeto activo padece alguna enfermedad venérea en período infectante.

## CAPITULO CUARTO

4. Análisis del artículo 199 bis.
- 4.1. Concepto de Enfermedades Venéreas.
  - 4.1.1. Enfermedades Venéreas más comunes y su forma de Adquisición.
- 4.2. El Síndrome de Inmuno Deficiencia - Adquirido.
- 4.3. Crítica y Comentarios al artículo 199 bis.

## CAPITULO CUARTO

4.1. ANALISIS DEL ARTICULO 199 BIS.

En el curso de la realización del presente trabajo de investigación, apareció con fecha 21 de enero de 1991 publicado en el Diario Oficial de la Federación, la reforma al artículo en estudio, situación que ha sido comentada en la introducción de esta obra.

Siguiendo con una metódica apropiada en este apartado aludiremos en forma genérica a los elementos que componen el delito - en análisis tomando como punto de partida la descripción legal - hasta antes de la fecha de la reforma; pues en apartado posterior (4.3. Crítica y comentarios al artículo 199 bis) nos referimos a la modificación sufrida a dicho tipo penal.

Los tipos penales necesitan para su integración o conformación jurídica de ciertos elementos que son esenciales en su constitución, y la falta de alguno de estos elementos produce una inadecuación de la conducta desplegada por el sujeto activo con el tipo penal; es decir, si falta algún elemento del tipo la conducta será atípica.

Gramaticalmente análisis significa: "...Distinción y separación de las partes de un todo hasta llegar a conocer sus principios o elementos (106)".

Los elementos del Tipo son los siguientes: el sujeto activo el sujeto pasivo, la conducta o actividad externa desplegada por el sujeto que incurre en el comportamiento descrito en el tipo, el objeto material que resiente la conducta, y los daños causados a los bienes jurídicamente protegidos por el Estado; a decir del autor Ignacio Villalobos, la descripción hecha por el legislador en especie delictiva "... Debe referirse al sujeto activo o agente del delito; al verbo representativo de la acción (u omi

(106) Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española.

Ed. Espasa-Calpe, S.A., décimo novena edición, Madrid 1970.

p. 83.

sión) que es núcleo del tipo, y el complemento que puede ser una persona o una cosa como sujeto pasivo u objeto del delito..." (107)

Además de los elementos señalados, ciertos tratadistas refieren a otros, que concurren a la integración del tipo penal, estos elementos pueden ser: objetivos, normativos y subjetivos.

Los elementos Objetivos son: "...Aquellos susceptibles de ser apreciados por el simple conocimiento y cuya función es describir la conducta o el hecho que puede ser materia de imputación y de responsabilidad penal ... (108)". Por lo que respecta a los elementos Normativos Francisco Pavón Vasconcelos, apunta: "...Forman parte de la descripción contenida en los tipos penales y se les denomina normativos por implicar una valoración de ellos por el aplicador de la ley... (109)". Finalmente los elementos subjetivos se refieren al motivo y al fin de la conducta descrita en el tipo penal, los cuales se encuentran previstos en cada tipo específico pero no pueden ubicarse en el ámbito general de todos los tipos penales.

Por sujeto activo del delito se entiende: la persona que realiza la conducta descrita en el tipo penal, es decir, sujeto activo del delito, es el sujeto que incurrió en la comisión de la conducta delictiva. A decir de Raúl Carrancá el sujeto activo o gente del delito "...Es quien lo comete o participa en su ejecución. El que comete es activo primario, el que participa, activo secundario... (110)".

El sujeto pasivo del delito, se entiende como "...El titular del bien jurídico protegido por la norma penal y es quien resiente, directamente, los efectos del delito... (111)". Es conveniente

(107) Ignacio Villalobos, Derecho Penal Mexicano. Parte General. 3a. ed., Ed. Porrúa, S.A., México 1975. p. 270.

(108) Pavón Vasconcelos. Op. cit., p. 264.

(109) Idem; p. 264.

(110) Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa, SA; México 1980. p. 249.

(111) Osorio y Nieto. Op. cit., p. 56.

distinguir el sujeto pasivo del delito del sujeto pasivo del daño u ofendido. El primero viene a ser el titular de derecho o interés lesionado o puesto en peligro; en tanto, que el sujeto pasivo del daño u ofendido "...Es la persona que sufre de forma <sup>(112)</sup> directa los efectos del delito...".

En cuanto, a la conducta desplegada por el sujeto activo -- del delito que realiza el comportamiento descrito en el tipo penal; esta puede representarse como acción, o bien en forma de omisión.

Por lo que respecta al objeto material y objeto jurídico -- del delito la doctrina distingue a ambos el primero es "...La persona o cosa dañada que sufre el peligro derivado de la conducta delictiva... (113)"; es necesario no confundir el objeto material del delito con el sujeto pasivo, aún cuando en ciertas ocasiones el sujeto pasivo puede al mismo tiempo constituir el objeto material también pueden ser objetos materiales del ilícito penal los animales y los entes inanimados. Por lo que hace, al objeto jurídico Castellanos Tena indica "...Es el bien protegido y que el hecho o la omisión criminal lesionan ... (114)".

Como podemos ver el objeto jurídico del delito, es el interés amparado por la ley penal; como la vida, la salud, la libertad sexual, etc. Valores que el Estado protege a través de la -- creación de los tipos penales; por lo que se puede afirmar que no existe tipo penal sin objeto jurídico.

De lo anteriormente expuesto, hemos de aplicar los conocimientos vertidos al tipo penal en estudio. En consecuencia, el sujeto activo del tipo que contiene el delito del peligro de -- contagio, no será cualquier persona, sino solamente aquellos -- que sabiendo que están enfermas de sífilis o de cualquier mal venéreo en período infectante, realicen o lleven a cabo relaciones sexuales, pudiendo ser estas personas de cualquier sexo. Para el caso de los sujetos activos del tipo penal en estudio, se

(112) Idem., p. 56

(113) Pavón Vasconcelos. Op. cit., p. 163.

(114) Castellanos Tena; Op. cit., p. 152.

desprenden dos presupuestos: En el primero serán sujetos activos del delito, todas las personas que conocen o saben que padecen sífilis o cualquier mal venéreo en período infectante, y efectúan relaciones sexuales con personas sanas. Tratándose del segundo presupuesto, serán sujetos activos del delito en estudio a aquellas personas que además de estar enfermas de un mal venéreo en período infectante, y conocer su padecimiento; son cónyuges de una persona que se encuentra sana.

Los sujetos pasivos del delito del peligro de contagio serán aquellas personas que efectúen, estando, sanas, relaciones sexuales con personas infectadas por un mal venéreo, pudiendo ser el sujeto pasivo de cualquier sexo, hombres o mujeres, ya que éstos son los titulares de los bienes jurídicamente protegidos por la norma penal, y son quienes resienten en forma directa los efectos del delito que son el poner en peligro su salud, de contraer enfermedad venérea.-

La conducta desplegada por el agente activo del delito, se presenta como una acción, una actividad voluntaria, la cual se manifiesta mediante movimientos corporales, consistentes en relaciones sexuales; las cuales no se puede admitir que se realicen a través de la inacción o inactividad.

Por lo que respecta al objeto material, en este caso se puede apreciar que coinciden los sujetos pasivos del delito en análisis con los objetos materiales del mismo; ya que el objeto material es la persona o cosa sobre quien recae el delito de peligro de contagio.

El objeto jurídico del delito del peligro de contagio, evidentemente, es la salud del individuo, y en general de la especie humana, es por esto que el tipo penal en estudio se encuentra ubicado, en nuestro Ordenamiento Penal dentro del Título Séptimo denominado "Delitos contra la Salud".

Una vez realizado el tratamiento de los elementos que conforman la descripción legal que hace el Estado de una conducta denominada tipo; es conveniente hacer alusión a las diversas clasificaciones que se hacen del mismo ya que esta clasificación de

pende de los elementos que forman su estructura. La doctrina tradicional señala que, de acuerdo a su composición, los tipos se agrupan en dos clases: Normales y Anormales.

a) Normales, cuando el tipo contiene solamente elementos objetivos, esto es, se trata de una mera descripción objetiva, según Mezger, transcrito por Porte Petit, los elementos típicos objetivos son "estados y procesos externos, susceptibles de ser determinados espacial y temporalmente, perceptibles por los sentidos objetivos, fijados en la ley por el legislador en forma descriptiva, así como estados y procesos anímicos en otras personas que no son precisamente el autor <sup>(115)</sup>". Como ejemplo de esta clasificación tenemos el tipo de homicidio: privar de la vida a otro

b) Anormales, que son tipos en los cuales no tan solo se hace una descripción objetiva sino que presentan elementos normativos y subjetivos; elementos explicados anteriormente.

Ahora bien, además de los elementos objetivos, subjetivos y normativos, que dan lugar a la clasificación recién apuntada; existen diversas clasificaciones en torno al tipo ya que se les ve desde diferentes puntos de vista. Para efecto de clasificar el tipo del delito del peligro de contagio, transcribimos a continuación la que proporciona Castellanos Tena, precisando que se refiere a las más comunes: <sup>(116)</sup>

1. Por su composición (a la que ya se hizo referencia):

a) Normales

b) Anormales.

2. Por su ordenación metodológica:

a) Fundamentales o básicos, que constituyen la esencia o fundamento de otros tipos, como el homicidio.

b) Especiales, integrados cuando al fundamental se agregan requisitos: parricidio.

c) Complementados, al lado de un tipo básico pero con circunstancias o peculiaridad distinta: homicidio clasificado.

(115) Citado por Porte Petit. Op. cit., pp. 431 y 432.

(116) Cfr. Castellanos Tena. Op. cit., p. 171.

3. En función de su autonomía o independencia ;

a)Autónomos o independientes, que son, como el robo simple, lo que tienen vida por sí.

b)Subordinados, los que dependen de otro tipo, caso del homicidio en riña.

4.-Por su formulación:

a)Casuísticos, que prevén varias hipótesis; adulterio

b)Amplios, describen una hipótesis única: robo.

5. Por el resultado :

a)De daño, protegen contra la disminución o destrucción del bien; homicidio, fraude.

b)De peligro, tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados: omisión de auxilio".

De lo anterior, notamos que el tipo penal en estudio, es un tipo penal anormal por que las palabras que se describen en el mismo implican no tan solo una descripción objetiva sino presentan elementos normativos y subjetivos; en cuanto a su clasificación por su ordenación metodológica es un tipo fundamental o básico, ya que simplemente con la posibilidad de poner en peligro de contagio la salud de cualquier individuo a través de las relaciones sexuales se constituye por sí sola la conducta delictiva; de ahí, que el delito del peligro de contagio es totalmente independiente de cualquier otro tipo penal. Referente, a la formulación de los tipos penales, el citado ilícito penal es de formulación casuística, por que se describen varias hipótesis en los agentes delictivos, en las cuales las diferentes maneras de ejecutar el ilícito penal aludido, se satisface con una sola de ellas. Finalmente, conforme al daño que causan los tipos penales, el delito del peligro de contagio cae dentro de la esfera de los denominados "De Peligro", habida cuenta, de que este ilícito penal el bien jurídico que tutela es la salud, se sanciona la simple posibilidad de que se ponga en peligro de contagio venéreo la salud de cualquier individuo a través de relaciones sexuales; empero, no se descarta la posibilidad de que sí de las mismas relaciones sexuales se afecta o se daña la salud de otro, adquiere eficacia jurídica el concurso de delitos explicado en anterior capítulo.

#### 4.1. Concepto de Enfermedades Venéreas.

Dentro del contenido del numeral en estudio se hace alusión a términos como sífilis y venérea, por lo que es necesario hacer mención del significado de estos conceptos para tener un panorama más amplio de ellos y estar en posibilidad de comprender mejor la redacción del mismo.

La libertad sexual, cada día más acentuada y el desconocimiento de la gravedad de la enfermedad no tratada, han contribuido conjuntamente a contrarrestar los esfuerzos de las autoridades sanitarias oficiales para la prevención o detección temprana de las enfermedades venéreas. En algunos países las enfermedades venéreas han alcanzado proporciones de epidemia.

El concepto venéreo significa "Relativo o resultante de una relación sexual, el término proviene del latín *venereus*, amor". (117) Es decir, las enfermedades venéreas son padecimientos infecciosos que pueden adquirirse mediante la práctica del acto sexual con personas que los padecen.

Las enfermedades venéreas se dividen en dos categorías principales: las que se manifiestan espontáneamente en forma de lesiones, manchas o tumefacciones y las que empiezan con secreciones genitales. Existen diversidad de enfermedades venéreas, pero en este apartado abordaremos solo las principales afecciones de este tipo.

##### 4.1.1. Enfermedades venéreas más comunes y su forma de Adquisición.

Dentro de las enfermedades venéreas de mayor frecuencia en su aparición encontramos las siguientes:

**S í f i l i s** Es la más grave de las enfermedades venéreas. Si no se trata puede producirse una destrucción de los tejidos corporales, deterioro de los huesos, trastornos mentales, proble

---

(117) Diccionario Médico Ilustrado de Melluni. Editorial Reverte S.A. Barcelona 1983, p. 588.

mas cardíacos, ceguera e incluso muerte. Esta enfermedad venérea es definida como "...Enfermedad infecciosa, endémica, crónica, específica, causada por el *Treponema Pallidum*, adquirida por contagio o transmitida por herencia... (118)". De lo cual se puede afirmar la existencia de dos tipos de sífilis: Congenita y adquirida. La primera o sea la congénita es transmitida in útero, y la adquirida se da por medio de relaciones sexuales, con personas infectadas por este mal venéreo en período infectante.

La Sífilis puede presentarse en tres fases distintas de evolución: Estadio primario, caracterizado por el chancro sífilítico; estadio secundario, mediante el cual se manifiestan signos cutáneos y fiebre; y estadio terciario, tardío, marcado por lesiones viscerales graves e irreversibles.

**B l e n o r r a g i a** "Es la más frecuente de las enfermedades venéreas; sus síntomas se caracterizan por micción dolorosa, ardor y secreción mucopurulenta y aparecen una semana después del contacto contagioso (119)". La palabra blenorragia proviene de bleno y su derivado rehin que significa fluir, esto es denota un flujo o derrame mucoso.

La blenorragia ha sido identificada con la gonorrea y se define como "...La inflamación catarral contagiosa de la mucosa genital, propagada principalmente por el coito y debida a un microorganismo específico, el gonococo de Neisser (120)". Esta infección se transmite principalmente por contacto sexual y afecta los órganos genitales, siendo una enfermedad inflamatoria de las membranas mucosas de los órganos sexuales y de otros tejidos; de ahí que este padecimiento la lesión se manifiesta como flujo de los órganos genitales y extragenitales en ciertas ocasiones.

---

(118) Diccionario Enciclopédico Hachette Castell. Ediciones Castell 1981. Tomo II, p. 2004.

(119) Enciclopedia de las Enfermedades Comunes. Ediciones Bellaterra, S.A., 1981, p. 626.

(120) Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas, Salvat Mexicana de Ediciones, S.A., de C.V. México, 1979. p. 145.

**Chancro Blando.** Se da este nombre a las ulceraciones venéreas; el chancro blando también se conoce como chancroide "Ulcera no sifilítica extremadamente dolorosa, que comienza por los genitales y se extiende rápidamente con acompañamiento de tumefacción ... (121)".

De tal manera, que el chancro, como lesión es una pápula que pronto se erosiona y que aparece de 2 a 3 semanas después del contacto infectante, rar veces después. Cuando se descubre casi siempre es ya una ulceración, variable en tamaño, las hay pequeñas de medio centímetro y gigantes, hasta de 2 centímetros o más.

**Chancro Duro** Se dice que es el primer período de la sífilis mismo que comienza con una pequeña úlcera por donde penetra el microorganismo en la piel o en las mucosas, se llama lesión primaria o chancro duro. Esta lesión tiende a desaparecer espontáneamente dos o tres semanas después y la víctima, puede, incluso creerse curada; pero los treponemas emigran desde la lesión primaria transportados por la sangre a todo el organismo.

Científicamente el chancro duro se define como la "...Ulcera que constituye la lesión primaria de la sífilis; la base y los bordes son manifiestamente duros; produce una ligera secreción que inoculada a otra persona, origina la sífilis (122)".

**Linfogranuloma Venéreo** El agente causante es una bacteria de los clamidios relacionada con los agentes de la psittacosis y el tracoma. Es transmitido por contacto sexual. Desde el punto de entrada, el agente se desmina a través de los linfáticos y la sangre. Para crear una enfermedad inflamatoria crónica. El período de incubación es de 7-12 días. Los niños pueden adquirir la enfermedad al manipular los artículos personales de un paciente. "...Afección venérea específica de naturaleza venérea y curso crónico con adenopatía inguinal que evoluciona lentamente hacia la supuración consecutiva a una lesión ulcerativa primaria de los genitales ... (123)".

(121) Enciclopedia de las Enfermedades Comunes. Op. cit. p. 626.

(122) Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. Op. cit. p. 262

(123) Ibidem ,p. 579.

Lo que nos corresponde ahora después de hacer una breve referencia a las enfermedades venéreas más comunes; es hacer alusión a las formas de adquisición de éstas. Para esto es necesario mencionar que al estudio de los diferentes factores geográficos, sociales, etc., que condicionan la aparición y evolución de las enfermedades; se le denomina epidemiología.

Actualmente, para designar a las enfermedades venéreas se utiliza en algunos países el término "Enfermedades transmisibles por contacto sexual" el cual es su principal mecanismo de transmisión. Sin embargo, no todas las enfermedades venéreas se transmiten a través de tales mecanismos, ya que hay otros medios diferentes al contacto sexual que también pueden causar el contagio venéreo, podemos citar como ejemplo: la infección gonocócica o por clamidia en la oftalmía del recién nacido, cuando en el momento del parto entran en contacto la mucosa conjuntival del recién nacido, y las secreciones infecciosas del canal vaginal. Otros ejemplos de enfermedades venéreas que se transmiten por otros mecanismos diferentes al contacto sexual, son la sífilis congénita (trasplacentaria), sífilis endémica (contacto entre las mucosas y la piel, así como el compartir utensilios caseros de personas sífilíticas), vulvovaginitis prepupal (a través de toallas húmedas), sífilis transfusional (a través de sangre fresca), conjuntivitis de inclusión (dedos, pediculus púbica, ropa, promiscuidad y, posiblemente, retratos).

Este tipo de enfermedades venéreas difieren mucho dependiendo de los países; esto es, en países en vías de desarrollo, como el nuestro, las enfermedades venéreas se distinguen de las que se presentan en países tecnológicamente avanzados. Estas diferencias proceden básicamente de la pobreza y falta de educación, que determinan la escasez de recursos, diagnósticos y terapéuticos, factores muy importantes en la prevención y control de tales padecimientos, y sin los cuales difícilmente puede detenerse el avance de las cifras de incidencia y prevalencia.

Por otro lado las enfermedades venéreas, son padecimientos, que se encuentran relacionados con el comportamiento sexual, en

el cual actualmente en nuestro país, se están padeciendo ciertos cambios, que sugieren mayor libertad, descando de los límites de edad, mayor espectro de actividad y relaciones sexuales extra y premaritales más frecuentes y con mayor número de compañeros.

Por lo que podemos concluir, que el patrón del comportamiento sexual determinará la velocidad de diseminación y el número de personas infectadas, así como el sitio involucrado en virtud de que algunas personas llevan a cabo prácticas heterosexuales, lo cual incrementa la complejidad epidemiológica de los padecimientos venéreos.

#### 4.2. El Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida.

En este apartado, haremos una breve referencia al Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida; tratando de resaltar la gravedad de esta nueva enfermedad y sus formas de transmisión la cual día a día se propaga en más sectores de la población, tanto nacional como mundial. De ahí la necesidad de que se tipifique en forma explícita dentro del artículo 199 bis; denominada del Peligro de Contagio.

Los primeros casos del Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida (SIDA) se reportaron en los Estados Unidos en 1981. El SIDA es una enfermedad que mutila el sistema inmunológico, ocasionando al paciente susceptible al contagio infecciones, malestares y muy diversos desórdenes de la autoinmunidad.

"El SIDA es el resultado de una infección viral que daña el sistema inmunológico. Un sistema inmunológico dañado no puede defenderse contra ciertas infecciones y cánceres, algunos de los cuales pasan a ser después causas directas de defunción. Entre estas afecciones figuran una forma diferente y rara de pulmonía, el sarcoma agresivo de Kaposi (un tipo de cáncer), infecciones cerebrales, la diarrea persistente e infecciones de herpes. Dada la menra en que el virus infecta las células, resulta en extremo difícil establecer la cura o crear una vacuna contra la enfermedad. En el mejor de los casos pasarán muchos años antes que se "

logren ambas cosas (124)."

En nuestro país el Hospital de Infectología del Centro Médico La Raza del Instituto Mexicano del Seguro Social, se ha convertido en una unidad de referencia para la atención de pacientes con el Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida, la información epidemiológica recabada en esta unidad, es similar a la reportada a nivel nacional por las diversas instituciones del sector salud. Es conocido que en América nuestro país ocupa un cuarto o quinto lugar del total de casos, sólo superado por E.U.A., Brasil, Canadá y en ocasiones Haití.

"El virus de inmuno deficiencia humana (VIH) causa una infección de baja transmisibilidad que requiere para su adquisición de : exposición sexual íntima, exposición a la sangre y exposición perinatal. Aunque el virus ha sido encontrado en lágrimas, saliva, secreciones vaginales, semen y sangre, las evidencias epidemiológicas indican que sólo las tres últimas fuentes son de importancia en su transmisión, de ahí la elevada incidencia en el grupo homosexual que en todas las causísticas ocupa el primer lugar en frecuencia y que es explicable por la promiscuidad de éstos individuos quienes han llegado a tener hasta 3000 parejas durante su vida sexual activa (125)."

El SIDA podemos mencionar que no es una enfermedad altamente contagiosa. A diferencia del virus causante del sarampión, -- por ejemplo, el que produce el SIDA no se transmite por aire. -- Tampoco hay pruebas de que se transmita por contacto causal, por insectos o por los alimentos o el agua. El virus actualmente se conoce que es transmitido a través de los siguientes mecanismos:

- 
- (124) "El SIDA.: Una crisis de Salud Pública, Temas sobre salud mundial, Population Reports, serie L, Número 6, abril 1987 p. L-1
- (125) "Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida características, epidemiológicas en el hospital de Infectología. C.M. La Raza IMSS". Revista Médica del IMSS no. 2 de 1989, Marzo - Abril, volumen 27, p. 119 - 123.

- Por contacto sexual.
- Por transfusiones de sangre contaminada o de la contaminación de productos derivados,
- Por compartir o usar repetidamente agujas contaminadas, y
- De la madre al hijo durante el embarazo, el parto y posiblemente durante la lactancia.

Después de observar las vías de transmisión podemos mencionar algunas medidas de protección; uso de condones, reducción de números de compañeros sexuales, esterilización de agujas y jeringas y medidas para evitar el embarazo en las mujeres infectadas, pueden reducir considerablemente la transmisión del virus.

De todo lo anterior, y una vez, que hemos observado la gravedad de esta enfermedad y su gran incremento, Desde nuestro particular punto de vista es conveniente que en el artículo 199 bis el cual versa sobre el tipo del Peligro de Contagio, se incluya de manera concreta la denominación de la misma, al igual que menciona enfermedades venéreas; ya que, con la reciente reforma al numeral en estudio en la que se mencional el término enfermedad grave; se presta a mucha s confusiones<sup>(126)</sup>.

#### 4.3. Crítica y comentarios al artículo 199 bis.

En apartado anterior (127) hicimos mención de uqe era necesario por principio de método, estudiar el artículo 199 bis antes de la reforma, ahora nos ocuparemos de las modificzciones hechas a este precepto, tomando en consideración el tipo y la pena, en este sentido el lector podrá apreciar en su momento, que los supuestos que dieron origen a esta investigación en cierta forma - se han cubierto<sup>(128)</sup>.

Lo que nos corresponde ahora es hacer crítica a la reforma, con base a dichos supuestos. Por lo que es necesario transcribir la reforma sufrida por el numeral en estudio:

(126) Vid. Infra 4.3. Crítica y comentarios al artículo 199 bis

(127) Vid Suora. p. 71

(128) Anexo B..

"Art. 199 bis.- El que a sabiendas que ésta enfermo de un mal venéreo u otra enfermedad grave en período infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, será sancionado de tres días a tres años de prisión y hasta cuarenta días de multa.

Si la enfermedad padecida fuera incurable se impondrá la pena de seis meses a cinco años de prisión.

Cuando se trate de cónyuges, concubenarios o concubinas, sólo podrá procederse por quereela del ofendido (129)".

De la lectura del mismo, podemos apreciar que no obstante - la reforma sufrida al numeral en estudio, éste sigue adoleciendo de fallas en cuanto a su estructura.

Por principio, podemos apreciar que para que se configure el delito debe existir conocimiento de causa; es decir, se puede observar que en el tipo al que antes de la reforma sigue apareciendo el elemento subjetivo, consistente este en las palabras - "a sabiendas", lo que implica que el sujeto activo del delito - deberá tener pleno conocimiento que padece una enfermedad venérea u otra grave y que está en período infectante; de lo contrario al faltar uno de los elementos que conforman la descripción la conducta desplegada por el sujeto activo será atípica.

Lo cual desde nuestro particular punto de vista dada la - gran importancia del bien jurídico tutelado que es la salud; debería suprimirse este elemento subjetivo del tipo en estudio, ya que resulta difícil el valorar este elemento para que se esté en posibilidad de aplicar las consecuencias jurídicas al sujeto activo del delito.

---

(129) Publicado en el Diario Oficial de la Federación; de fecha 21 de enero de 1991.

Prosiguiendo con nuestros comentarios, cabe decir, que no obstante que con la actual reforma, el numeral en estudio sanciona no sólo la posibilidad de transmisión de enfermedades venéreas (como lo hacía antes de la reforma); sino que hace alusión a otro tipo de enfermedades (cuestión que con anterioridad a la reforma se proponía en este estudio), al utilizar el término grave se aprecia una falta de técnica jurídica, ya que a nuestro parecer el término grave es demasiado amplio y ambiguo. Al igual que nosotros el profesor FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA en los debates previos a la creación del tipo en estudio; en el cual en su iniciativa se abarcaba no solo la sífilis y los males venéreos sino también "cualquier otra enfermedad grave y fácilmente transmisible" manifiesta: "... Términos, en extremo vagos genera-s cuya aplicación en la práctica presentaría infinidad de inconvenientes y de peligros. El concepto grave en lo contrario de benigno o leve técnicamente, dicen los médicos, no debe haberse de enfermedades graves sino de enfermos graves, ya que, según la diversidad de los organismos, una misma enfermedad puede o no poner en estado de gravedad a los pacientes. Y si a esto agrega, que conforme al mismo precepto, se incurrirá en sanción penal cuando por cualquier manera directa además de los medios que señala, se ponga en peligro la salud de otro, el alcance tan amplio y general de la terminología empleada ocasionaría que infinidad de personas, principalmente las de clases pobres tuvieran que ser enjuiciados y severamente castigados. Hay enfermedades en que la sola convivencia bajo un mismo techo constituye directo peligro de contagio... (130)".

De lo anterior, podemos apreciar que el término "grave" utilizado en la reciente reforma al delito del Peligro de Contagio, reviste un carácter demasiado general y amplio. Pudiendo haberse incluido en la reforma, las denominaciones de ciertas enfermedades que debido a su alta peligrosidad y fácil propagación debieran tipificarse (como el S.I.D.A.); y no dejar a la interpre-

---

(130) Diario de los Debates De la Cámara de Senadores del Congreso de los E.U. M., México, D.F. jueves 28 de diciembre 1939, pp 28 y 29.

tación del juzgador al darle el carácter de grave a determinada enfermedad. O en su defecto el numeral podría remitirnos a una Ley Especial en la que se encontrarán inmersas las clasificaciones de las enfermedades y cuáles se podrían considerar como graves. Como en el caso de la Ley General de Salud en la que se encuentran clasificaciones de que substancias se pueden considerar como psicotrópicos y enervantes.

Así mismo, no obstante que el tipo penal en estudio en cuanto a la penalidad impuesta, a los que sabiendo que padecen un mal venéreo u otra enfermedad grave en período infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otra persona a través de relaciones sexuales u otro medio transmisible; se ha visto incrementado hasta en cinco años de prisión, si la enfermedad padecida fuera incurable. Este tipo de penas consistente en privación de la libertad y sanción pecuniaria, nos sigue pareciendo inadecuada, debido a que con este tipo de medidas se acarrea, que estas enfermedades se propaguen dentro de la población penitenciaria. Ya que, actualmente dentro de nuestros Centros de Readaptación Social, no existen los medios y mecanismos de control necesarios para evitar el contagio de estas enfermedades entre los reclusos.

En este supuesto, se debería buscar no tanto la represión del sujeto activo del delito; si no, la protección de la salud pública, pero no reprimiendo y marginando a este tipo de enfermos; si no, canalizando a estas personas a instituciones de salud donde se les brindará ayuda psicológica a efecto de concientizarlos de la gravedad de su padecimiento y orientarles respecto a las medidas y recomendaciones que deberán llevar a cabo para evitar el agravamiento y propagación de su enfermedad. Así como ayuda médica periódica, para regular de cierta forma su enfermedad y tener control más eficiente de las personas aquejadas de una de estas enfermedades de alta peligrosidad y fácil transmisión. Ya que el edo. tiene entre sus elementales deberes el de

cuidar de la salud de su pueblo; pero no son las drásticas disposiciones, ni los procedimientos coercitivos y de represión penal el camino más adecuado para lograrlo. Hay que tomar en cuenta las condiciones de pobreza, incultura y falta de información -- respecto a fin de que las medidas contra los riesgos que se de -- sean evitar no ocasionen, daños más graves.

## CONCLUSIONES

## CONCLUSIONES

**P R I M E R A .** - El antecedente inmediato del Delito del Peligro de Contagio, lo encontramos dentro de nuestra legislación en el Código Penal de 1929 en el cual se le daba diferente denominación al mismo llamándolo "Del contagio sexual y del Nutricio". Dividiendo éste delito en dos especies; la primera del contagio sexual, y la segunda del contagio nutricio.

El delito del Peligro de Contagio fue adicionado en nuestro actual ordenamiento penal, por decreto del 26 de enero de 1940, publicado en el Diario Oficial el 14 de febrero del mismo año.

**S E G U N D A .-** Por lo que respecta a la conducta el Delito del Peligro de Contagio, por su propia naturaleza solamente puede ser un delito de acción en sentido estricto, porque el tipo exige una actuación positiva, consistente en una actividad o movimiento corporal para llevar a cabo las relaciones sexuales o utilizar cualquier otro medio transmisible, sabiendo que padece un mal venéreo u otra enfermedad grave en período infectante. Poniendo así en Peligro de Contagio la salud de otro individuo, esto viene a ser el resultado jurídico de la conducta, observando que no es un delito de resultado material; cabe decir que -----  
-----En los delitos de acción se hace, se ejecuta lo que está prohibido infringiéndose de esta manera una ley de carácter prohibitivo.

La conducta realizada o desarrollada como consecuencia de una violencia irresistible, no es una acción humana en el sentido valorativo del Derecho, por que la manifestación de la voluntad no existe, aun produciéndose el acto o hecho. En la comisión del Delito del Peligro de Contagio no se puede hablar de conducta en sentido jurídico, si el sujeto activo del mismo obra bajo la rbajo la presión de una vis absoluta o vis maior, por estar ausente la voluntad o la conciencia.

**T E R C E R A .** - La fórmula "nullum crimen sine lege", que da debidamente plasmada en nuestro Derecho; en el artículo 14 Constitucional al consagrar el dogma de la exacta aplicación de la ley. "En los juicios del 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". Nos damos cuenta, pues, que la exigencia de que la ley penal sea exactamente aplicable al caso, encierra la fórmula de la tipicidad, es decir, de la adecuación de la conducta al tipo.

La tipicidad en el Delito del Peligro de Contagio; se dará cuando la conducta desplegada por el sujeto activo del delito en cuadra perfectamente en tipo, es decir, en la descripción hecha por el artículo 199 bis; esto es, cuando una persona independientemente del sexo (sujeto activo); a través de relaciones sexuales u otro medio transmisible y teniendo conocimiento que padece una enfermedad venérea u otra grave en período infectante, genera la posibilidad de poner en Peligro de Contagio la salud de la persona que resiente la acción (sujeto pasivo). Si la tipicidad se satisface sólo en tanto todos los elementos que conforman al tipo se encuentran en la conducta presuntamente delictiva, su contrario la atipicidad se presenta si alguno o varios de ellos están ausentes, es decir, si falta el elemento normativo, subjetivo o referencias sobre el sujeto activo o pasivo, o no se realizó la conducta con el modo exigido por el tipo, o bien las condiciones de lugar y de tiempo que señala la hipótesis legal no fueron satisfechas, en fin, si alguno de los elementos que contiene el tipo no está presente en la conducta del sujeto activo del delito en análisis, no será posible calificarlo como típica.

**C U A R T A .** - La antijuridicidad en el delito del Peligro de Contagio, se manifiesta porque la conducta del sujeto del ilícito sea típica, es decir, por el solo hecho del encuadramiento de dicha conducta en el tipo legal que estatuye el artículo

199 bis del Código Penal para el Distrito Federal, Con esta adecuación se contraviene un precepto legal, se está por ende efectuando una acción positiva en contra del Derecho, y por ser así, se está lesionando el bien jurídico que la norma tutela. Dicho bien es la salud de la especie humana.

Q u i n t a . - La imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad; ya que partimos de la base de que para que un sujeto sea culpable, precise ser imputable, o dicho en otra forma, en la culpabilidad intervienen el conocimiento y la voluntad, de donde resulta indispensable que se puedan ejercer esas facultades; esto es para que el sujeto activo del ilícito penal a estudio sea considerado culpable, además de haber realizado la comisión de la conducta típica y antijurídica, debe ser imputable, es decir haber comprendido y deseado los efectos de poner en peligro de contagio la salud de otra persona.

La culpabilidad en el Delito del Peligro de Contagio no se puede aceptar en su forma de culpa, ya que únicamente podrá cometerse el delito mediante dolo o intención; toda vez que en el contenido del artículo 199 bis se puede apreciar la voluntad del sujeto del delito encaminada precisamente a causar un resultado jurídico prohibido y vulnerador del bien jurídicamente protegido que es la posibilidad de poner en Peligro de Contagio la salud de cualquier otro individuo a través de relaciones sexuales o cualquier otro medio que haga posible la transmisión; por lo que se da cabida a un dolo directo porque el sujeto activo del delito ha logrado coincidir con el resultado producido al poner en Peligro de Contagio la salud de otra persona con su propósito inicial. Sin embargo se puede dar el caso que la conducta realizada por el sujeto activo traiga o acarree otras consecuencias jurídicas diferentes a las que había previsto, sabiendo de la prohibición de realizar dicho acto, encontrándonos con la presencia del dolo eventual.

S E X T A . - Una vez reunidos los elementos que configuran el delito en estudio, es requisito necesario su consecuencia la punibilidad para determinar la forma en que ha de responder a la sociedad el sujeto activo del delito. La pena en el delito del Peligro de Contagio consiste en la amenaza; por parte del Estado através de una norma de la imposición de una pena, si la conducta llena el presupuesto legal. No obstante que con la actual reforma al artículo 199 bis de fecha 21 de enero de 1991, se vió - aumentada la penalidad de este delito, es criticable que se sancione con este tipo de penas consistentes en pena privativa de la libertad (la cual podrá ser hasta de 5 años si la enfermedad padecida fuese incurable) y sanción pecuniaria, toda vez que debido a la importancia del bien jurídico tutelado las penas a imponer debieran ser diferentes.

S E P T I M A . - La tentativa en el Delito del Peligro de Contagio por su naturaleza no existe, toda vez que por tratarse de un delito de peligro, basta con la existencia de éste para - que la conducta delictiva se agote, sin requerir de un resultado material de consecuencias jurídicas en el munta fáctico y cuyas penas se aplican formalmente, autónomamente, por el peligro so - cial que denotan; sin esperar que originen un daño positivo. El presente ilícito penal puede realizarse por un sólo sujeto activo, aún cuando pudiesen intervenir varios apareciendo así la - participación; pudiendo darse tanto el autor material como el in - telectual, así como la coautoría y la complicidad ya que en la - realización de esta conducta delictiva es factible la participa - ción de varios sujetos sea realizando o ejecutando el ilícito pe - nal de manera activa y directa, o bien, solamente, auxiliando en la conformación del tipo penal, éste, admite tanto el concurso ideal o formal en virtud de que con una sola conducta se pueden producir varios ilícitos penales; es decir, la conducta enuncia - da en el artículo 199 bis se sanciona por la simple posibilidad de poner en Peligro de Contagio la salud de otra persona, si se llegará a ocasionar el contagio estaríamos en presencia de otra figura delictiva, pudiendo ser ésta, lesiones o inclu -----

so el homicido. Se da el concurso real o material, ya que se pueden reunir varias conductas delictivas en la aparición de diversos ilícitos penales. Verbigracia cuando varios sujetos incurrir en el mismo tiempo en los delitos de privación ilegal de la libertad, violación tumultarias, y además, en el Peligro de Contagio.

O C T A V A . - Los tipos penales necesitan para la integración o conformación jurídica de ciertos elementos que son esenciales en su constitución, y la falta de alguno de estos elementos produce una inadecuación de la conducta desplegada por el sujeto activo con el tipo penal, es decir, si falta algún elemento del tipo la conducta será atípica, estos elementos son; el sujeto activo el cual en el delito del Peligro de Contagio, no será cualquier persona, si no, solamente aquellas que sabiendo que están enfermos de un mal venéreo u otra enfermedad grave en periodo infectante ponga en Peligro de contagio la salud de otra persona a través de relaciones sexuales u otro medio transmisible pudiendo ser estas de cualquier sexo; para el caso del sujeto activo en este ilícito se desprenden dos supuestos; En el primero serán sujetos activos del delito todas las personas que concocen o saben que padecen un mal venéreo y u otra enfermedad grave en periodo infectante y pongan en Peligro de Contagio a otro persona a través de relaciones sexuales u otro medio que haga posible su transmisión. Tratándose del segundo supuesto serán sujetos activos del delito aquellas personas que reuniendo las características anteriores además son cónyuges, concubenarios o concubinas de la persona que se encuentra sana. Los sujetos pasivos serán los titulares de los bienes jurídicamente protegidos por la norma penal; y son los que resiente en forma directa los efectos del delito que son poner en Peligro su salud de contrer algún mal venéreo u otra enfermedad grave. El objeto material en este caso notamos que coinciden los sujetos pasivos del delito en análisis con los objetos materiales del mismo; ya que el objeto material es la persona sana sobre quien recae el delito del peligro de Contagio. El objeto jurídico, evidentemente, es la salud del in-

dividuo y en general de la especie humana; es por esto, que el tipo penal en estudio se ubica en nuestro Ordenamiento Penal dentro del Título Séptimo denominado "Delitos contra la salud". El elemento objetivo del tipo radica en una actividad que propiamente requiere las relaciones sexuales para su desenvolvimiento y por lo que se refiere a las palabras "u otro medio transmisible" contenidas en el tipo nos resulta inimaginable que el Peligro de Contagio se pueda dar si no es mediante una actividad. El elemento subjetivo del tipo consiste en las palabras "a sabiendas", es decir el conocimiento del sujeto activo que padece una enfermedad venérea u otra grave en período infectante y busca la posibilidad de poner en Peligro de Contagio la salud de otra persona.

Así mismo existen diferentes clasificaciones de los tipos, por su composición este tipo es anormal; ya que además de factores objetivos contiene elementos subjetivos y normativos; por su ordenación metodológica es fundamental o básico; en fundación de su autonomía o independencia, es autónomo ya que tiene vida por sí mismo; por su formulación es causístico ya que prevee varias hipótesis, por el resultado es de peligro, tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados.

**N O V E N A .** - Venéreo, significa relativo o resultante de de una relación sexual; el término proviene del latín venereus, amor. Estas enfermedades venéreas son padecimientos infecciosos que comúnmente se adquieren mediante la práctica del acto sexual con personas que las padecen; sin embargo algunos de estos padecimientos tienen otro origen, otros mecanismos a través de los cuales se pueden transmitir, estos dispositivos diferentes al contacto sexual, que también causan la infección y el contagio venéreo, pueden ser: la infección gonocócica o por clamidia en la oftalmia del recién nacido, cuando en el momento del parto entran en contacto la mucosa conjuntival del recién nacido y las secreciones infecciosas del canal vaginal; otros ejemplos son la sífilis congénita (trasplacentaria), sífilis endémica (contacto entre las mucosas y la piel, así como el compartir utensilios ca-

seros de personas sifilíticas}; vulvovaginitis prepuberal (através de toallas húmedas), sífilis transfusional (através de sangre fresca), conjuntivitis de inclusión (dedos pediculosis pública, ropa, promiscuidad y, posiblemente retretes). Las enfermedades venéreas más comunes son la sífilis, blenorragia, chancro blando, chancro duro, chancro sifilítico y linfogranuloma venéreo. En países en vías de desarrollo como el nuestro, las enfermedades venéreas se distinguen de las que se presentan en países tecnológicamente avanzados en : son mucho más comunes; su diagnóstico y tratamiento son difíciles de establecer o es necesario simplificarlos por escasez de recursos; existe falta de Información al respecto.

D E C I M A . - El Síndrome de Inmunodeficiencia adquirida es el resultado de una infección viral que daña el sistema inmunológico. Un sistema dañado no puede defenderse contra ciertas infecciones y cánceres, algunos de los cuales pasan a ser después causas directas de defunción. Dada la manera en que el virus de inmunodeficiencia humana (HIV) infecta las células resulta en extremo difícil establecer la cura o crear una vacuna contra la enfermedad; la cual a tan sólo diez años del descubrimiento de esta enfermedad se ha convertido en una epidemia mundial. Los mecanismos a través de los cuales se tiene conocimiento que se puede transmitir son los siguientes: Por contacto sexual, por transfusiones de sangre contaminada o de la contaminación de productos derivados; por compartir o usar repetidamente agujas contaminadas, y de la madre al hijo durante el embarazo, el parto y posiblemente durante la lactancia.

Actualmente en nuestro país no existe algún ordenamiento legal que sancione de manera correcta a los que pongan en Peligro de Contagio de esta enfermedad y los que existen nos parecen inadecuados; así mismo los programas de control e información para evitar su propagación son muy limitados, y aún al hablar del tema resulta para muchos bochornoso. Para modificar el comportamiento de la población que se encuentra actualmente en riesgo de contraer la enfermedad; los programas de educación tienen que : ser

más intensos, identificar a un público determinado al que se debe llegar; crear los mensajes más apropiados para dicho público; emplear los mejores medios de difusión y las fuentes más convincentes para llegar a ese público.

D E C I M A P R I M E R A . - En relación a la actual reforma al artículo 199 bis de fecha 21 de enero de 1991, se puede apreciar que este numeral sigue adoleciendo de fallas en cuanto a su estructura. Por principio podemos observar, que para que se configure el delito debe existir conocimiento de causa, es decir, en el tipo al igual que antes de la reforma sigue apareciendo el elemento subjetivo consistente en las palabras "a sabiendas"; elemento que desde nuestro particular punto de vista, dada la importancia del bien jurídico tutelado, debiera suprimirse este elemento del tipo; toda vez que resulta difícil el valorar si en verdad el sujeto activo del delito al momento de la comisión del ilícito, tenía conocimiento que padecía una enfermedad venérea u otra grave y que estaba en período infectante; de lo contrario - al no acreditar la existencia de este elemento que conforma la descripción legal, la conducta desplegada por el sujeto activo será atípica.

Con la actual reforma al artículo 199 bis se sanciona no sólo la posibilidad de transmisión de enfermedades venéreas; sino que hace alusión a otro tipo de enfermedades (cuestión por la que pugnábamos y proponíamos antes de la reforma). No obstante esto, en la redacción del mismo se aprecia una falta de técnica jurídica al utilizar el término grave ya que el mismo es demasiado --- amplio y general, ya que, según la diversidad de organismos una misma enfermedad puede poner en estado de gravedad a una persona y a otras no, pudiéndose considerar con esto en algunos casos como grave hasta una gripe, el sarampión, varicela y algunas infecciones gastrointestinales; si aunamos a éste que algunas de estas enfermedades se pueden transmitir por la sola convivencia bajo un mismo techo o por compartir utensilios caseros. Se tendría

que castigar -aquellas personas que dada su pobreza, se ven obligadas a vivir en un sólo cuarto gran número de individuos. - Por lo que el término enfermedades graves; nos parece demasiado general y ambiguo.

D E C I M A S E G U N D A . - No obstante que con la reforma la penalidad a los que incurrn en este delito se ha visto aumentada; estas penas consistentes en privación de la libertad y sanción pecuniaria nos parece inadecuada, ya que con este tipo de medidas se acarrea que dichas enfermedades, se propaguen dentro de nuestros Centros de Readaptación Social, toda vez que en los mismos no existen los medios y mecanismos de control necesarios para evitar el contagio, en estos casos se debiera buscar no tanto la represión del sujeto activo del delito; sino, la protección de la salud pública. No reprimiendo ni marginando a estos enfermos; sino canalizando a estas personas a instituciones de salud donde se les brindará ayuda.

D E C I M A T E R C E R A . - El Estado tiene entre sus elementales deberes el cuidar de la salud de su pueblo; pero no son las drásticas disposiciones, no los procedimientos coercitivos y de represión penal el camino más adecuado para lograrlo. - Hay que, tomar en cuenta las condiciones de pobreza, incultura y falta de información al respecto a fin de que las medidas contra los riesgos que se desean evitar no ocasionen daños graves.

## A N E X O S



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

ANEXO A  
=====  
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
ATENCION  
DIRECCION

JACOB PEREZ LOPEZ  
P R E S E N T E .

En contestación a su solicitud de fecha 19 de septiembre del año en curso, relativa a la autorización que se le debe conceder para que el señor profesor, Dr. PEDRO PABLO CARMONA SANCHEZ pueda dirigirle el trabajo de Tesis denominado "LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTICULO 199 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL (DELITO DEL PELIGRO DE CONTAGIO)", con fundamento en el punto 6 y siguientes, del Reglamento para Exámenes Profesionales en esta Escuela, y toda vez que la documentación presentada por usted reúne los requisitos que establece el precitado Reglamento; me permito comunicarle que ha sido aprobada su solicitud.

Aprovecho la ocasión para reiterarle mi distinguida consideración.

ATENTAMENTE

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"

San Juan de Aragón, Mex., a 9 de noviembre de 1990  
EL DIRECTOR

en I CLAUDIO C. MERRIFIELD CASTRO

- c c p Lic. Alberto Ibarra Rosas, Jefe de la Unidad Académica.  
c c p Lic. Enrique Navarro Sánchez, Coordinador de Derecho.  
c c p Ing. Manuel Martínez Ortiz, Jefe del Departamento de Servicios Escolares.  
c c p Lic. Alfredo Espinosa Soto, Responsable del Seminario de Ciencias Penales, matutino.  
c c p Dr. Pedro Pablo Carmona Sánchez, Asesor de Tesis.

CCMC/ATP/ir

SUGERENCIAS DE LA INVESTIGACIÓN ANEXO B

- 1.- Es necesario reformar el artículo 159 bis, del Código penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal.
- 2.- El tipo penal reformado deberá mencionar, a demás de las enfermedades venéreas otras enfermedades transmisibles, igual o más peligrosas que las venéreas.
- 3.- Dentro de la reforma al artículo 159 bis, se deberá sancionar a la persona que ponga en peligro de contagio a otra; no solo a través de relaciones sexuales, como lo menciona el actual precepto, si no que lo haga por cualquier otro medio que pueda ocasionar el contagio.

TÉCNICAS Y MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN QUE  
SE EMPLEARÁN EN EL PRESENTE ESTUDIO.

En esta investigación trataremos de agotar el mayor número de fuentes de información posibles; utilizando para esto las Técnicas de Investigación Documental, primordialmente las Bibliográficas.

Los Métodos de conocimiento a emplear serán, el Inductivo al ir de los conocimientos particulares a los generales; el Deductivo de lo general a lo particular.



## BIBLIOGRAFIA

## BIBLIOGRAFIA

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

- Argibay Molina, José. Derecho Penal. Parte General. I. Ediar. S.A. Argentina 1972.
- Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General 13a edición; editorial Porrúa, S.A. México, 1980.
- Carrancá y Trujillo, Raúl. Las causas que Excluyen la Incriminación; Editorial Porrúa. S.A. México. 1981.
- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 13a. ed.; Editorial Porrúa, S.A. México. 1980.
- Ceniceros, José Angel. Trayectoria del Derecho Penal Contemporáneo. Criminalia. México. 1943.
- Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. 9a ed., Editorial Nacional, México. 1952.
- Diccionario de la Lengua Española, Décimo novena edición, Editorial Espasa-calpe, S.A. Madrid. 1970.
- Diccionario Médico Ilustrado de Mellun, Dox Mellon; Eisner, Editorial Reverte, S.A. Barcelona 1983.
- Diccionario Enciclopédico Hachette Castell, Ediciones Castell, Tomos II, IV, y VIII. 1981.
- Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas, 11a ed., Salvat Mexicana de Ediciones S.A. de C.V. México 1979.
- Enciclopedia de las Enfermedades comunes. Ediciones Bellatarra, S.A. España 1981.
- Franco Sadi, Carlos. Nociones de Derecho Penal (Parte General), México, 1940.
- García Ramírez, Sergio. La Imputabilidad en el Derecho Penal Mexicano. 2a ed. U.N.A.M. México 1981.
- González de la Vega Francisco. Derecho Penal Mexicano. Los Delitos Tomo I. 3a. ed., Editorial Porrúa, S.A. México 1944.
- Jiménez de Asúa, Luis La Ley y el Delito, Principios de Derecho Penal. 8a ed., Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1978
- Jiménez de Asúa, Luis. Trato de Derecho. Tomo I y III. 3a ed., Editorial Lozada S.A. Buenos Aires. 1965.

- Jiménez Huerta, Mariana. Derecho Penal Mexicano, Tomo I y V, 2a ed. México, Editorial Porrúa S.A., 1970.
- Liszt Franz Voh. Tratado de Derecho Penal. Madrid 1927.
- Osorio y Nieto, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Parte - General. 2a ed., México, Editorial Trillas.S.A. 1986.
- Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual De Derecho Penal. Parte Ge - neral 2da ed., México. Editorial Porrúa 1967.
- Porte Petit Cadaudap, Celestino. Apuntamientos de la Parte GE - neral de Derecho Penal, 7a ed., México, Editorial Porrúa, S.A. 1982
- Quiroz Cuarón, Alfonso. Medicina Forense. Sared, México. Editorial Porrúa, S.A. 1986.
- Vela Treviño, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad, Teoría del De - lito, 2da reimpression, México, Editorial Trillas, 1983.
- Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Parte General. 3a ed., Editio - rial Porrúa, S.A. México 1976.

#### LEGISLACIONES CONSULTADAS

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,
- Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja ~ California sobre Delitos del Fuero Común y para toda la Repúbli - ca sobre delitos contra la Federación de 1871. Biblioteca Nacio - nal México.
- Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1929, Biblioteca Nacional México,
- Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Com - ún y para toda la República en materia del fuero federal (vi - gente), Editorial Porrúa, S.A. México, 1990.
- Carrancá y Trujillo, Raúl. Código Penal Anotado. 8a ed., Editio - rial Porrúa, S.A. México. 1988.
- González de la Vega, Francisco, El código Penal Comentado, 4a ed., Ed. Porrúa S.A. México, 1978.

#### OTRAS FUENTES CONSULTADAS

- Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, México, 28 de diciembre de 1929.

-Diario Oficial de la Federación, de 14 de febrero de 1940.

-Diario Oficial de la Federación del 21 de enero de 1991.