



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales ARAGON
FACULTAD DE DERECHO

Análisis Comparativo del Artículo 176 Fracción II del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México, en relación con el Artículo 250 Fracción II del Código Penal para el Distrito Federal

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A .

ELIZABETH CARREÑO MACAYO

ASESOR (A) LIC. ROSA MARIA VALENCIA GRANADOS

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

SAN JUAN DE ARAGON, MEXICO

1993



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE.

Pág.

INDICE.

INTRODUCCION.

CAPITULO I

LINEAMIENTOS HISTORICOS DEL DELITO DE USURPACION DE PROFESION.

A. ROMA	1
B. FRANCIA ANTIGUA	6
C. MEXICO.	
1. CODIGO DE 1871.	8
2. CODIGO DE 1929.	9
3. CODIGO DE 1931.	9
D. DERECHO COMPARADO.	
1. CODIGO PENAL FRANCES.	12
2. CODIGO ITALIANO	12
3. CODIGO PENAL AUSTRIACO	13
4. CODIGO ESPAÑOL	14
5. CODIGO DE DEFENSA SOCIAL DE CUBA.	19

CAPITULO II.

BREVES CONSIDERACIONES DEL DELITO EN GENERAL.

A. CONCEPTO DEL DELITO.	21
B. ELEMENTOS POSITIVOS.	
1. CONDUCTA	24
2. TIPICIDAD	31
2.1. EL TIPO	31

2. 2. ELEMENTOS GENERALES DEL TIPO	32
2. 3. ELEMENTOS ESPECIALES DEL TIPO	33
2. 4. CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN AL TIPO	37
3. ANTIJURIDICIDAD.	39
4. IMPUTABILIDAD.	39
5. CULPABILIDAD	40
6. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.	44
7. PUNIBILIDAD.	44
C. CONCURSO DE PERSONAS.	45
D. FORMAS DE APARICION DEL DELITO.	
1. CONSUMACION.	51
2. TENTATIVA.	51
E. FORMAS DE PERSECUCION.. . . .	53
F. CONCURSO DE DELITOS.	54
G. ELEMENTOS NEGATIVOS DEL DELITO.	
1. AUSENCIA DE CONDUCTA.	55
2. ATIPICIDAD.	56
3. CAUSAS DE JUSTIFICACION.	57
4. INIMPUTABILIDAD.	65
5. INCULPABILIDAD.	67
6. AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.	69
7. EXCUSAS ABSOLUTORIAS.	69

CAPITULO III.

ESTUDIO DOGMATICO JURIDICO DEL DELITO DE USURPACION DE PROFESION PREVISTO EN LOS ARTICULOS 176. FRACCION

**II DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO Y 250.
FRACCION II DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO
FEDERAL.**

A. CONCEPTO DEL DELITO DE USURPACION DE PROFESION.

<i>1. DOCTRINAL.</i>	71
<i>2. JURIDICO.</i>	72

**B. ELEMENTOS POSITIVOS DEL DELITO DE USURPACION DE
PROFESION. 74**

**C. ELEMENTOS NEGATIVOS DEL DELITO DE USURPACION DE
PROFESION. 80**

**CAPITULO IV. ANALISIS COMPARATIVO DEL ARTICULO 176.
FRACCION II DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y
SOBERANO DE MEXICO Y 250. FRACCION II DEL CODIGO
PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

**A. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS DEL DELITO DE USURPACION DE
PROFESION EN LOS ARTICULOS 176, FRACCION II, DEL
CODIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE
MEXICO Y 250, FRACCION II DEL CODIGO PENAL PARA
EL DISTRITO FEDERAL.. 86**

**B. REFORMA AL ARTICULO 176, FRACCION II DEL CODIGO
PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE
MEXICO. 92**

CONCLUSIONES. 94

BIBLIOGRAFIA. 97

INTRODUCCION.

En la presente tesis solamente hemos esbozado, con las pocas herramientas que poseemos, una tentativa para estructurar y redefinir una de las figuras delictivas que más incidencias tienen en nuestra sociedad.

La figura que referimos es la USURAPCION DE PROFESION.

Por ser tan notorio el creciente número de individuos que se dedican al ejercicio profesional ilícito, o de intrusos en las profesiones reglamentadas, que con sus acciones afectan a la comunidad, a los bienes jurídicos que el Derecho ampara, y a las profesiones que no se ejercen como es necesario. Consideramos interesante ocuparnos del tema dentro del campo del Derecho Penal.

La usurpación a las profesiones reglamentadas causa multitud de perjuicios a las personas que en solicitud de un servicio, se convierten en presa fácil de los embaucadores, que actúan utilizando el engaño. Los medios de los que se valen suelen ser astutos que si a veces logran confundir a hombres de sólida cultura, lógicamente se comprenderá, que la mente popular sea explotada por los falsos professionsitas.

Existe una amplia gama de estos usurpadores, los hay en todas las ciencias; sujetos que se ostentan como verdaderos filósofos, periódistas, arquitectos, matemáticos, contadores públicos, economistas, químicos, etc. Pero sin duda las formas más condenables y responsables son las que atacan la salud, la vi-

da, la libertad, el sentido de la ley y el contenido de la justicia, es decir la usurpación médica y jurídica.

Es muy común que se presenten los pseudoprofesionistas, instalados en gabinetes, consultorios, despachos, oficinas y bufetes, rodeados de la decoración apropiada, aparatos y publicidad, para impresionar a los que asisten en busca de ayuda profesional, muchas veces impulsados por la desesperación causante de una enfermedad, por ejemplo, obteniendo resultados negativos, pues estos delincuentes practican artimañas y acciones fraudulentas, provocando quizás la muerte, o la pérdida de un tiempo que pudo haber sido muy valioso.

Nuestro país merece y necesita del empuje de sus profesionales, de la preparación de sus habitantes, del incremento y fomento de la cultura, del conocimiento ejercido legítimamente.

Son tan serios los alcances de este delito que tenemos que reflexionar de que en la usurpación de profesión, no se lleva a cabo sólo la conducta mentirosa y lesiva, sino también la usurpación sobre un valor ético que es la VERDAD.

Anticipadamente y antes de leer el presente trabajo que tiene la pretensión de ser una tesis, pido todas las disculpas posibles, por los errores u omisiones en que pude haber incurrido.

CAPITULO I

LINEAMIENTOS HISTORICOS DEL DELITO DE USURPACION DE PROFESION.

A. ROMA.

El Derecho Romano ha tenido una vital importancia, por ser el antecedente más remoto de nuestro derecho moderno; de ahí la necesidad de hacer en el presente trabajo, una breve referencia a este derecho, especialmente enfocado al delito de usurpación de profesiones.

Las primeras normas que estuvieron vigentes en Roma fueron de carácter consuetudinario, en virtud de que no existía una codificación escrita, incluso los primeros magistrados juzgaban y castigaban a su libre arbitrio, a lo que se denomina el derecho de coerción ilimitada ". . . Esta idea de la coerción ilimitada constituyó la concepción jurídica de Roma. El magistrado, en virtud del derecho de coerción que le compete, juzga y pena, pero pena a su arbitrio; desde el momento que ese arbitrio sufre limitaciones, esto es, desde el momento en que se promulgan leyes, la coerción se transforma en orden jurídico, y el magistrado sentencia e impone pena, apoyándose en el poder que de tal manera se le confiera . . ." (1)

La Ley de las Doce Tablas fue prácticamente la primera ley escrita en Roma, donde ya se pueden contemplar algunos delitos como el parricidium y el furtum, entre otros, como lo determina Morsen en su obra titulada El Derecho Penal Romano ". . . según el sistema romano más antiguo que nosotros conocemos, singular-

mente de las Doce Tablas, sólo pueden ser incluidas en el Derecho Penal cuatro clases bien determinadas de delitos, a saber: Perduellio, Parricidium, Furtum y Iniuria, posteriormente en lesión personal (iniuria) y daño en las cosas (damnum iniuria) . . . [2]

Esta ley de las Doce Tablas se aplicó hasta la época en que Justiniano cumplió las constituciones imperiales y las leyes dispersas anteriores a su tiempo, para dar creación al Corpus Iuris Civilis, en el año 529 de nuestra era.

El interés de estos dos grandes documentos jurídicos, la Ley de las Doce Tablas y el Corpus Iuris Civilis, aparecen diversas codificaciones, desconociéndose en ocasiones la fecha exacta de su aparición; podemos decir que el antecedente primario del delito a estudio en el presente trabajo, se encuentra precisamente en esta época con la Ley Cornelia de Falsis, cuya fecha de aparición se desconoce.

Dicha ley regulaba las falsedades y estafas en tiempo de Sila, que más tarde la Jurisprudencia romana la contemplaba bajo el nombre de falsum, ". . . Dichas palabras, que por su derivación etimológica (de fallare) significa fraude, según el aviso común del lenguaje quiere decir engaño intencionado de palabra o de obra, podrá aplicarse a los más importantes hechos delictivos conminados en aquella ley . . ." [3]

Ahora bien, el engaño fraudulento contemplado por esta ley en ocasiones constituía un peligro para la comunidad romana, y

2. *Ibidem*, pág. 6.

3. *Ibidem*, pág. 140.

es por esto que en Roma entre otros delitos se regulaba el delito de falsificación de parentesco o de la condición de la persona, considerado como una modalidad del delito de falsificación y que se integraba por:

1. Suposición de infante, en cuyo delito se limitaba, por excepción, el derecho de interponer la acción a las personas directamente interesadas; además, no estaba admitida la prescripción.

2. Alegación de falsas relaciones de parentesco, a fin de enriquecerse ilegalmente.

3. Alegación falsa de ocupar determinado cargo o pertenecer a determinado rango social.

Si consideramos que el delito de usurpación de profesiones como lo conocemos actualmente, el sujeto activo se atribuye una calidad profesional que no le pertenece y lo hace a través del engaño, podemos decir que tiene alguna semejanza con el delito de falsificación del parentesco o condición social, contemplado en la ley antes citada, en virtud de que en este delito también se contiene el engaño al hacer falsas alegaciones de tener alguna relación de parentesco con el propósito de enriquecerse, o también falsamente la ocupación de determinado rango social.

En relación a la pena impuesta por la comisión del delito de falsificación del parentesco o de condición social, no se tiene dato alguno, ya que el orden jurídico de los primeros tiempos de la República no se propuso en general someter a penas el vasto campo de la falsificación y del fraude; por el contrario, durante siglos, ninguna otra clase de auxilio jurídi

co se prestaba a las personas víctimas de estos hechos, más las acciones civiles sin tinte alguno penal, que en ciertos casos pudieren corresponderles.

El maestro Teodoro Momsen, al clasificar los delitos vigentes en Roma, agrupa bajo el rubro de abusos de los derechos, entre otros delitos, a la usurpación del estado civil, el cual se integra con los siguientes delitos:

- a) Usurpación de la libertad
- b) Usurpación de la ingenuidad; y
- c) Usurpación de derecho del ciudadano

El primero de los citados delitos, (usurpación de libertad), contemplaba la situación de que ". . . cuando un esclavo se hubiere sustraído a la potestad de su señor y se hubiere atribuido la condición de individuo libre, el señor a menos que ocurrieran circunstancias agravantes, podía readquirir su potestad sobre el esclavo, y, si le parecía oportuno, castigar a éste por usurpación de la libertad, advirtiendo que a los individuos libres que hubieran tomado parte en el hecho se les podía perseguir criminalmente por hurto o por plagio". (4).

El segundo de los clasificados, (usurpación de la ingenuidad), se presentaba en los casos en que un liberto ocupara un puesto que se reservaba a un hombre libre o a un ingenuo, es decir ocupaba el lugar destinado a un ciudadano de cierta condición social, en los espectáculos públicos.

Cabe hacer hincapié, a efecto de tener una mejor compren-

4. *Ibidem*, pág. 309-30.

sión de este delito, que las personas en Roma se dividían en esclavos y hombres libres, y estos a su vez en ingenuos y libertos.

Los ingenuos, eran aquéllas personas que habían nacido libres, pero que en alguna forma fueron esclavos de los piratas o bandoleros temporalmente y gozaban de todos los derechos de la ciudadanía romana.

Los libertos, en cambio, eran los que habían nacido esclavos y adquirido su libertad, como en el caso de la manumición, es decir, que el dueño del esclavo renunciaba a la potestad que ejercía sobre este, convirtiéndose en patrono y dejaba de ser dueño, por lo que, el exesclavo gozaba de ciertos derechos de la ciudadanía romana pero no en su plenitud, ya que tenía vedados algunos derechos como el de asumir magistratura, puestos municipales, así como formar parte de las curias romanas. Otra prohibición impuesta era la de ocupar puestos reservados en espectáculos públicos a personas de cierta condición social, y quien lo hiciera, incurria en delito de usurpación de ingenuidad.

El tercer delito antes aludido (usurpación del derecho de ciudadano), se daba principalmente cuando un individuo extranjero o no ciudadano romano, se atribuyera la ciudadanía sin tener derecho a ella; a pesar de que se contemplaba como delito, no se procesaba penalmente contra el usurpador, sino que, se resolvía por la vía civil, es decir no se ejercitaba querrela o acción penal, sino que es lo más probable que se concediera o se denegara el derecho de ciudadano por la vía civil, a manera

de cuestión perjudicial, y en este caso aparecía como demandante la comunidad que contradecía el derecho de ciudadanía romana o el individuo que quisiera tomar a cargo suyo la acción; y demandando, por lo tanto quien pretendiera el derecho de ciudadano romano.

Lo más importante para efecto de mi estudio es que ya en el Derecho Romano se protegía a la ciudadanía romana del engaño que hacían las personas para atribuirse cierta condición social que nos les pertenecía, como el hacerse pasar por hombre libre siendo esclavo y ocupar puestos reservados a personas de cierta condición social además de que se empleaba el término de usurpación de una manera igual a como hoy lo contempla nuestra legislación penal.

Con base en las líneas que anteceden puedo asegurar que es muy probable, que el delito motivo de estudio tiene su antecedente primario en la legislación romana ya que contemplaba a la usurpación en los delitos de falsedades como hoy lo hace nuestra legislación penal.

B. FRANCIA ANTIGUA.

En Francia se distingue entre la usurpación general y la usurpación particular. El que interesa es el segundo tipo de usurpación, el cual desglosare enseguida:

El autor francés Dalloz dice que aquel que toma indebidamente un título o una dignidad que no le pertenece, pero que no constituya una función pública, no es punible sino en tanto que la ley expresa lo que lo establezca así; por ejemplo, se impone una multa contra quienes usurpen el título de Doctor en Medici-

na o Funcionario de Salubridad, lo que constituye un ejercicio ilegal del arte de curar.

Además dice dicho autor que no hay lugar a imponer una pena en contra de aquellos que toman una dignidad que no tienen, o una profesión que para nada ejercen; diciéndose públicamente; abogados, comerciantes, pintores, escultores, etc., los abogados entran a una orden a la que no entran más que bajo determinadas condiciones pues una decisión del consejo, podría tomarse para declarar que un individuo no tiene derecho al título de abogado y hacersela rechazar en los actos en que él tomase parte; pero había lugar a calificarlo de "usurpador" ante la justicia respectiva.

De la misma manera al hacer referencia a la usurpación de títulos hace notar la existencia de tres elementos en la configuración del antijurídico penal y ellos son:

1. L'Absence de Droit (Ausencia de derecho).
2. L'Intento de S' attribuir distinctio honorifique (La intención de atribuirse la distinción de honor).
3. La Publicité (La publicidad que se le da al acto).

La Doctrina Francesa es un adelanto superior, que incluso se adelanta a su época, puesto que parte de un criterio eminentemente teórico para distinguir cuando puede constituirse el delito de usurpación de profesión y cuando no lo es. En el caso de un usurpador de profesión un doctor en Medicina cuando reúna los tres requisitos, es decir cuando esa persona carezca del título profesional que lo acredite como tal, pero además es necesario la intención dolosa de atribuir una distinción que no

le corresponde, distinción que lo eleva por encima de los demás ciudadanos, pero además es necesario la publicidad que se le dé a los dos actos anteriores, pues es necesario para configurar el delito que esa persona ofrezca sus servicios atribuyéndose un título que no le pertenece.

Muy distinto es nuestro modo de entender la usurpación de profesión, para la cual es necesaria la intervención de un cuarto elemento para configurar el delito, este elemento es el ejercicio de actos propios de la profesión que se pretende ejercer, y para el cual el tercer elemento (la publicidad) no es elemento esencial sino sólo accidental, esta atribución es muy independiente.

C. MEXICO.

1. CODIGO DE 1871.

Este código, regulaba en el título IV, Capítulo X denominado "Falsedades" la usurpación de Funciones Públicas o de profesión, uso indebido de condecoraciones o uniforme; su artículo 759 establecía que ". . . el que sin título legal ejerza la medicina, la cirugía, la obstetricia o la farmacia, será castigado con un año de prisión y multa de 100 a 1000 pesos".

Concordaba este artículo con los códigos de Hidalgo, Sinaloa, Yucatán, Campeche, Morelos y Veracruz de la misma época.

El artículo 760 del código en comento, señalaba que el que sin título legal ejerza cualquier otra profesión que lo requiera sufrirá la pena de arresto mayor y multa de 50 a 500 pesos.

El contenido de este artículo concordaba con lo dispuesto-

por los códigos de los Estados de México, Morelos, Guanajuato, Sinaloa, Yucatán y Campeche de la misma época.

2. CODIGO DE 1929.

Este código también llamado Código de Almaraz, en honor a su principal autor el Licenciado José Almaraz, disponía en su capítulo X lo referente a la usurpación de funciones públicas o de profesión y del uso indebido de condecoraciones o uniformes. Así, en su artículo 747, mencionaba que se le impondría una multa de quince días de utilidad y arresto de seis meses, al que se atribuyera el carácter de profesionista sin tener título legal y ejerciera los actos propios de la profesión.

3. CODIGO DE 1931.

El código de 1931, en lo relativo a la usurpación de profesiones nos remite al Título Décimotercero denominado "Falsedades" Capítulo VII, intitulado "Usurpación de funciones públicas o de profesión y uso indebido de condecoraciones o uniformes". El artículo 250, fracción II, tiene una mejor redacción que los códigos anteriores y contempla en una forma más detallada al delito de usurpación de profesiones.

Artículo 250, fracción II del Código Penal para el Distrito Federal: "Se sancionará con prisión de un mes a cinco años y multa de diez a diez mil pesos:

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

- a) Se atribuya el carácter de profesionista;
- b) Realice actos propios de una actividad profesional, con excepción de lo previsto en el 3er. párrafo del artículo 26 de la Ley Reglamentaria de los artículos 4o y 5o. Constitucionales;
- c) Ofrezca públicamente sus servicios como profesionista;
- d). Use un título a autorización para ejercer algunas actividades profesionales sin tener derecho a ello;
- e). Con objeto de lucrar, se una a profesionistas legalmente autorizados con fines de ejercicio profesional o administre alguna asociación profesional.

Se señala en este cuerpo jurídico, que comete el delito de usurpación de profesiones el que ejerce una profesión reglamentada sin tener título profesional o autorización para ello, título o autorización que deberá expedir una autoridad y organismo legalmente capacitado, de conformidad con el artículo 4o. constitucional.

Asimismo, se menciona que la profesión ejercitada ilícitamente, tiene que ser una de las que están reglamentadas. Para ello se expide el 30 de diciembre de 1944, la Ley Reglamentaria del artículo 5o constitucional, en la que en su artículo 2o. señala cuales son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, además a las leyes que regulan el campo de acción relacionado con la especialidad profesional de que se trate, como por ejemplo, para el ejercicio de la profesión de Licenciado en Derecho, la ley o código de la materia de que se trate regulará si se requiere o no el título respectivo para su ejercicio.

Mediante Decreto de fecha 31 de diciembre de 1973, publica

do el día 2 de enero del año próximo en el Diario Oficial de la Federación, se crea la Ley Reglamentaria del artículo 5o Constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal. En su artículo 2o transitorio establece que en tanto no se expidan las leyes que indica el artículo 2o de la Ley Reglamentaria del artículo 5o constitucional., las profesiones que necesitan título para su ejercicio son: Actuario, Arquitecto, Bacteriólogo, Biólogo, Cirujano Dentista, Contador, Corredor, Enfermera y Partera, Médico, Médico Veterinario, Metalúrgico, Notario, Piloto, Aviador, Profesor de Educación Preescolar, Primaria y Secundaria, Químico y Trabajador Social.

También se menciona en el precepto legal antes invocado en sus artículos 62 y 63 comete el delito de usurpación de profesiones el que:

a) Se atribuye el carácter de profesional;

b) Realice actos propios de una actividad profesional, con excepción de lo previsto en el tercer párrafo del artículo 261 de la Ley Reglamentaria de los artículos 4o y 5o constitucional, hoy artículo 5o constitucional.

c) Ofrezca públicamente sus servicios como profesional; la sanción respectiva es impuesta por la Dirección General de Profesiones, sin perjuicio de la pena que señala el Código penal en su artículo 250.

Por su parte el Código penal para el Estado de México en su artículo 176 establece: "Se impondrá de seis meses a cuatro años de prisión y de tres a doscientos quince días multa:

II. Al que se atribuya el carácter de profesionista sin

tener título legal o ejerza actos propios de una profesión sin título o sin autorización legal.

D. DERECHO COMPARADO.

1. CODIGO PENAL FRANCES.

Francia tiene en materia penal su Código que data de 1810 reformado en alguna de sus partes por las leyes del 28 de abril de 1832, del 13 de mayo de 1863, del 3 de abril de 1903 y del 20 de diciembre de 1922, en su artículo que textualmente dice:

Toda persona que haga uso públicamente de un traje, uniforme o de una condecoración que no le pertenece, será castigada con aprisionamiento de seis meses a dos años y de una multa de 25000 a 50000 francos, continúa el segundo párrafo: Será castigado con las mismas penas, el que sin cumplir con las condiciones exigidas en lo expresado, haga uso públicamente o le sea reclamado un título atribuido de una profesión legalmente reglamentada, de un diploma oficial o de una cualidad cuyas condiciones de atribución hayan sido fijadas por la autoridad pública.

Esta descripción del tipo penal analizado sufrió una reforma en el año de 1924 quedando así: "Será castigado con las mismas penas, todo aquel que haga uso de un título correspondiente a una profesión reglamentada, sin cumplir con las condiciones exigidas por lo expresado".

2. CODIGO ITALIANO.

El delito a que vengo refiriendo se encuentra previsto en el artículo 348, comprendido dentro de la rubrica: "Abusivo ejercicio de una profesión" en su texto dice: cualquiera que

abusivamente ejercite una profesión por la cual se demande una especial habilidad por el Estado, será penado con la reclusión hasta de seis meses o con multa de mil a cinco mil liras. (5).

3. CODIGO PENAL AUSTRIACO.

Mencionare el Código penal austriaco en dos variantes muy importantes que en otras legislaciones no habían sido consideradas y por lo tanto una de las mayores y más importantes.

El artículo 96 del mencionado cuerpo penal dice lo siguiente: "el que ejercitase en la curación de enfermo como médico o cirujano sin hallarse autorizado en la forma que previene la ley, será castigado con el arresto de uno a seis meses, y con el arresto riguroso de igual duración, según el tiempo que ilegalmente hubiere ejercido la profesión y el perjuicio que de ello hubiere resultado.

Lo que nos llama la atención es la última parte de dicho precepto es EL TIEMPO QUE ILEGALMENTE HUBIERE EJERCIDO LA PROFESION y "EL PERJUICIO QUE DE ELLO HUBIERE RESULTADO". Estas dos cuestiones creo que deberían ser añadidas a nuestra actual Ley unitiva, puesto que hace más justa la sanción a la persona que ilegítimamente hubiere ejercido una profesión sin título, pues en ello se contemplan dos de los aspectos de mayor importancia en la comisión del delito. Por un lado el tiempo, ya que no sería justo que alguien que por primera vez o que llevará seis meses de atribuirse y ejercitar actos de una profesión que no le

5. El espíritu de este precepto no aporta ninguna nota de importancia que lo eleve a una categoría superior en el tipo de acuerdo con la relevancia de la Escuela penal italiana.

pertenece se le impusiese igual sanción que a una persona que lleva diez o veinte años lucrando con una usurpación de título; por otra parte se analiza el lucro obtenido no es lo mismo cobrar por un trabajo cinco o diez mil pesos, que una persona se hubiese beneficiado en 500 pesos. Asimismo no debe atribuirse la misma sanción a un individuo, que, por ejemplo hubiera tratado una lesión no siendo médico, que otros con iguales características hubiere realizado maniobras abortivas, o intervenciones quirúrgicas donde podría causar trastornos psíquicos o lesiones mortales.

Esto sería con independencia de la acumulación de delitos en que hubiere incurrido.

De todo lo anterior se deducen dos elementos novedosos como son: el tiempo que ilegalmente se hubiere ejercitado la profesión, y el perjuicio que de ella hubiere resultado.

4. CODIGO ESPAÑOL.

En su artículo 321 establece: "El que ejerciere actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título oficial, o reconocido por disposición legal o convenio internacional, incurrirá en la pena de prisión menor".

Si el culpable se atribuyere públicamente la cualidad de profesional, se le impondrá además la pena de multa de 30.000 a 300.000 pesetas.

En la historia jurídica española existían muy escasos antecedentes del delito de usurpación de profesiones, los más remotos los encontramos en el derecho foral y la ley de las Siete Partidas, sin dejar a un lado la influencia legislativa romana.

Roma al iniciar su gran imperio empieza a ocupar y dominar militarmente a diversas ciudades o pueblos, entre estos a España, por lo que trasciende la legislación romana a esta península y se aplica plenamente el derecho penal romano, en consecuencia la Ley Cornelia de Falsis, se aplicó en toda su extensión en España, antecedente del delito de usurpación de profesión.

En el siglo VIII la invasión de los musulmanes a España, provocó una reacción en la defensa de las normas jurídicas positivas por parte de los pobladores de la península y como resultado, se dió mayor importancia al derecho local que al territorial. Lo anterior, trajo como consecuencia la creación de los fueros o también llamado derecho foral, que lo integraban las corporaciones creadas por los monarcas o señores feudales en cada una de las villas y ciudades.

En esta época hay una gran anarquía legislativa, por la importancia que se le dió al derecho local más que al territorial, por lo que se crearon leyes para cada región según el criterio e interpretación jurídica del monarca que gobernaba en cada lugar.

Alfonso X, al percatarse de esta anarquía legislativa, con la finalidad de unificar el derecho foral, crea el Fuero Real (1255), y más tarde, la Ley de las Siete Partidas pero a pesar de la existencia de estas codificaciones, se sigue aplicando positivamente el Derecho Foral hasta el siglo XIX.

En el fuero Real las falsedades se castigaban con gran severidad, al escribano que falsea un documento, pérdida de la mano al testigo falso se le arrancan los dientes.

En cada Villa o poblado se castigaba según la disposición del monarca o señor feudal.

En la Ley de las Siete Partidas se contemplaba en la partida número 7 al derecho penal. Esta Ley estaba dividida en siete partidas y a su vez en 34 títulos y 363 leyes.

En el título VII, Ley I de la 7a. Partida se contemplaba el delito de falsedad de la siguiente manera: "falsedad es manda - miento de la verdad puede darse en muchas maneras; así como si algún escribano del Rey, u otro que fuese Notario Público de algún Consejo, fiziésse previllejo o carta falta a sabiendas; o rayásse alguna escritura verdadera, o pleyto, u otras palabras que eran puestas en ella, cambiandolas falsamente ..." (6).

En la Ley, II del mismo título y partida se contemplaba que " . . . Otrosi faze falsedad, aquel que cambia maliciosamente el fijo del Rey, o de otra persona honrrada; sabiendo que no lo conociera" (7).

Estas disposiciones son de gran importancia, ya que el sujeto activo se atribuye una condición (social o de nombre), sabiendo que no le pertenece, así como también el falsificar un documento. De tal manera que actualmente en el delito a estudio, el sujeto activo se atribuye la condición de profesional sin estar legalmente autorizado así como también puede utilizar un título o autorización que no le pertenece a efecto de ejercer alguna actividad profesional.

6. Los Códigos Españoles T. IV. Código de las Siete partidas, Tomo III, pág. 33.

7. *Ibidem*, pág. 34.

En la Ley III, se habla de la mujer que no puede tener hijos y hace creer a su marido lo contrario, simulando un parto con hijo ajeno, es decir, ". . . Trabajanse a las vegadas algunas mujeres que no pueden aver fijos de sus maridos, de fazer muestra que son preñadas, non lo seyendo; e son arteres que zen a sus maridos creer que son preñadas; e quando llegan al tiempo del parto, toman engañosamente fijos de otras mugeres, e metén los consigo en los lechos e dicen que nascen dellas" (8).

Lo más importante en este delito, era la forma en que se manifestaba el engaño, elemento que también encontramos en el delito de usurpación de profesiones.

También la Ley XI, establecía el engaño practicado por los abogados.

Cuando el abogado ayudaba a la contraparte de su cliente.

De igual forma, este delito contemplaba el elemento del engaño para su comisión.

La Penalidad de estos delitos, está prevista en la Ley XII, era la penalidad de escarmiento, es decir el Juzgador, para la imposición de la pena o escarmiento al sujeto activo de cualquiera de los engaños establecidos en las Siete Partidas u otros semejantes, debería tomar en cuenta quien había hecho el engaño, quien lo recibía, en que consistió el engaño y en que tiempo se realizó, además del libre albedrío de que gozaba el juzgador para la imposición del castigo.

8. *Ibidem*, pág. 35.

En el delito de usurpación de profesiones, el sujeto activo utiliza el engaño al hacerse pasar como profesional o atribuirse una calidad que no le pertenece, engaño que se asemeja al que se contemplaba en la Ley de las Siete Partidas, en el sentido de que el sujeto activo falsea la realidad con el propósito de hacer creer a los demás que es profesionista.

Los antecedentes del delito de usurpación de profesión que se pueden apreciar son las siguientes:

". . . Por acto de Corte de las celebradas en Monzon Alcañiz, en 1936, recibe gravísima sanción penal, pena de muerte la usurpación de las funciones o calidad del recaudador de los atributos generales del reino . . ." (9).

". . . Al reducirse de número de porteros reales, por fuero de las Cortes de 1528, la usurpación de sus funciones, por lo que no fueron creados o confirmados en este oficio, que dan como una nulidad de las falsedades. . ." (10).

". . . de las Cortes de Tarazona, de 1592 . . . con criterio semejante, la usurpación de calidad en el ejercicio de la profesión de médicos y boticarios, no cumpliendo los requisitos exigidos por fuero de estas mismas cortes de Tarazona, hace que éstos puedan ser castigados a arbitrio del Juez . . ." (11).

Respecto a estas tres modalidades del delito de usurpación podemos decir, que son el antecedente del delito de usurpación de profesiones en el Derecho Foral.

9. Guallart de Viala Alfonso, El Derracho Penal Histórico de Aragón., pág. 152.
10. *Ibidem*, pág. 151.
11. *Ibidem*.

Lo más relevante de estas descripciones de la usurpación que contemplaba el derecho foral, es el que se utilizaba la palabra usurpación, además de relacionarla con algún impuesto como el de recaudador de los tributos, o bien con alguna actividad profesional como la de médico o boticario.

Estas usurpaciones variaban de acuerdo al pueblo de que tratara, ya que en el Derecho Foral eran creaciones particulares de los señores feudales, que se aplicaban en forma simultánea al derecho territorial constituido por la Ley de las Siete Partidas hasta principios del siglo XIX, cuando aparece la Novísima Recopilación.

Este último cuerpo legal estaba integrado por las ideas del medievo, además de que señalaba como ley supletoria a la Ley de las Siete Partidas. Ambas leyes configuraban la legislación criminal vigente de España, al inicio de esta época.

5. CODIGO DE DEFENSA SOCIAL DE CUBA.

En Cuba el Código de Defensa Social, que rige desde el 9 de octubre de 1938, en su título VII, de Delitos contra la Fe Pública, Capítulo V, incluye el artículo 383, que está formado por cuatro párrafos en los que se encuentra comprendido el delito de usurpación de profesión.

Artículo 383:

" a) El que atribuyéndose la capacidad legal necesaria al efecto, ejerciere con ánimo de lucro actos propios de una profesión, arte u oficio que no pueda desempeñarse sin título o autorización oficial de que carezca, incurrirá en una sanción de privación de la libertad de tres meses a un año.

b) En la propia sanción incurrirá el profesional titular que encubriere o facilitare en cualquier forma la comisión del delito a que se refiere el apartado anterior.

c) En igual sanción incurrirán los que con infracción de lo dispuesto en la Ley de 6 de julio de 1932, desempeñaren el cargo de Ingeniero Agrónomo o Azucarero, Perito Químico Azucarero o Maestro Químico Azucarero, sin haber obtenido previamente el grado de dichas profesiones en la Escuela correspondiente de la Universidad Nacional u obtenido la reválida del que hubiere ganado en una Universidad extranjera; y los que emplearen o utilizaren sus servicios profesionales o técnicos.

d) Lo dispuesto en los apartados que anteceden se entiende sin perjuicio de la responsabilidad en que incurrieren los agentes responsables de estos delitos, por razón de los daños que causaren como consecuencia del ejercicio ilícito de la profesión.

En este artículo el legislador cubano hace mención al ánimo de lucro y además a alguna reglamentación especial para algunas profesiones.

CAPITULO II.

BREVES CONSIDERACIONES DEL DELITO EN GENERAL.

A. CONCEPTO DEL DELITO.

"La palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley". (12).

Francisco Carrara, principal exponente de la Escuela clásica, define al delito como "la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso." (13).

Definición legal: "Delito es el acto u omisión que sanciona las leyes penales" (14).

Para Cuello Calón es la acción humana antijurídica, típica, culpable, y punible.

Por su parte Jiménez de Asúa dice: Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.

"Delito se ha convenido en llamar a todo atentado grave del orden jurídico; y si los fines del derecho son la justicia, la seguridad y el bien común, el delito es tal porque lesiona,

12. Castellanos, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, pág. 125.

13. Idem.

14. Artículo 7o. del Código Penal para el Distrito Federal.

pone en peligro alguno de estos tres valores, o atenta contra él" (15).

Ignacio Villalobos al respecto escribe: "La esencia de la luz se puede y se debe buscar en la naturaleza, pero la esencia del delito la delictuosidad, es fruto de una valoración de ciertas conductas, según determinados criterios de utilidad social, de justicia, de altivismo, de orden, de disciplina, de necesidad en la convivencia humana, etc., por tanto no se puede investigar qué es en la naturaleza el delito, porque en ella y por ella sola no existe, sino a lo sumo buscar y precisar esas normas de valoración, los criterios, las referencias conforme a las cuales una conducta se ha de considerar delictuosa. Cada delito en particular se realiza necesariamente en la naturaleza o en el escenario del mundo, pero no es naturaleza, la esencia de lo delictuoso, la de delictuosidad misma, es un concepto apriori, una forma creada por la mente para agrupar y clasificar una categoría de actos, formando una universidad cuyo principio es absoluto querer luego inducir de la naturaleza" (16).

De lo anterior se desprende que no tendría ningún interés jurídico concebir una específica conducta como delito natural si no encuentra ésta su estimación delictiva en la ley. Supongamos que la conducta humana no encuentra su correspondiente figura hipotética en la ley no tendría ningún valor, simplemente una conducta sin relevancia jurídica como elaborar un discurso, asistir a un evento social, etc.

15. Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, pág. 206.

16. *Ibidem*, pág. 207.

Por su parte Celestino Porte Petit elabora también su definición: "es una conducta típica, imputable antijurídica, culpable, que requiere a veces alguna condición objetiva de punibilidad y punible" (17).

En resumen la noción sobre el delito depende de la vida social, jurídica y cultural de cada pueblo y lo que entiende por este cada grupo en cada época. Su concepción se encuentra sujeta a los cambios y transformaciones de los tiempos posiblemente en el futuro no se consideren delictuosas, acciones o hechos, que en la actualidad se consideran

B. ELEMENTOS POSITIVOS.

Antes de mencionar los elementos positivos del delito hare referencia a que existen multiplicidad de términos, para designar las notas características del delito se les conoce como requisitos, caracteres, aspectos, elementos, etc. Seguramente la forma más adecuada de nombrarlos es la de elementos; entendiéndose por este un principio constitutivo, fundamento móvil o parte integrante; el término aceptado por la Constitución General de la República es el de elementos, al que hace referencia en su artículo 19.

Celestino Porte Petit indica que "elemento del delito es todo elemento sine qua non, indispensable para la existencia del delito en general o en especial" (18).

17. Porte Petit, Celestino. Apuntamientos de la Parte General - del Derecho Penal, pág. 270.

18. *Ibidem*, pág. 270.

Desde este punto de vista, el delito también se define como la acción antijurídica, típica, imputable, culpable y punible en las condiciones objetivas de punibilidad; lo que significa que para que se conforme el delito es indispensable la existencia de todos los elementos que lo constituyen, ya que faltando uno de estos elementos, el delito no se configuraría siendo además los negativos la base y raíz de los excluyentes de responsabilidad.

De ahí la importancia de examinar los elementos del delito.

1. CONDUCTA.

2. TIPICIDAD.

3. ANTIJURIDICIDAD.

4. IMPUTABILIDAD.

5. CULPABILIDAD.

6. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.

7. PUNIBILIDAD.

1. CONDUCTA.

La conducta es el apoyo básico del Derecho Penal, dado que si no hay conducta no habrá delito.

Por ende, el delito es una acción humana; mientras los hechos procedentes de la naturaleza jamás podrían constituir delito; en consecuencia en todo delito interviene imprescindiblemente la conducta del hombre.

Para Jiménez Huerta la conducta "es siempre una manifiesta -

ción de voluntad dirigida hacia un fin." (19).

Por su parte Castellanos Tena define a la conducta como "el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito". (20).

Ciertos autores denominan al primer elemento del delito "conducta"; otros le llaman "conducta o hecho".

Los que lo denominan conducta consideran que la acción u omisión es suficiente para entender lo que es la conducta independientemente del resultado que origine la misma. En tanto los que lo llaman conducta o hecho precisan que debe denominarse conducta a la acción u omisión que no tiene resultado material, o sea, que no tiene trascendencia en el mundo exterior.

Le designan hecho cuando la acción u omisión delictuosa produce un cambio en el mundo exterior, es decir, cuando hay un resultado material.

Como ejemplos de conducta tenemos:

- a) Cambiar de nombre o domicilio;
- b) Amenazas, etc.

Como ejemplos de hecho:

- a) Homicidio
- b) Robo

Los elementos de la conducta son:

- a) Un hacer
- b) Un no hacer
- c) Una voluntad

19. Jiménez Huerta, Mariano. La antijuridicidad, pág. 123-124.

20. Castellanos Tena. Op. cit. pág. 149.

d) Un nexo causal

e) Un resultado

La conducta es el comportamiento humano positivo (acción) o negativo (omisión) voluntario, encaminado a un fin.

De las líneas que anteceden desprendemos como formas de conducta:

a) La acción (actividad)

b) La omisión (inactividad)

"El acto o la acción, es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación" (21).

Como elementos de la acción, podemos indicar los siguientes

a) Una voluntad o movimiento corporal, este movimiento corporal (hacer) constituye el elemento externo de la acción.

Consecuentemente para que se de la acción, es indispensable que exista la voluntad y la actividad.

b) La voluntad o el querer realizar dicha actividad; lo esencial de todas las formas de conducta es la voluntad.

c) Un deber jurídico de abstenerse. El sujeto activo con su proceder, viola un deber, en los delitos de acción se establece siempre una norma prohibitiva.

Luego la acción consiste en un hacer, en una actividad voluntaria, expresada mediante movimientos corporales, con violación a una norma prohibitiva penal.

21. *Ibidem*, pág. 152.

b) Omisión.- Forma de conducta negativa o inacción, consiste en el no hacer, en la "inactividad voluntaria frente al deber de obrar consignado en la forma penal". [22].

El delito de omisión presenta dos clases:

a) La omisión simple o propia.

b) Omisión impropia o por comisión.

1) La Omisión Simple.-Es la actividad voluntaria frente al deber de obrar; radica en una abstención voluntaria, en un no hacer aquello que se debe ejecutar por imponerlo así la ley penal.

En la acción se viola una ley prohibitiva, en la omisión una de carácter dispositivo.

Inferimos como elementos de la omisión simple:

a) La inactividad o no hacer. Consiste en abstenerse de realizar una acción que es esperada y exigida por la ley penal.

Dicha inactividad puede ser voluntaria o involuntaria.

b) Voluntad o no voluntad.- En la omisión simple la voluntad se refiere en querer o no querer la inactividad.

Como ejemplo de delito de omisión propia en el Código Penal indicare: Omisión de tramitar un mensaje, artículo 173.

2. Omisión Impropia.- Se da cuando se produce un resultado típico y material por un no hacer voluntario o no voluntario, violando una norma preceptiva y una norma prohibitiva.

Cuello Calón expresa que la omisión impropia consiste en producir un cambio en el mundo exterior, mediante la omisión de

22. Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual del Derecho Penal Mexicano. pág. 194.

algo que el derecho ordenaba hacer.

CONDUCTA Y HECHO.

Se ha distinguido la conducta del hecho. El delito para su integración, no sólo reclama la realización de una conducta sino que también un elemento material u objeto efecto de la propia conducta, y además la existencia de un nexo causal entre ambos. Así por ejemplo el delito de homicidio se compone de: a) una conducta; b) un elemento material o resultado (muerte de la víctima); y c) Nexo causal entre la conducta y el resultado. El conjunto de estos tres elementos contenidos en la disposición penal, se denomina hecho.

Como elementos del hecho mencionaremos los siguientes:

Conducta.- Como manifeste anteriormente puede llevarse a cabo por acción u omisión o por comisión por omisión.

Resultado.- Existe el resultado cuando se produce una mutación en el mundo de la naturaleza, ya sea física, fisiológica o psíquica; es decir, se da el resultado cuando la conducta trasciende o hay un cambio en el mundo exterior.

Nexo Causal.- Se da cuando hay una íntima relación entre la acción y el resultado, esto es si se suprime la conducta y no obstante ello, hay un resultado en tal caso no se da la acción causal.

Clasificación de los delitos en orden a la conducta.

A) DE ACCION.- "Se cometen mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva". (23).

En resumen dichos delitos para su ejecución requieren de un hacer, una actividad corporal misma que viola una norma prohibitiva.

B) DE OMISION.

"Son aquellos en los cuales la conducta consiste en una inactividad, en un no hacer de carácter voluntario". (24).

Tales ilícitos son cometidos mediante u no hacer, una abstención de actuar y estos a su vez se subdividen en:

Delitos de omisión propia.- Consiste en abstenerse de realizar una conducta jurídicamente ordenada por norma penal.

Delitos de comisión por omisión o impropia.- El sujeto activo dispone no actuar para originar un resultado delictivo.

C) UNISUBSISTENTES.

"El delito es unisubsistente cuando la acción se agota en un solo acto". (25). Es decir, cuando se consuman con una sola actividad verbigracia el homicidio, lesiones.

D) PLURISUBSISTENTES.

Cuando la acción requiere, para su agotamiento de varios actos, ejemplo fraude, robo continuado.

E) HABITUAL.

También llamados delitos de conducta plural, mismo que se encuentra integrado por acciones repetidas de la misma especie. Por ejemplo el lenocinio.

CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN AL RESULTADO.

24. Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. cit.
25. *Ibidem*, pág. 227.

A) INSTANTANEOS.

Atendiendo al artículo 7o. del Código Penal es instantáneo cuando se consuma en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos del mismo. Ejemplo homicidio.

B) INSTANTANEOS CON EFECTOS PERMANENTES.

Son aquellos delitos que tan pronto se produce la consumación, inmediatamente se agota subsistiendo los efectos producidos. Ejemplo lesiones establecidas en el artículo 290 del Código en comento.

C) DELITOS PERMANENTES O CONTINUOS.

La acción u omisión se prolonga por un tiempo más o menos largo; pero la conducta constituye el mismo delito. Ejemplo rapto.

D) DELITO CONTINUADO.

Se da cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal. Por ejemplo una persona que decide robar 15 latas de fruta en almibar, pero para no ser descubierto, diariamente se apodera de una, hasta integrar la cantidad que se había propuesto.

E) DELITOS FORMALES O DE SIMPLE CONDUCTA.

Se consuman con la realización de la acción o de la omisión sin que se produzca un resultado.

F) DELITOS DE RESULTADO MATERIAL.

Son aquellos que para su integración requieren que se genere un resultado material.

G) DELITOS DE DAÑO.

Son aquellos que causan un daño directo o efectivo a bienes

jurídicos protegidos.

H) DELITOS DE PELIGRO.

Aquellos que causan un daño efectivo al bien jurídicamente protegido.

2. TIPICIDAD.

La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito.

"Es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento descrito por el legislador" (26).

Para Celestino Porte Petit la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo.

La tipicidad es entonces el encuadramiento de la conducta en un tipo, es decir es la total adecuación de la conducta al tipo; dicho de otra forma es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley.

La teoría de la tipicidad parte del principio "nullum crimen sine lege penale" (27).

2.1. EL TIPO.

Tipo en sentido amplio es el delito mismo, así como la suma de todos sus elementos constitutivos.

En sentido más restringido el tipo es el conjunto de características de todo delito.

Desde el punto de vista legal el tipo es la descripción concreta hecha por la ley de una conducta a la que en ocasiones

26. Castellanos, Fernando. Op. cit. pág. 168.

27. Dicha frase significa no hay delito sin ley penal.

se suma su resultado.

Tipo es la figura abstracta e hipotética contenida en la ley, que se manifiesta en la simple descripción de una conducta o de un hecho y sus circunstancias.

Por su parte Castellanos lo define como "la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales". (28).

2. 2. ELEMENTOS GENERALES DEL TIPO.

Algunos tipos contienen más elementos que otros.

Los elementos generales del tipo son:

- 1) Conducta.
- 2) Sujeto activo.
- 3) Sujeto pasivo.
- 4) Bien jurídico protegido.
- 5) Objeto material.
- 6) Resultado.

1. Conducta. Todos los tipos se forman por un verbo, al que se le denomina "VERBO TIPICO" para llevar a cabo el verbo que se menciona es requisito obligatorio que se efectúe una actividad o una inactividad por ende la conducta puede ser de acción o de omisión.

2. Sujeto activo. Es la persona física que comete el delito el sujeto activo es el que participa como autor del delito, agente material, intelectual, cómplice y autores inmediatos.

28. Castellanos, Fernando. Op. cit. pág. 167.

Existen algunos tipos que exigen una persona determinada en cuanto al sexo o alguna característica especial, en este caso el sujeto activo es propio o exclusivo como en el parricidio, infanticidio, incesto, estupro.

En tanto que otros tipos no exigen una determinada persona por lo que hace al sexo, este tipo se denomina sujeto activo común o indiferente. Ejemplo robo, homicidio, etc.

3. Sujeto pasivo. En todo delito existe una persona en la que recae la conducta descrita en la ley como antijurídico. El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico protegido.

4. Bien jurídico protegido. Es el interés lesionado o comprometido por el hecho delictuoso, el bien para cuya tutela establece la ley la conminación de la pena. Ejemplo robo (patrimonio) aborto (vida).

5. Objeto material. Es la persona o cosa, en la que recae el delito en diversas circunstancias concuerda con el sujeto pasivo. Ejemplo homicidio (la persona); parricidio (el ascendiente del activo).

6. Resultado. Es el cambio del mundo exterior como resultado de la realización del delito. Todos los delitos tienen un resultado, el cual puede ser formal o material.

2.3 ELEMENTOS ESPECIALES DEL TIPO.

- a) Calidad en el sujeto activo.
- b) Calidad en el sujeto pasivo.
- c) Calidad en el objeto material.
- d) Referencias temporales.
- e) Referencias espaciales.

- f) Referencias de ocasión.
- g) Referencias a los medios comisivos.
- h) Cantidad en el sujeto activo.
- i) Cantidad en el sujeto pasivo.
- j) Cantidad en el objeto material.
- k) Elemento normativo.
- l) Elemento subjetivo.
- m) Elemento objetivo.

a). Calidad en el sujeto activo. Hay ocasiones, como ya lo mencionamos con antelación que el tipo necesita determinada calidad en el sujeto activo del delito, llamandose sujeto activo propio o exclusivo, pero cuando el sujeto activo no tiene la calidad exigida se daría el caso que su conducta no se encuadre al tipo penal que se cree está realizando, no siendo punible su conducta, o bien, siendo antijurídica se encuadre en otro delito distinto al que se cree está realizando. Por ejemplo en el parricidio (debe ser un descendiente).

b. Calidad en el sujeto pasivo. Como manifieste con anterioridad el sujeto pasivo es el titular del bien jurídico protegido, pero hay ocasiones que el tipo exige una calidad en el mismo ante esta situación se habla de un sujeto pasivo exclusivo o propio, pero si no existe esta calidad en el tipo penal no se configura.

c. Calidad en el objeto material. Como ya se dijo anteriormente hay ocasiones en que el sujeto pasivo del delito se iguala con el objeto material, pero tales términos no se deben confundir, puesto que el objeto material es la persona o cosa daña

da o que sufre el peligro consecuencia de la conducta delictiva.

Pero en ocasiones el objeto material requiere de una calidad especial para que se de el delito ya que de lo contrario puede darse el caso que la conducta realizada por el agente del delito no sea punible. Ejemplo traición a la patria, el objeto material es la Nación, la República Mexicana.

d) Referencias temporales. La punibilidad de la conducta en algunas ocasiones esta condicionada a determinadas referencias de tiempo, y la ausencia en el hecho de tal elemento del tipo da como resultado la inexistencia de la tipicidad, de la acción u omisión por ejemplo: el delito de infanticidio previsto en el artículo 325 del Código penal que establece: muerte causada a un niño dentro de las 72 horas de su nacimiento.

e) Referencias espaciales. De igual forma que las referencias anteriormente descritas la punibilidad de la conducta en diversas circunstancias queda condicionada a determinadas referencias pero en este caso serían de lugar, de tal manera que la falta en el hecho de tal elemento del tipo trae como consecuencia la inexistencia de la tipicidad ya sea de la acción o de la omisión ejemplo el artículo 285 del ordenamiento legal en cita. allanamiento de morada y a fin de que se de dicho delito el sujeto activo deberá introducirse a un departamento, vivienda, aposento o dependencia, una casa habitada sin permiso de la persona que tenga derecho mediante engaño o con violencia; en caso de que se introdujera a un lugar distinto, tal cuestión no encuadra delito de allanamiento de morada, pudiéndose adecuar

dicha conducta en el tipo de robo en grado de tentativa.

f) Referencias de ocasión. Así otros tipos indican dentro de la redacción circunstancias en las que deberá cometerse el delito si alguno de los elementos no se encuentra, dicho delito no podrá ser imputado al que ejecute tal conducta.

g) Referencias de los medios comisivos. En determinados casos el tipo requiere el uso de ciertos medios para integrar la conducta o para ser operada alguna agravación de la pena. Esto sucede por ejemplo en el delito previsto por el artículo 265 (cópula obtenida mediante la violencia física o moral).

h) Cantidad en el sujeto activo. Existen ocasiones en que el tipo requiere de dos o más sujetos para que se tipifique un delito, de lo contrario si no se reúne el número requerido no existirá el delito tal es el caso de los delitos de rifa, asociación delictuosa.

i) Cantidad en el sujeto pasivo. Igualmente hay ocasiones que el tipo requiere para su comisión de uno o varios sujetos pasivos. Por lo general la mayoría de los tipos penales necesitan para su consumación de un solo sujeto pasivo aunque existen ocasiones en que el tipo requiere de dos o más sujetos para la consumación del delito, como en el caso del artículo 149 bis que alude al delito de genocidio, en el cual la conducta del activo puede recaer en varios sujetos pasivos.

j) Cantidad en el objeto material. Puede darse el caso de que con una sola conducta se pueda menoscabar uno o varios objetos materiales, así como también hay tipos que se requiere de dos o más objetos materiales para que se de el delito.

k) Elemento normativo. Algunos tipos implican una valoración por el juez.

Por ejemplo en el caso del delito de robo previsto en el artículo 367 del Código Penal se desprenden los siguientes términos: cosa, ajena, mueble, los cuales deben de valorarse para saber si en un determinado caso el apoderamiento del bien reúne ciertas exigencias.

l) Elemento Subjetivo. Asimismo, los tipos contienen muy frecuentemente elementos subjetivos, mismos que están referidos al motivo y al fin de la conducta descrita. Verbigracia el artículo 365 bis del Código en cuestión en donde el sujeto activo tiene el propósito de realizar el acto sexual.

m) Elemento objetivo. También en el tipo se contemplan elementos objetivos perceptibles mediante la simple actividad cognoscitiva.

2.4 CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN AL TIPO.

Por lo que hace a su ordenamiento metodológico:

a) Básicos. Se considera básico cuando sus elementos descriptivos son el fundamento primordial de otros tipos esenciales.

b) Especiales. Se forman con los elementos del tipo básico o fundamental a las que se les agregan nuevas características, de tal manera que el nuevo tipo así surgido comprensivo del anterior con el cual se integra adquiere vida propia e indispensable sin subordinación al tipo básico.

c) Complementados. No tienen vida propia ya que integrando-

se el tipo básico, al cual viene a sumar nuevos elementos, quedan subordinados a este, como el homicidio con premeditación ventaja o traición.

Por su composición pueden ser:

a) Tipos Normales. "Si las palabras empleadas se refieren a situaciones puramente objetivas, se estará en presencia de un tipo normal". (29).

b) Tipos anormales. "Si se hace necesario establecer una valoración, ya sea cultural o jurídica, el tipo será anormal". (30).

a) Autónomos o independientes. Son aquellos que no requieren de ningún otro tipo para existir o tener vida propia.

"Son los que tienen vida propia sin depender de otro". (31).

b) Tipos Subordinados. A diferencia de los anteriores estos dependen de otro tipo fundamental o básico.

Por su formulación los tipos pueden ser:

a) Tipos de Formulación Casuística. "Son aquellos en los cuales el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito". (32).

b) Tipos de formulación libre o amplios. En cambio en estos el legislador no describió la forma de comisión, pudiéndose ejecutar el delito por cualquier medio o forma.

29. *Ibidem*, pág. 170.

30. *Loc. cit.*

31. *Ibidem*, pág. 172.

32. *Ibidem*.

3. ANTIJURIDICIDAD.

" Es el resultado del juicio valorativo de naturaleza objetiva, que determina la contrariación existente entre una conducta típica y la norma jurídica en cuanto se opone la conducta a la norma cultural reconocida por el Estado" [33].

Por su parte Ignacio Villalobos define a la antijuridicidad "es oposición del Derecho" [34].

La antijuridicidad es otro de los elementos esenciales del delito. La conducta además de típica, ha de ser antijurídica, esto es contraria al orden jurídico.

Clasificación de la antijuridicidad.

Pueden ser:

Material. Se da cuando hay contradicción a los intereses colectivos. En otras palabras una conducta contraria a la sociedad.

Formal. Cuando se viola la ley objetiva establecida por el Estado.

4. IMPUTABILIDAD.

Se dice que para que un sujeto sea culpable, se requiere que antes sea imputable.

"Es la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal". [35].

33. Vela Treviño, Sergio. Antijuridicidad y Justificación, pág.

153.

34. Villalobos, Ignacio. Op. cit. pág. 259.

35. Castellanos, Fernando. Op. cit. pág. 218.

Manifiesta Ignacio Villalobos que la imputabilidad debe aceptarse como un tecnicismo que se refiere a la capacidad del sujeto: capacidad para dirigir sus actos dentro del orden jurídico y que, por tanto, hace posible la culpabilidad" (36).

"Además agrega que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad y que puede existir imputabilidad sin culpabilidad pero no ésta sin aquélla." (37).

Son imputables aquellos sujetos que reúnen las características psíquicas de madurez y salud mental que la ley reclama, y que tienen capacidad para entender, querer y responder así ante el Estado y la sociedad de sus acciones contrarias a la ley penal. Son imputables los que tienen desarrollada la mente y no sufren ningún trastorno mental que los imposibilite para entender y querer.

5. CULPABILIDAD.

Una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable.

Jiménez de Asúa expresa que la culpabilidad "es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica." (38).

Formas de la culpabilidad.

36. Villalobos, Ignacio. Op. cit. pág. 287.

37. De igual forma Francisco Pavón Vasconcelos en su obra Manual de Derecho Penal Mexicano, coincide con la idea de Ignacio Villalobos al considerar la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad.

38. Jiménez de Asúa, Luis. La Ley y el Delito, pág. 234.

La culpabilidad se presenta en las formas siguientes: dolo y culpa.

Dolo. Consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso.

Elementos del dolo.

El dolo contiene un elemento ético y otro volitivo o emocional. "El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta el deber". (39). "El volitivo o psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto; en la volición del hecho típico". (40).

Clases de Dolo, existen cuatro que son:

a) Directo. "Es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere". (41).

b) Indirecto "Hay dolo simplemente indirecto cuando el agente se propone un fin y comprende o sabe que, por el acto que realiza para lograrlo, se han de producir otros resultados anti-jurídicos que no son el objetivo de su voluntad, pero cuyo seguro acaecimiento no le hace retroceder, por lo cual quedan admitidos por él con tal de lograr el propósito rector de su conducta". (42).

c) Indeterminado. El sujeto activo tiene la intención gené-

39. Castellanos, Fernando. Op. cit. pág. 239.

40. *Ibidem*.

41. *Ibidem*. pág. 240.

42. Villalobos, Ignacio. Op. cit. pág. 304.

rica de delinquir, sin proponerse causar un delito en especial. Por ejemplo los actos de terrorismo.

d) Eventual. "Al que existe en el agente que se propone un resultado, pero sabiendo y admitiendo la posibilidad de que se produzcan otros diversos o mayores". [43].

Ejemplo de lo anterior un incendio de una casa habitación aún sabiendo que se encuentran personas en ella.

La segunda forma de la culpabilidad se denomina culpa y existe cuando se obra sin intención, causando un resultado previsto y sancionado por la ley.

Teorías sobre la Culpa.

a) De la Previsibilidad. "Se funda en un vicio de la inteligencia el cual no es, sino en última instancia, un vicio de la voluntad". [44].

b) De la previsibilidad y evitabilidad. El resultado además de previsible, debe ser evitable.

c) Del defecto en la atención. Sólo podrá ser reprochable el acto realizado con violación a las disposiciones establecidas,

La culpa o imprudencia se da cuando el sujeto activo, no desea realizar una conducta que implica un resultado delictivo, pero por un proceder o actuar imprudente negligente, que carece de atención, cuidado y reflexión aparece una conducta que produce un resultado previsible delictuoso.

43. Idem.

44. Castellanos, Fernando. Op.cit. pág. 246

Elementos de la culpa.

Tenemos los siguientes:

1) Conducta (acción u omisión).

2) Que esa conducta se realice sin las precauciones exigidas por el Estado.

3). Que los resultados del acto sean previsibles y evitables y se puedan tipificar penalmente.

4) Relación de causalidad entre la conducta y el daño causado.

Clases de Culpa.

a) Consciente, con previsión o con representación. "Existe cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible pero no solamente no lo quiere sino que abriga la esperanza de que no ocurrirá". (45).

Es el caso por ejemplo de la persona que sabe que su vehículo se encuentra en muy malas condiciones y aún así decide viajar a determinado estado de la República, previendo un acontecimiento dañoso, pero esperando que éste no se presente por confiar en su pericia y suerte.

b) Inconsciente, sin previsión o sin representación. "Cuando no se prevé un resultado previsible". (46).

Ejemplo de lo anterior es cuando un sujeto dispara al aire y uno de los tiros lesiona a una persona, el evento era previsible, sin embargo, el actuar del sujeto fue obtuso al no prever

45. Ibidem. pág. 247.

46. Ibidem.

la posibilidad de un resultado que debía haber evitado.

En nuestra legislación penal se toma en cuenta la gravedad o levedad de la culpa para hacer operar una mayor o menor penalidad, artículo 60 del Código penal.

6. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.

Las condiciones objetivas de punibilidad son aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación.

La condicionalidad objetiva es un requisito, un dato que debe darse para que se de la punibilidad, pero sin que sea elemento esencial del delito, ya que tal situación se presenta en contados casos, como sucede en los delitos fiscales, en los cuales se necesita una declaración de la Hacienda pública respecto de la existencia de un perjuicio fiscal.

7. PUNIBILIDAD.

"Es la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas dictadas para garantizar la permanencia del orden social." [47].

El hecho típico antijurídico y culpable debe tener como complemento la amenaza de una pena, o sea, debe ser punible y sancionado con una pena el comportamiento delictuoso.

En resumen la punibilidad es la amenaza que el Estado hace

de aplicar una pena al autor del ilícito penal.

La punibilidad como elemento del delito ha sido discutida, ya que hay quienes manifiestan que es un elemento del delito y quienes afirman que sólo es una consecuencia del mismo y habrá situaciones en que la conducta ilícita se encuentre amparada por una excusa absolutoria y por tanto la conducta no será punible a pesar de que se haya cometido el ilícito previsto por la ley.

C. CONCURSO DE PERSONAS.

En algunas ocasiones el delito no lo efectúa una sola persona; concurren varios sujetos para la realización del mismo.

Participación. "Consiste en la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera esa pluralidad". (48).

Concurso necesario de Sujetos. Es cuando el tipo exige la participación de varios sujetos, sin cuyo presupuesto el delito no existe.

Concurso eventual. Cuando sin existir la referencia, intervienen varios sujetos en la realización del delito.

De lo anteriormente expuesto se deduce que para que se de la participación o concurso eventual de personas se requiere: Unidad en el delito y pluralidad de personas.

Grados de participación.

Si varios sujetos participan en una infracción, no siempre

48. Castellanos, Fernando. Op. cit. pág. 293.

será el mismo grado, el que estará en relación directa con la actividad o inactividad de cada uno, y así se originan varias formas de participación : responsables principales y responsa - bles accesorios.

Autor principal. Se considerará así al que prepara o ejecuta el acto delictivo y delinquentes accesorios o cómplices son los que indirectamente intervienen para la realización del delito.

Si una sola persona ejecuta el delito se le denomina autor si varios lo originan reciben el nombre de coautores; los auxiliares directos son llamados cómplices, mismos que aún cuando intervienen secundariamente, su contribución resulta eficaz en el delito.

Formas de Participación.

Maggiore clasifica la participación, según la calidad el grado, el tiempo y la eficacia.

1. Según la calidad. La participación puede ser moral o física.

Moral. Se refiere a la ideación del delito (49).

Física. Se realiza en la fase ejecutiva, siendo material el aporte suministrado por el partícipe del delito.

Además la participación moral consiste en inducir a otro a delinquir. El instigador, quiere el hecho, pero lo quiere reali zado por otro.

En la provocación, el sujeto provocador únicamente refuerza la idea de cometer el delito.

49. Comprende la instigación y la provocación instigación incli - tar a alguno a que haga algo.

Ignacio Villalobos manifiesta que son autores intelectuales "quienes no realizan por sí un delito pero logran que otro lo ejecute, usando para ellos medios eficaces que no lleguen a impedir la concurrencia de la voluntad libre y el entendimiento por parte del inducido." (50).

La instigación tiene como subclases: el mandato, la orden, la coacción, el consejo y la asociación.

2. Según el grado, la participación puede ser:

a) Principal. Consumación del delito.

b) Accesoria. Se refiere a su preparación.

3. En cuanto al tiempo la participación puede ser:

a) Anterior. Esto es si el acuerdo es previo a la comisión del delito y en este momento se precisa la intervención de cada partícipe.

b) Concomitante. Si la temporalidad esta referida al instante mismo de la ejecución del delito.

c) Posterior. Cuando se comprenden actos que se ejecutan después del suceso, pero con acuerdo previo.

4. Por lo que hace a la eficacia, la participación es:

a) Necesaria.

b) No necesaria de acuerdo a la naturaleza del delito, ya sea que este exiga o no, para su consumación el concurso de personas.

AUTORES, COAUTORES Y COMPLICES.

Entre los autores, tenemos al autor material, el

intelectual y el autor por cooperación.

Autor material. "Los autores materiales o por ejecución. Son aquellos, que realizan el acto directamente constitutivo del delito, como dar la puñalada o el tiro normal". (51).

Autor intelectual. Induce a otro a cometer un ilícito.

Autor por cooperación. Es el que presta auxilio de carácter necesario para llegar al fin delictuoso propuesto.

Coautor. Es aquel que realiza la actividad conjuntamente con otro u otros, prevista en la ley.

Cómplice. Es quien presta auxilio para la ejecución de un delito, pudiendo ser un acto o un consejo.

Asociación delictuosa y Pandillerismo.

Son verdaderas organizaciones cuyo propósito es delinquir, independientemente de las infracciones que lleguen a cometer, la simple reunión con tales fines, tipifica el delito de asociación delictuosa, previsto y sancionado por el artículo 164 del invocado código.

Pandillerismo. Previsto en el artículo 164 bis del citado código, requiere del concurso necesario de sujetos.

Encubrimiento. Debemos entender que el encubrimiento establecido en la fracción VII del artículo 13 (forma de participación), sólo opera si hubo acuerdo previo a la ejecución, de lo contrario, el sujeto sólo podrá ser sancionado como simple encubridor en los términos del artículo 400 del propio ordenamiento

penal.

El artículo 13, fracción VII, establece que es partícipe, quien ya cometido el delito, auxilia a quien lo ejecutó, pero en cumplimiento de una promesa anterior.

La fracción II del artículo 400 del Código penal, señala que se incurre en el ilícito de encubrimiento cuando se presta auxilio o cooperación al autor de un delito conociendo tal circunstancia, pero por acuerdo posterior a la ejecución.

La Reincidencia.

Concepto. Significa, en general, recaído; en el Derecho penal es la condición personal de quien después de haber sido condenado por un delito, comete otro.

Hay reincidencia siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier Tribunal de la República o del extranjero cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena impuesta. Sirve de apoyo a lo anterior la tesis relacionada con la Jurisprudencia número 1594, del Apéndice 1917-1988, Segunda Parte Salas y Tesis Comunes, visible a foja 2574, bajo el rubro: "REINCIDENCIA, REQUISITOS PARA LA .- Para que exista reincidencia, es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos: 1o. Condena ejecutoria previa dictada en la República o en el Extranjero. 2o. Cumplimiento o indulto de la sanción impuesta y 3o. Que la última sanción se consume dentro de un plazo igual al de la prescripción de la pena impuesta antes, contado

desde el cumplimiento o el indulto de la misma".

D. FORMAS DE APARICION DEL DELITO.

Por Inter Criminis se entiende el camino que recorre el delito desde el inicio hasta su plena ejecución, es decir desde que en la mente del sujeto surge la idea criminosa hasta que termina su conducta delictiva. Este trayecto es propio de los delitos intencionales o dolosos y no se recorre en los delitos imprudenciales o culposos.

Fases del "Inter Criminis" o "Vida del delito". Presenta dos fases la fase interna referente a los procesos mentales y subjetivos del agente del delito, y la externa, que esta formada por las manifestaciones perceptibles por los sentidos del delito.

1) Fase Interna, se integra de tres momentos:

* Ideación. El sujeto se representa mentalmente la realización material.

* Deliberación. Se refiere a la valoración, a la meditación a la consideración entre la realización o abstención del hecho delictuoso.

* La Resolución. Es el momento en que el sujeto decide realizar su conducta delictiva.

La fase interna no es punible ya que el Derecho Penal sanciona solo los hechos realizados no las ideas.

2) Fase externa. Esta constituida igual que la anterior de tres momentos que son:

* Manifestación. es el momento en que el sujeto externa su

pensamiento delictivo, cuando proyecta al exterior sus ideas criminosas, pero solo como idea o pensamiento. Dicha manifestación no es sancionable, excepto en el caso de las amenazas.

La preparación. Se refiere a la realización de actos ilícitos con el fin de llegar a la realización de un delito. Es el momento intermedio entre la manifestación y la ejecución, esta fase tampoco es sancionable, es decir se realizan todos aquellos actos previos a la ejecución.

* La Ejecución. La conducta penal al tipo delictivo. Presenta dos formas punibles: Tentativa y Consumación. En la primera existe un principio de ejecución, en la consumación la conducta agota previamente al tipo.

1. CONSUMACION.

El delito consumado es la acción que reúne todos los elementos genéricos específicos que integran el tipo.

Carranca distingue entre delitos perfectos que es cuando ha obtenido su objetividad jurídica; y el "delito agotado" cuando se han producido todos los efectos dañosos que son consecuencia de la violación y a los cuales tendía el agente.

Como ejemplo de lo anterior tenemos el caso del delito de falsificación de moneda, el delito consumado es perfecto cuando ha sido concluida la falsificación y agotado cuando circula la falsa moneda.

2. TENTATIVA.

"Actos ejecutivos (todos o algunos), encaminados a la reali

zación de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto". (52).

Hay tentativa cuando se realizan actos encaminados objetiva y subjetivamente a la consumación de un delito, si éste no se produce por la invasión de causas interruptoras, externas y ajenas a la voluntad del agente.

ELEMENTOS DE LA TENTATIVA.

a) Un elemento moral o subjetivo que se refiere a la intención dirigida a cometer un delito.

b) Un elemento material u objetivo, que consiste en los actos realizados por el agente y que deben de ser de naturaleza ejecutiva y,

c) Un resultado no verificado por causas ajenas a la voluntad del agente.

Punibilidad de la Tentativa. El fundamento para castigar la tentativa es el principio de efectiva violación de la norma penal, al poner en peligro intereses jurídicamente tutelados; pero es sancionada en forma más leve que el delito consumado, en tanto que en la consumación además de la violación de la norma penal, se lesionan bienes protegidos por el derecho, en la tentativa si bien se viola una norma, sólo se ponen en peligro los bienes jurídicamente protegidos por la ley.

Cabe indicar además que si el delito no se consuma porque el sujeto desiste espontáneamente de su acción delictuosa, no es punible la tentativa. Según el artículo 12 del Código Penal, para que la tentativa sea sancionable, precisa la ejecución de hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización de

un delito si este no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente; por tanto este no se consuma por causas dependientes de la voluntad, habrá impunidad.

DIVERSAS FORMAS DE TENTATIVA.

1). Tentativa acabada, es cuando el agente utiliza todos los medios adecuados para cometer el delito y ejecuta los actos encaminados a ese fin, y el resultado no se produce por motivos ajenos a su voluntad.

2). Tentativa inacabada, sólo es punible cuando el acto indispensable para la consumación plena del delito se omite por causas ajenas al querer del sujeto, no cuando haya desistimiento por parte del agente.

Delito imposible. Es otra forma de la tentativa es aquella conducta que no realizará nunca un resultado típico, en virtud de la no idoneidad de los medios empleados por el agente, o bien por falta del objeto al que va dirigida, porque la acción no daña ni pone en peligro el bien jurídico.

E. FORMAS DE PERSECUCION.

El artículo 21 Constitucional establece que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél.

La función persecutoria consiste en perseguir los delitos o buscar y reunir los elementos necesarios y realizar las gestiones pertinentes para procurar que a los autores de ellos se les apliquen las consecuencias establecidas en la ley.

Como formas de persecución tenemos las siguientes:

A) DENUNCIA. Es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos.

B) QUERRELLA. Es la relación de hechos expuesta por el ofendido ante el Organismo Investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito.

F. CONCURSO DE DELITOS.

Se da el concurso de delitos cuando una persona mediante una o varias conductas produce varios resultados típicos.

CLASES DE CONCURSOS DE DELITOS.

a) Concurso Real. Se da cuando el sujeto activo realiza diversas conductas independientes entre sí y produce resultados diferentes.

El Concurso real o material produce acumulación de sanciones así, los tratadistas han señalado tres diversos sistemas de represión para los casos de concurso real.

@ Acumulación material. En la que se suman las penas correspondientes a cada delito.

@ Absorción. En la que sólo se impone la pena del delito más grave, ya que se dice que absorbe a los demás.

@ Acumulación Jurídica. En la que se toma como base la pena del delito de mayor importancia, misma que se puede aumentar en relación con los demás delitos y de conformidad a la personalidad del culpable.

a) Concurso Ideal o Formal. Se presenta cuando existe una

unidad de conducta y pluralidad de resultados, o sea, cuando por una sola acción u omisión se cometen dos o más delitos.

El artículo 18 del Código penal señala " Existe concurso real, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos..."

b) Concurso Real se da cuando el sujeto activo realiza diversas conductas independientes entre sí y produce resultados diferentes.

G. ELEMENTOS NEGATIVOS DEL DELITO.

1. AUSENCIA DE CONDUCTA.

La ausencia de conducta es el aspecto negativo del elemento conducta.

Existe ausencia de conducta cuando la acción u omisión son involuntarias.

En ocasiones una persona puede llevar a cabo una conducta de apariencia delictuosa, pero dicha conducta no puede atribuirse al sujeto como hecho voluntario, tal sería el caso de la vis absoluta, llamada igualmente fuerza física irresistible y la fuerza mayor.

FUERZA FISICA IRRESISTIBLE O VIS ABSOLUTA.

Esta fuerza física se refiere a que el individuo realiza un hacer o un no hacer, que no quería ejecutar, motivado por una causa física dimanante de otro.

LA FUERZA MAYOR O VIS MAYOR.

A esta causa de ausencia de conducta se ha considerado suprallegal, ya que no se encuentra contenida en una disposición

del Código penal.

La Fuerza Mayor debe entenderse como aquella fuerza no proveniente del hombre (de la naturaleza o de los animales) que origina en un momento dado, que un sujeto realice una conducta sin su voluntad siendo irresistible y no pudiendo controlar su movimiento corporal. En dicha fuerza se encuentra anulada la voluntad, es decir no existe por parte del sujeto intención o querer en el resultado. Por ejemplo sismos, huracanes.

MOVIMIENTOS REFLEJOS.

Se dice que los movimientos reflejos constituyen el aspecto negativo de la ausencia de conducta, es decir hay una forma de esta: Acción, porque falta la voluntad. Como ejemplo tenemos un parpadeo, estornudo.

Sueño, sonambulismo e hiptonismo, son causas de ausencia de conducta.

2. ATIPICIDAD.

"La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo". (53).

No debe confundirse la ausencia del tipo y de tipicidad; la primera presupone la absoluta imposibilidad de dirigir la persecución contra el autor de una conducta no descrita en la ley, aún cuando al parecer sea contraria a derecho y la segunda se da cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada.

Como ejemplo de lo anterior tenemos el caso de la cópula con mujer mayor de dieciocho años, casta y honesta, obteniéndose su consentimiento mediante seducción o engaño. El hecho no es típico por falta de adecuación exacta a la descripción legislativa, en donde precisa, para configurarse el delito de estupro, que la mujer sea menor de dieciocho años.

CAUSAS DE ATIPICIDAD

1. Ausencia de calidad en el sujeto activo requerido por el tipo.

2. Ausencia de calidad en el sujeto pasivo exigida por el tipo.

3. Ausencia del bien jurídico o ausencia del objeto jurídico.

4. Ausencia de las referencias temporales exigidas por el tipo.

5. Ausencia de las referencias espaciales requeridas por el tipo.

6. Ausencia de referencias de ocasión requeridas por el tipo.

3. CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Las causas de Justificación son el aspecto negativo de la antijuridicidad.

Son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad en una conducta típica.

Como causas de justificación tenemos las siguientes:

a) Legítima Defensa.

- b) Estado de Necesidad.
- c) Cumplimiento de un deber.
- d) Ejercicio de un derecho.
- e) Impedimento Legítimo.
- f) Obediencia Jerárquica.

a) Legítima Defensa. Es la reacción necesaria y racional en los medios empleados contra una agresión no provocada, sin derecho y actual, que amenaza con inminencia causar un daño en los bienes del agredido.

Sujetos. El número de sujetos es diverso según se trate de

1. Legítima Defensa Propia. En la que existen por lo menos dos sujetos: el sujeto agresor y el que se defiende legítimamente.

2. Legítima Defensa en favor de Terceros. En la que existen cuando menos tres personas: el injusto agresor, el injustamente agredido y el que interviene en favor de éste último.

La Legítima Defensa se encuentra prevista en el artículo 15 fracción III del Código Penal que dice:

Artículo 15

Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: fracción III.- Repeler el acusado una agresión real, actual o inminente sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad racional de la defensa empleada y no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima de

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

Elementos que se desprenden de lo anteriormente descrito:

- 1) La existencia de una agresión;
- 2) Un peligro de daño derivado de ésta y,
- 3) Una defensa, rechazo de la agresión o contraataque para repelerla.

1) Una agresión es la conducta de todo ser racional o irracional que amenaza lesionar los intereses jurídicamente protegidos. Dicha agresión, para dar nacimiento a la justificante debe ser actual, queriendo con ello significarse que sucede en el presente, pues si la agresión fuere pasada la reacción constituiría una venganza privada reprobada por la Constitución en su artículo 17. La agresión además de ser actual debe ser violenta o sea que implique fuerza y la violencia puede ser física o moral. La agresión además de ser actual y violenta debe ser sin derecho, esto es, antijurídica, por que si la agresión es justa la reacción defensiva no puede ser legalmente amparada.

2) Un peligro inminente. Es inminente lo que esta por suceder prontamente, a virtud de la agresión actual, el peligro o

probabilidad de daño debe recaer en la persona, honor o bienes, tanto del que se defiende como de un tercero a quien defienda, es decir la amenaza del mal puede poner el peligro la integridad física o corporal del agredido o su libertad en cualquier orden, su reputación y sobre todos aquéllos bienes, distintos a los anteriores que son materia de protección jurídica.

3) La Defensa o repulsa de la agresión, debe ser necesaria o proporcionada a esta, es decir, sin traspasar la medida necesaria para la protección, pues si tales requisitos no se llenan la defensa será excesiva por innecesaria o por desproporcionada.

CASOS EN QUE NO PROCEDE LA LEGITIMA DEFENSA

1) Cuando la repulsa no reúne los requisitos señalados.

2) Cuando la agresión no haga surgir un peligro inminente para los bienes jurídicos protegidos.

3) Cuando el agredido haya provocado la agresión, dando causa inmediata y suficiente a ella.

4) Cuando el agredido previó la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios legales.

5) Cuando no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa y

6) Cuando el daño que iba a causar el agresor para fácilmente reparable después por medios legales o era notoriamente de poca importancia comparando con el que causó la defensa.

b) Estado de Necesidad. Es una situación de peligro cierto y grave, cuya superación por el amenazado, hace imprescindible el sacrificio del interés ajeno como único medio para salvaguardar

dar el propio.

La encontramos en el artículo 15, fracción IV del Código penal que contiene los siguientes elementos:

1) La existencia de un peligro real, actual, grave o inminente.

El peligro o situación de hecho que entraña amenaza de un mal, debe ser real, es decir, no se puede esgrimir la justificante tratándose de males imaginarios o que el sujeto haya creído posibles; además debe ser inminente lo que da lugar a la contemporaneidad entre la necesidad y el peligro.

2) Que ese peligro amenace causar un daño en bienes jurídicamente protegidos. Por bienes jurídicos debemos entender tanto la vida, como el honor, la integridad, la libertad, el patrimonio etc.

3) Que el peligro no haya sido provocado dolosamente. Se excluye el funcionamiento de la justificante cuando el propio sujeto ha determinado la situación de peligro mediante una acción consciente y voluntaria, sin que inhábilita el estado de necesidad cuando culposamente se originó esa situación.

En diversos casos se acepta la justificante aún cuando se creó directa y dolosamente el peligro.

4) Que se lesione o destruya un bien protegido por el derecho. La consecuencia lógica del conflicto de bienes se traduce en la salvación del mayor valor a expensas del sacrificio del de menor valor.

5) Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para superar el peligro.

CASOS ESPECIFICOS DEL ESTADO DE NECESIDAD

Al excluir de sanción el aborto terapéutico practicado ante la necesidad de salvar la vida de la mujer embarazada, artículo 334 del Código Penal que a la letra dice: No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corre peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo este el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora".

El robo de familiar o necesario, mismo que se encuentra previsto en el artículo 379 del Código penal que a la letra dice: "No se castigará al que sin emplear engaño ni medios violentos, se apodera una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento".

Es un caso típico de estado de necesidad; se permite el sacrificio de intereses de estimación inferior para salvaguardar uno preponderantemente.

c) Cumplimiento de un deber.

La fracción V del artículo 15 del Código penal establece: Obrar en cumplimiento de un deber o en ejercicio de un derecho consignado en la ley.

Se considera que en tales situaciones quien cumple con la ley no ejecuta un delito, por realizar la conducta o hecho típico, acatando un mandato legal.

Por ejemplo quien se introduce a la casa ajena por el deber

que tiene de practicar un cateo queda libre de toda responsabilidad penal.

Se trata de una conducta lícita, autorizada legalmente y cuyo ejercicio se verifica en cumplimiento de un deber.

Los deberes cuyo cumplimiento impide el nacimiento de la antijuridicidad, derivan:

a) De una norma jurídica, es decir de una ley, reglamento o simple ordenanza.

Los deberes de común son impuestos por la ley a quienes ostentan un empleo, autoridad o cargo público.

b) De una orden de la autoridad.- Entendiéndose lo anterior como la manifestación de la voluntad del titular, de un órgano revestido de imperio, un pleno reconocimiento del derecho, mediante la cual se exige al subordinado un comportamiento determinado.

d) Ejercicio de un derecho.

El propio artículo 15, fracción V del Código penal declara " o el ejercicio de un derecho consignado en la Ley".

El ejercicio de un derecho como causa de justificación se origina:

a) En el reconocimiento hecho por la ley sobre el derecho ejercitado lo que quiere decir que no se acepta la violencia como medio en el ejercicio de un derecho ya que este procede por vías legales.

b) En la facultad o autorización otorgada en forma lícita por la autoridad competente.

HOMICIDIO Y LESIONES EN LOS DEPORTES.

Para su estudio, en este tema del Derecho Penal, los deportes se han clasificado en tres grupos:

1. Aquellos en los cuales su práctica no implica violencia como la natación y el golf, ya que en ellos el resultado de lesiones u homicidio son accidentales.

2. Los deportes en los cuales se dan acciones físicas entre los contrincantes provocando con ello choques violentos consecuentemente originando daños, sin ser este su objetivo.

3. Son los deportes que tienen como fin específico el causar un daño verbigracia el box, la lucha, ya que en ellos los adversarios se golpean mutuamente para imponer su superioridad o habilidad física. Poniendo fuera de pelea a su contrincante.

e) Impedimento Legítimo.

Previsto en el artículo 15, fracción VIII, mismo que dispone: "Contravenir lo dispuesto en una ley penal dejando de hacer lo que manda, por un impedimento legítimo". Se da cuando el sujeto teniendo la obligación de realizar un acto se inhibe de obrar, colmándose en consecuencia de un tipo penal.

Se trata de un impedimento de derecho.

f) Obediencia Jerárquica.

Establecida en la fracción VII del artículo 15 del Código penal como eximente: Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aún cuando su mandato constituya un delito si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía".

4. INIMPUTABILIDAD.

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad, es decir es la incapacidad para entender y querer en materia penal.

"Si la imputabilidad, según el criterio más generalizado, es la capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito del hecho y determinarse espontáneamente conforme a esa comprensión, la inimputabilidad supone, consecuentemente, la ausencia de dicha capacidad y por ello incapacidad para conocer la ilicitud del hecho o bien para determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión". (54).

Como causas de la inimputabilidad tenemos las siguientes:

- a) Minoría de edad
- b) Trastorno mental
- c) Desarrollo Intelectual retardado
- d) Miedo grave.

a) Minoría de edad. En el Distrito Federal los menores de dieciocho años son inimputables.

Cuando un menor de dieciocho años efectúa una conducta tipificada en la ley como delito, se le sujeta a un procedimiento propio de los menores que lleva a cabo este tipo de conducta; dicho procedimiento se regula en la ley que crea los Consejos Tutelares para menores infractores en el Distrito Federal, a cuya jurisdicción se remite a los menores infractores.

54. Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. cit. pág. 367.

El tratamiento de los menores es tutelar y preventiva, se avoca a rehabilitar al menor para incorporarlo positivamente a la sociedad y prevenir futuras conductas infractoras.

b) Trastorno mental. El artículo 15, fracción II del Código penal establece como causa excluyente de responsabilidad "padecer el inculpado al cometer la infracción trastorno mental..."

El trastorno mental se refiere a la perturbación de las facultades psíquicas.

El consumo de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes y las toxiinfecciones provoca un trastorno de las facultades mentales.

c) Desarrollo Intelectual retardado. La propia fracción II del artículo 15 del Código penal establece como excluyente de responsabilidad "... Padecer el inculpado, al cometer la infracción, desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter del ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión".

La incapacidad para comprender se refiere a una causa de inimputabilidad, es decir incapacidad para entender y querer.

El desarrollo intelectual retardado se refiere a una disminución de las facultades de entender, de proceder o un trastorno mental sino como ya se dijo anteriormente una disminución que debe ser tal que anule las facultades de querer y entender.

En el desarrollo intelectual retardado puede incluirse la sordomudez, anteriormente manejada por el artículo 67 del Código penal, que prevenía la reclusión de los sordomudos que con travenían preceptos de una ley penal en escuelas o estableci

mientos especiales para sordomudos.

d) Miedo grave. La fracción VI del artículo 15 del Código penal estatuye como excluyente de responsabilidad: "Obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente.

El miedo es un fenómeno psicológico capaz de producir reacciones imprevistas y pérdida del control de la conducta, que origina un estado de inimputabilidad.

5 INCULPABILIDAD.

El aspecto negativo de la culpabilidad es la inculpabilidad

"La inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad". (55).

Son dos las causas genéricas de exclusión de la inculpabilidad:

- a) El error y
- b) La no exigibilidad de otra conducta.

La inculpabilidad se origina al no encontrarse los elementos esenciales de la culpabilidad mismos que son el conocimiento y la voluntad.

La Ignorancia es el desconocimiento fatal de un hecho y el error es la idea falsa de un objeto o situación.

El error como género comprende como especies:

a) Error de hecho, mismo que se subdivide en:

1. Error esencial. Produce inculpabilidad en el sujeto cuando es invencible.

2. Error Accidental. Este recae sobre circunstancias secundarias del hecho y puede ser:

⊗ Error en el golpe. Cuando el resultado no es precisamente el deseado; como en el caso del que dispara para asesinar a Francisco y mata a Rafael.

⊗ Error en la persona. Cuando se tiene la firme intención de privar de la vida a otra persona, pero se confunde con otra pensando que es la correcta.

El error accidental no es causa de inculpabilidad por que existe voluntariedad delictuosa en el actuar inicial del sujeto.

La no exigibilidad de otra conducta se refiere a la realización de una conducta que se adapta a un tipo legal pero que debido a excepcionales y determinados casos que rodean a tal conducta, se reputa excusable esa forma de conducirse.

Como formas de no exigibilidad de otra conducta tenemos:

a) Temor fundado De acuerdo a lo previsto por la fracción IV del artículo 15 del Código penal, se considera al temor fundado como excluyente de responsabilidad, toda vez que existe una fuerza sobre la voluntad del sujeto que lo induce a comportarse bajo una imposición mental, misma que le impide conducirse con plenitud de juicio.

Estado de necesidad tratándose de bienes de igual jerarquía.

El estado de necesidad opera cuando en presencia de bienes jurídicamente protegidos se prefiere el de mayor jerarquía.

6. AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.

Las condiciones objetivas de punibilidad solo algunos tipos las contienen: pero cuando el tipo penal requiere algún otro elemento accesorio y este no se da estaremos en presencia de ausencia de condiciones objetivas de punibilidad; y por consecuencia si no se dan la conducta no es punible.

7 EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Las causas de impunidad de la conducta o del hecho típico, antijurídico y culpable, denominadas excusas absolutorias, constituyen el aspecto negativo de la punibilidad y originan la existencia del delito.

En situaciones excepcionales, señalados expresamente por la ley, y posiblemente en atención a razones que estimamos de política criminal, se considera conveniente no aplicar en el caso concreto, pena alguna al sujeto activo del delito. Dichos casos excepcionales forman las excusas absolutorias.

LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN EL CODIGO PENAL.

I. Excusas por razones de mínima temibilidad.

El artículo 375 del Código Penal dispone que si el valor de lo robado no excede de diez veces el salario mínimo determinado para el Distrito Federal y es restituido por el activo espontá-

neamente, y si además, este paga los daños y perjuicios antes de que la autoridad tome conocimiento del hecho y el robo no se ejecuta con violencia, no se impondrá sanción alguna.

Como puede advertirse la poca cuantía del ilícito, la restitución espontánea, el arrepentimiento del sujeto y las circunstancias de comisión del delito, indican mínima temibilidad del activo.

II Excusa con aborto imprudencial o el embarazo resultado de violación.

El Ordenamiento legal en cita en su artículo 333 establece impunidad en el evento de aborto por imprudencia de la mujer o cuando el embarazo sea resultado de una violación.

III. Otras causas.

Se advierten como otras excusas por no exigibilidad de otra conducta: la establecida en el artículo 280 fracción II del Código en cita referente a la no imposición de sanción a determinados familiares de un responsable de homicidio, si ocultan, destruyen o inhumanan el cadáver de la víctima sin la autorización correspondiente.

La referida en el artículo 151 del Código antes invocado - respecto a la excusa en favor de ciertos familiares de un detenido, procesado, o sentenciado cuando facilite la evasión de éste sin emplear violencia en las personas o fuerza en las cosas.

CAPITULO III.

ESTUDIO DOGMATICO JURIDICO DEL DELITO DE USURPACION DE PROFESION PREVISTO EN LOS ARTICULOS 176. FRACCION II DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO Y 250. FRACCION II. DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

A. CONCEPTO DEL DELITO DE USURPACION DE PROFESION.

x. DOCTRINAL.

"Delito de falsedad que comete aquel que se autoatribuye públicamente el carácter de poseedor de un título profesional, careciendo de derecho para ello".(56).

"Delito consistente en el apoderamiento de bienes ajenos, sin título que lo justifique y contra la voluntad de su dueño". (57).

La conceptualización de la usurpación de Profesiones se ha dicho que se integra de dos elementos; uno de tipo objetivo y otro de tipo normativo; el primero, parte del sujeto que desplaza su conducta para llegar a la posesión y apoderamiento, ya que se entiende por usurpación ". . . la simple posesión del hecho sin título legítimo, o el goce injusto y fraudulento de alguna cosa o derecho de que uno se ha apoderado de mala fé o

56. Díaz de León, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Proce -
sal Penal, Tomo II pág. 2204.

57. Pequeño Larousse Ilustrado. pág. 1044.

o por violencia a artificio, en perjuicio del público o de los particulares . . . ". (58).

El segundo de los elementos citados, el normativo, implica que la profesión o profesiones deben encontrarse perfectamente contempladas en las normas positivas. Partiendo de que, etimológicamente, la palabra profesión proviene del latín PROFESSIO Y ONIS, que significa empleo, facultad u oficio que cada uno tiene y ejerce públicamente". (59).

Rafael de Pina manifiesta: "El ejercicio de una determinada profesión, legalmente reglamentada sin título o autorización oficial correspondiente". (60).

2. JURIDICO.

El Código penal del Distrito Federal coloca a este delito bajo el rubro de "falsedades".

La falsedad se define como la alteración de la verdad.

Lo que nos lleva a pensar que a la usurpación de profesión también se le puede llamar como el falso y mentiroso ejercicio profesional

El delito de usurpación de profesión se encuentra establecido en el Título Décimo Tercero, Capítulo VII, artículo 250, fracción II del Código Penal para el Distrito Federal que a la letra dice:

"Artículo 250.- Se sancionará con prisión de un mes a cinco

58. Escriche, Joaquín. Diccionario Razonado de la Legislación y Jurisprudencia. Tomo II. pág. 1523.

59. Diccionario de la Lengua Española

60. De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho pág. 462.

años y multa de diez a diez mil pesos:

Fracción II. Al que sin tener título profesional o autorización para ejercer alguna profesión reglamentada, expedidos por autoridades u organismos legalmente capacitados para ello, conforme a las disposiciones reglamentarias del artículo 4o. constitucional:

a).- Se atribuya el carácter de profesinista;

b).- Realice actos propios de una actividad profesional con excepción de lo previsto en el tercer párrafo del artículo 26 de la Ley Reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. constitucionales;

c).-Ofrezca públicamente sus servicios como profesionista;

d) Use un título o autorización para ejercer alguna actividad profesional, sin tener derecho a ello;

e).- Con objeto de lucrar, se una a profesionistas legalmente autorizados, con fines de ejercicio profesional, o administrare alguna asociación profesional".

Por otra parte el delito de usurpación de profesión también se encuentra regulado por el Código penal para el Estado de México en el Subtítulo Cuarto Capítulo V en el artículo 176, fracción II que dice:

"Artículo 176.- Se impondrá de seis meses a cuatro años de prisión y de tres a doscientos días multa:

Fracción II.- Al que se atribuya el carácter de profesionista sin tener título legal o ejerza los actos propios de una profesión sin título o sin autorización legal.

Cuando el usurpador se atribuya en vías de hecho la condi-

ción de miembro de una corporación policiaca sin serlo, la penalidad será de tres a ocho años de prisión y de cincuenta a trescientos cincuenta días multa."

Antes de avocarnos al siguiente punto de nuestro capítulo en cuestión quisiera manifestar la concepción de título profesional, misma que nos la da el artículo 10 de la Ley Reglamentaria del artículo 50 constitucional que a la letra dice: "Título Profesional es el documento expedido por Instituciones del Estado o descentralizadas, y por Instituciones particulares que tengan reconocimiento de validez oficial de estudios, a favor de la persona que haya concluido los estudios correspondientes o demostrado tener los conocimientos necesarios de conformidad con esta Ley y otras disposiciones aplicables".

B. ELEMENTOS POSITIVOS DEL DELITO DE USURPACION DE PROFESION.

En el delito de usurpación de profesión, la conducta se presenta al ejercer la profesión en los términos y fines que señala el artículo 250 del Código penal para el Distrito Federal y 176 para el Estado de México.

Encuadra en los llamados de acción, pues para tipificarlo requiere de actividad.

Además puede ser unisubsistente y plurisubsistente o revestido de las dos formas; la primera porque puede ser realizado en un solo acto, por ejemplo cuando el agente anuncia servicios profesionales en el directorio telefónico; la segunda al guar-

dar los actos propios de una determinada profesión en los términos que establece el Código penal.

Por su duración es Instantáneo, en virtud de que puede consumarse o perfeccionarse en un sólo momento.

Es formal pues no produce consecuencias materiales.

La tipicidad como ya dijimos en el capítulo anterior es un elemento del delito por consecuencia o extensión lo es de la usurpación profesional, que tendrá su origen cuando la conducta del agente usurpador se adecúe al tipo señalado en la ley penal.

El tipo del delito que se analiza, consagra la falsedad personal. Se localiza en el Título Décimo Tercero del Código penal capítulo VII, artículo 250, fracción II inciso a) al e) y en el Subtítulo Cuarto, Capítulo V, artículo 176, fracción II del Código penal para el Estado de México.

La usurpación de profesión en cuanto al tipo es anormal ya que el tipo contiene elementos subjetivos. Es anormal porque se hace necesario establecer una valoración, ya sea cultural o jurídica.

La descripción legal contiene conceptos cuyo significado se resuelve en un estado anímico del sujeto y entonces se esta en presencia de elementos subjetivos.

Es básico por que principalmente, no contiene ninguna circunstancia que implique gravación o atenuación de la pena.

Es autónomo e independiente, en razón a que el tipo de usurpación de profesión tiene vida autónoma e independiente.

Casulístico, por virtud de que se describen varias formas o

casos de ejecutar el ilícito, pudiendo ser además en forma alternativa, pues si el tipo se puede colmar con la ejecución de cualquiera de sus casos.

En la usurpación de profesión el sujeto activo es la persona que, como autor del delito, actúa en contra de la Ley; es el que realiza las conductas tipificadas en los artículos 250, fracción II del Código penal para el Distrito Federal y 176, fracción II del Código penal para el Estado de México. Es el que ejerce o practica los actos propios de una determinada profesión sin título o sin la autorización correspondiente. Son también las personas que se asocian con el usurpador.

En lo que concierne a la usurpación de profesión, pueden ser sujetos pasivos el Estado, que es quien instituye la norma penal la cual es desobedecida y violada por el delincuente, la comunidad, ya que cualquiera de sus miembros pueden ser afectados por los usurpadores o pseudoprofesionistas, además del peligro que suponen para la misma, el ejercicio de las profesiones, por quienes no están dotados por el poder público de las garantías de capacidad necesarias. Por último las personas como sujetos pasivos que reciben la lesión de su propio derecho o bien jurídico, sin olvidar a otro sector que resulta perjudicado, como es el de los profesionistas legalmente autorizados, por causas como son el desprestigio de sus carreras y la competencia ilícita.

Bien jurídico tutelado en la usurpación de profesión es la fe pública y de manera determinante la seguridad social.

Se daña sobre todo la seguridad pública o social ejerciendo falsamente ciertas profesiones que tratan y manejan valores tan altamente estimados como la vida, la justicia y la libertad.

Por lo que ve a la antijuridicidad en el multicitado delito exponaremos lo siguiente: El Código penal incluye en su contexto, el delito de usurpación de profesión con el fin de asegurar de algún modo el ejercicio profesional legítimo, o sea el valor, pues de lo contrario, no existiría garantía de la aptitud y capacidad de los que practican la noble actividad profesional.

No basta que la conducta del agente usurpador sea típica, sino también contraria al derecho para que el delito de usurpación de profesiones se integre.

Por lo que hace a la imputabilidad es imputable el sujeto activo del delito de usurpación de profesión, cuando sea capaz física y mentalmente, y que lleve a cabo el ejercicio de una profesión determinada, habiéndose dado perfecta cuenta del hecho delictuoso que va a cometer.

Culpabilidad. En el delito de usurpación de profesión, excluimos la culpa como forma de la culpabilidad, por ser este un delito generalmente doloso, en el cual, el dolo no sólo se encuentra en la voluntad de usurpar, sino también en la conciencia de que los actos de una determinada profesión no pueden realizarse sin la posesión del correspondiente título oficial y en la conciencia de que no es propietario de dicho título. La mala fe está implícita al atribuirse el carácter de profesionista, lo que implica una especial intención de usurpar, el dolo de es

te ilícito no se configura solo en la inexistencia del título legítimo sino se precisa la voluntad que le da origen. En la mayoría de los casos el agente es motivado por el lucro, es decir la intención de obtener beneficios económicos.

La punibilidad.- La conducta típica, antijurídica, imputable y culpable, debe ser penada. En la usurpación de profesión- encontramos las siguientes penas de acuerdo con los diferentes ordenamientos que la sancionan.

Artículo 250 del Código penal:

- a) Prisión de un mes a cinco años
- b) Sanción pecuniaria de diez a diez mil pesos

Ley Reglamentaria del artículo 5o constitucional relativo al Ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal Capítulo VIII

Artículo 176 del Código penal del Estado de México:

- a) Prisión de seis meses a cinco años
- b) Sanción de tres a doscientos quince días multa

La usurpación de profesión admite la contribución de agentes en su comisión que pueden actuar en calidad de :

a) Autores.- Que serán los que lleven a cabo el hecho típico, ya sea en forma intelectual al concebirlo o en forma material al efectuarlo directamente; esto es, al practicar los actos de una profesión sin el título o autorización correspondiente. Puede intervenir también como autor intelectual el inductor al impulsar a otro a cometerlo, por ejemplo, mediante convencimiento o bajo presión.

b) Coautores.- Estos son los profesionistas, legalmente autorizados en el ejercicio de una profesión, que con conocimiento de que el agente no lo está se asocian a él con iguales fines de lucro.

También pueden revestir esta forma, si dos o más personas cometen juntos el delito de que hablamos, careciendo de la documentación oficial.

c) Cómplices. Intervienen cooperando auxiliando o proporcionando los medios, por ejemplo, los que a sabiendas les facilitan una oficina, despacho o consultorio con el fin de recibir dinero, son cómplices los que difunden al agente en radio, periódicos, o los que les fabrican publicidad para el mismo. Pueden serlo además los profesionistas autorizados que los ponen en contacto con un grupo de pacientes o de clientes, todos ellos desde luego con pleno conocimiento.

d) Encubridores.- Son encubridores del delito de usurpación de profesión los que actúan auxiliando al autor o autores, cuando efectúan la conducta delictuosa, siempre y cuando se haya acordado previamente así, por ejemplo, cuando se persiga al autor del delito que tratamos y aquellos lo oculten o cuando impiden que se averigue. Es muy importante comentar que únicamente opera como participación, si el acuerdo fue anterior a la realización del delito ya que de ser de otra forma, sólo podrá ser sancionado como encubridor, dando lugar al encubrimiento como delito autónomo, tipificado en el artículo 400 de la Ley penal en vigor.

En la usurpación de profesión pensamos que es difícil determinar la tentativa, no obstante, puede darse por ejemplo, en el caso en donde el agente pretende o tiene la intención de ofrecer públicamente sus servicios como profesionista, y tiene ya hechos y preparados volantes, tarjetas, anuncios, etc., para tal efecto que no llega a ofrecer por causas ajenas a su voluntad.

El delito de usurpación de profesión se consuma cuando el usurpador realiza cualquiera de las hipótesis del tipo legal.

En el delito mencionado con antelación, por lo general hay unidad de acción y unidad de resultado. Pero puede presentarse el concurso ideal como real.

C. ELEMENTOS NEGATIVOS DEL DELITO DE USURPACION DE PROFESION.

El aspecto de la conducta en el delito de usurpación de profesión es difícil de encontrarse, dado que en ella se dan un sinnúmero de actividades en donde se presentan la voluntad y el consentimiento.

En el estudio que tratamos aparecen las siguientes causas de atipicidad:

1. Por faltar en el sujeto activo y pasivo, la calidad requerida por la Ley. El artículo 250 del código penal en el Distrito Federal se refiere a la calidad del sujeto activo en la fracción II, inciso a), que indica la atribución del carácter de profesionista;

En cuanto a la calidad del sujeto pasivo, no puede darse ninguna causa de atipicidad por que el tipo de usurpación de profesión no exige a este sujeto calidad alguna.

2. Por ausencia de calidad del objeto, o por falta del objeto. Esto sucede cuando no exista el interés por proteger, ya que la usurpación de profesión describe como el ejercicio de profesiones reglamentadas, sin el título o la autorización correspondiente; si se ejerce una carrera con el título o con la autorización requeridas, faltara el objeto que es descrito por el tipo, dando lugar a la atipicidad.

3. Por falta de referencias temporales y espaciales. No concurre ninguna causal de atipicidad, ya que el tipo del delito que se trata no las señala.

4. Por falta de los medios exigidos por la ley. De igual forma no se presenta la atipicidad por esta causa, pues no son exigidos expresa o literalmente por el tipo, como en otros delitos puede ser la violencia física o moral.

5. Por falta de los elementos subjetivos del injusto, estos elementos indican el fin que se persigue. Habrá atipicidad cuando en la usurpación a la que aludimos, no sea con fines de lucro, según el artículo 250, fracción II, inciso e).

Ausencia de antijuridicidad en el delito a estudio.

a) Legítima Defensa. Examinando la fracción III del artículo 15 del código penal, creemos que no es posible que se pueda cometer el delito de usurpación de profesión, para defenderse de una agresión actual e injusta, por lo que esta causa de licitud

no se presenta en la usurpación.

b) Estado de necesidad. Estimamos que, aunque sea esto procedente es difícil que el sujeto se vea en la necesidad de ejercer una profesión específicamente de las que requieren de título o autorización oficial, para salvar sus bienes jurídicos de un peligro real afectando los ajenos.

c) Cumplimiento de un deber. Aplicando el ilícito que nos trata, no consideramos que se ejerza una profesión en los términos que venimos considerando, en virtud o por acatamiento de un deber.

d) Ejercicio de un derecho. En el tema, finalidad de nuestro análisis, la ley confiere el ejercicio de un derecho.

La Ley Reglamentaria del artículo 5o constitucional otorga permiso a las personas, que sin título profesional ejercen actividades que requieren del mismo, siempre que hayan sido autorizados por la Dirección General de Profesiones en los casos a los que se refiere dicha ley.

Se les otorga el uso de este derecho, a los pasantes de las diferentes profesiones, para ejercerlas por un término no mayor de tres años, al defensor en materia penal y los dirigentes de los Sindicatos, cuando ejercitan actividades de índole profesional, dentro de los términos previstos por la Ley Federal del Trabajo; a los gestores en asuntos obreros, agrarios o cooperativos y en amparos en materia penal.

El artículo 3o transitorio de la Ley en comento dice: "Cuando no existiere el número de profesionistas adecuados para las

necesidades sociales por tratarse de una profesión nueva, o no estar comprendida en los planes de estudios, o no existir el número de profesionistas adecuado para la satisfacción de las necesidades sociales, la Dirección General de Profesiones, oyendo el parecer del colegio de profesionistas respectivo, podrá autorizar temporalmente el ejercicio de una profesión a personas no tituladas capaces o a técnicos extranjeros titulados, en tratanto se organizan los planteles correspondientes y estimula la formación de técnicos mexicanos".

e) Obediencia Jerárquica. No concebimos una situación en la cual se incurra en la usurpación de profesiones como resultado de la obediencia jerárquica.

f) Impedimento Legítimo. De igual manera esta eximiente no es factible que concurra en el delito de usurpación de profesión.

Ausencia de Imputabilidad. Son cuatro las razones fundamentales de inimputabilidad: Un trastorno mental permanente, un trastorno mental transitorio, la sordomudez y la minoría de edad, y todo aquello que, de presentarse, traiga consigo la falta de capacidad de querer y entender en el campo del derecho represivo.

Trastorno mental permanente. Son los locos, idiotas o los que padecen cualquiera otra debilidad, enfermedad o anomalía mental.

Trastorno mental transitorio. Se caracterizan por ser causas patológicas de tipo accidental e involuntario, como por

ejemplo hallarse el acusado, al cometer la infracción, en estado de inconsciencia de sus actos, determinado por empleo accidental o involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes o por un trastorno mental involuntario. Cualquier sujeto que se hallare en estado de inconsciencia en las condiciones exigidas por la ley, aún cuando realice los hechos típicos a que se contraen los artículos 250, fracción II del Código penal del Distrito Federal y 176, fracción II del Código penal del Estado de México, no cometerá delito, pues existe respecto de su comportamiento una especial excluyente de responsabilidad.

Minoría de edad. El menor es irresponsable penalmente, por su falta de reflexión, o por encontrarse en un período de su vida en que no conoce a plenitud las consecuencias de sus actos.

Ausencia de la culpabilidad. En el delito de usurpación de profesión consideramos que la causa más importante de ausencia de culpabilidad es el error de hecho, con todas sus características, en el cual puede caer el agente, al creer de buena fe que no es preciso el título oficial para ejercer una determinada profesión, o que el atribuirse o hacerse publicidad como tal, no incurre en ningún delito, puede suceder también que se crea capacitado o en posesión del título correspondiente.

Ausencia de punibilidad. En el delito de usurpación de profesión, somos de la consideración que sólo opera como excusa absoluta, el encubrimiento entre parientes y allegados, ascendientes y descendientes, el cónyuge o por estar ligados con el

delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad.

**CAPITULO IV. ANALISIS COMPARATIVO DEL ARTICULO 176.
FRACCION II. DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y
SOBERANO DE MEXICO Y 250. FRACCION II DEL CODIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

**A. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS DEL DELITO DE USURPACION DE
PROFESION EN LOS ARTICULOS 176, FRACCION II, DEL CODIGO PE-
NAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO Y 250, FRAC -
CION II DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

SEMEJANZAS

Ambos preceptos se refieren al mismo delito.

Dichos artículos sancionan a quien comete el delito de usurpación de profesión.

DIFERENCIAS.

El artículo 250, fracción II del Código penal para el Distrito Federal es más completo en cuanto al señalamiento de las hipótesis para su comisión, así también por hacer las excepciones que señala la ley Reglamentaria del artículo 5o constitucional en su artículo 26 párrafo tercero.

El artículo 250 citado reza:

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

II.- Al que sin tener título profesional o autorización para ejercer alguna profesión reglamentada, expedidos por autori

dades u organismos legalmente capacitados para ello, conforme a las disposiciones reglamentarias del artículo 4o constitucional:

a).- Se atribuya el carácter de profesionista;

b).- Realice actos propios de una actividad profesional, excepción de lo previsto en el tercer párrafo del artículo 26 de la Ley Reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. constitucionales;

c).-Ofrezca públicamente sus servicios como profesionista;

d).-Use un título o autorización para ejercer alguna actividad profesional sin tener derecho a ello;

e).- Con objeto de lucrar, se una a profesionistas legalmente autorizados, con fines de ejercicio profesional o administrar alguna asociación profesional.

De lo anterior deducimos que la usurpación de profesión se define como el ejercicio público, en cualquiera de sus modalidades, de una profesión reglamentada por la ley, sin tener título o autorización legal expedidas por autoridades y organismos con la competencia jurídica para ello.

El inciso a) del precepto en comento, se refiere a la atribución u ostentación, al hacerse pasar por un profesional, sin tener título o autorización legal para ello. Para este efecto la Ley de Profesiones determina en su artículo 24, que la ostentación como profesional se presenta por medio de tarjetas, anuarios, placas, insignias o de cualquier otro modo. Sirve de apoyo a lo anterior la tesis publicada en la página 71 Tomo 19 de

la Séptima Epoca del Pleno que a la letra dice:

"PROFESIONES. CONSTITUCIONALIDAD DEL DELITO PREVISTO
"EN EL ARTICULO 250, FRACCION II, INCISO A), DEL CO-
"DIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERA-
"LES, ATRIBUCION DEL CARACTER PROFESIONISTA SIN SER-
"LO.- El artículo 250, fracción II, inciso a), del
"Código Penal para el Distrito y Territorios, y
"artículo 62 de la Ley General de Profesiones, no
"vulneran las garantías contenidas en los artículos
"4o, 14 y 16 de la Constitución Federal. Efectivamen
"te, no se debe considerar que la fracción II, inci-
"so a), del artículo 250 del Código penal menciona-
"do, que tipifica el delito de usurpación de profe-
"siones cuando una persona se atribuya el carácter
"de profesionista, sin tener título profesional o au-
"torización para ejercer alguna profesión reglamenta-
"da expedido por autoridades u organismos legalmente
"capacitados para ello, vulnere la constitución Fede-
"ral, porque este delito de Usurpación de Profesio-
"nes no este contenido en algún precepto constitucio-
"nal. Tal conducta si es delito porque el artículo
"7o. del Código penal para el Distrito y Territorios
"Federales define al delito como el acto u omisión
"que sanciona las leyes penales y el artículo 250
"fracción II, inciso a), del mismo Código tipifica
"como conducta delictuosa el atribuirse el carácter
"de profesionista sin poseer título o autorización

"para ejercer. No es necesario que esta conducta de-
"lictuosa se encuentre en la constitución federal,
"puesto que la función de la carta magna fundamental
"no es de señalar delitos, sino simplemente la de es-
"tablecer los lineamientos generales a que deben su-
"jetarse las autoridades y los particulares; además,
"el artículo 4o de la Constitución indica que la li-
"bertad profesional debe ser lícita, y tal licitud
"únicamente se puede comprender a través de las nor-
"mas de los Códigos penales. Si el Código penal com-
"batido ha previsto que el atribuirse el carácter de
"profesionista sin tener título debidamente expedido
"y registrado, es delito, ha tipificado una conducta
"previa al ejercicio profesional que el legislador
"considero perjudicial a las profesiones. Ahora bien
"la atribución de profesionista no debe estimarse
"simple y llana, sino que se debe interpretar en el
"sentido de que sea con el propósito de prestar pos-
"teriormente servicios profesionales o que la atribuy-
"ción sea ante organos de la autoridad estatal, es
"decir la atribución del carácter de profesionistas
"debe ser el necesario antecedente para la presta-
"ción de servicios profesionales o en forma oficial,
"pues de otra manera no se lesionan derechos de nin-
"guna persona".

El inciso b) del mismo precepto alude a los actos propios

de una profesión, siendo más flexible el término de actos propios, pues va de una simple consulta hasta la plena asunción de la actividad profesional, por ejemplo: el patrocinio de una causa litigiosa, una intervención quirúrgica, dirección y control de una obra o industria, etc. bastando que se presente uno de los actos para la integración del delito. Habrá la excepción expresa en este inciso, de los casos de gestores en asuntos obreros agrarios, cooperativos y penales.

El inciso c) por su parte, señala que el sujeto activo ofrezca públicamente sus servicios como profesionista. En nuestra opinión este inciso es derivación del inciso a), ya que la ostentación se realiza a través de tarjetas, anuncios, placas o de cualquier otro modo implicando un ofrecimiento público.

En el inciso d) se señala el uso de título o autorización sin tener derecho a ello. esto implica que el título o la autorización pertenezca a persona distinta, aunque este legalmente registrado, o bien, que el título o la autorización pertenezcan al sujeto activo, pero que no este registrado conforme a la ley de Profesiones. En cualquier caso se tipifica el delito.

En el inciso e) para que se integre el delito es condición el objeto de lucro, el unirse con profesionistas legalmente autorizados o administrar una asociación profesional; ya que sin la intención de lucro no puede haber tipicidad.

Hemos hablado del delito de usurpación de profesión que describe el Código penal para el Distrito Federal en su artículo 250, fracción II por razones de que, consideramos es el más com

pleto en cuanto al señalamiento de las hipótesis para su comisión, así como también por hacer las excepciones que señala la Ley Reglamentaria del artículo 5o constitucional en su artículo 26 párrafo tercero.

La insistencia de mencionar el artículo anterior, es con la finalidad de hacer una comparación de éste con lo dispuesto en la fracción II del artículo 176 del Código penal para el Estado de México que es más somero y menos completo en cuanto a su explicación comparandolo con el multicitado artículo 250, fracción II, en virtud de que solamente hace alusión a dos hipótesis para la comisión del delito; dicho precepto dice: "Se impondrá de seis meses a cuatro años de prisión y de tres a doscientos quince días multa:

Fracción II. Al que se atribuya el carácter de profesionista sin tener título legal o ejerza los actos propios de una profesión sin título o sin autorización legal.

Cuando el usurpador se atribuya en vías de hecho la condición de miembro de una corporación policiaca sin serlo, la penalidad será de tres a ocho años de prisión y de cincuenta a trescientos cincuenta días multa.

Observamos que solamente hace alusión a dos hipótesis para la comisión del delito; cuando el sujeto se atribuya el carácter de profesionista sin tener título o autorización legal y cuando ejerza los actos propios de una profesión.

Con la mención de "actos propios de una profesión" está abarcando cualquier actividad propia de una profesión como cuan

do se dirige una construcción sin ser ingeniero, dar atención médica al público sin tener título de médico, o bien, asumir la defensa del procesado, ofrecer y desahogar pruebas e interponer algún recurso legal, incluso hasta el promover el juicio de amparo en el que el procesado es el quejoso.

Ante esta enunciativa de "actos propios de una profesión", y sin hacer mención expresa de lo que marca la Ley Reglamentaria del artículo 5o. Constitucional, en sus artículos 26 y 28, incluso ir más allá de lo que marca la fracción IX del artículo 20 Constitucional, deja abierta la posibilidad de poder iniciar un proceso en contra de cualquier persona que asuma la defensa cuando esta persona no tenga título o autorización legal que lo legitime para realizar los actos propios de un Licenciado en Derecho.

Lo anterior implica entonces que en el Estado de México la defensa penal deberá, para no ser procesado por el delito de usurpación de profesión, asumirla un Licenciado en Derecho con título debidamente registrado, o bien, el pasante de derecho tenga vigente la autorización dada por el Estado o bien por la Dirección General de Profesiones.

B. REFORMA AL ARTICULO 176, FRACCION II DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO.

Propongo que el tipo penal que se describe en el artículo-176, fracción II del Código penal para el Estado de México se

revise para que en una nueva redacción sea más amplio en cuanto a su contenido, es decir que pueda llevar la temática del diverso artículo 250, fracción II del Código Penal para el Distrito Federal para comprenderlo y entenderlo mejor.

Para quedar de ser posible de la siguiente forma:

Artículo 176.- Se impondrá de seis meses a cuatro años de prisión y de tres a doscientos quince días multa;

Fracción II.- Al que sin poseer título profesional o autorización legal para ejercer alguna profesión reglamentada, expedidos por autoridades legalmente capacitadas para ello;

- a) Se atribuya el carácter de profesionista
- b) Realice actos propios de una actividad profesional
- c) Ofrezca públicamente sus servicios como profesionista
- d) Use un título o autorización para realizar diversa profesión, sin tener derecho a ello
- e) Con objeto de lucro se adhiera a profesionistas legalmente autorizados.

Cuando el usurpador se atribuya en vías de hecho la condición de miembro de una corporación policiaca sin serlo, la pena será de tres a ocho años de prisión y de cincuenta a trescientos cincuenta días multa.

CONCLUSIONES.

PRIMERA. - El delito de usurpación de profesión tiene su origen en Roma, se encontraba dentro de los delitos de falsedad mismos que se castigaban severamente.

SEGUNDA. - Nuestros Códigos de 1871, 1929 y 1931 han tenido reformas a través de los tiempos, dichas reformas han sido benéficas, ya que han desarrollado un poco más el delito a estudio.

TERCERA. - En el derecho Comparado también se sanciona severamente el delito de usurpación de profesión.

CUARTA. - El delito es todo hecho humano castigado por la ley. Es todo daño o perjuicio causado a una persona, es decir es toda mala acción contraria a derecho y hace surgir la obligación para el culpable de tal o cual ilícito de reparar el daño causado.

QUINTA. - El delito de usurpación de profesión es el delito en que incurre el que careciendo de título o autorización oficial correspondiente ejerce una determinada profesión legalmente reglamentada. Dicho de otra forma comete el delito de usurpación de profesión el que sin tener título profesional o autorización para ejercer alguna profesión reglamentada; expedida por autoridad u organismos legalmente capacitados para ello, realiza una conducta establecida en los diversos incisos que establece la fracción II del artículo 250 del Código penal.

SEXTA. - El delito de usurpación de profesión es un delito de acción. Es unisubsistente, plurisubsistente, instantáneo y-

formal.

SEPTIMA.- Se da la tipicidad porque la conducta del usurpador se adecua al tipo establecido en la ley.

El tipo es anormal, básico, autónomo e independiente.

OCTAVA.- Se da la imputabilidad porque el sujeto es capaz física y mentalmente y realiza el ejercicio de una profesión determinada dándose cuenta del hecho ilícito que va a cometer.

NOVENA.- El delito de usurpación de profesión es doloso.

DECIMA.- El autor del delito de usurpación de profesión es el que comete directamente el ilícito.

DECIMA PRIMERA. El delito de usurpación de profesión se encuentra más detallado en el Código penal para el Distrito Federal que en el Código penal para el Estado de México, por lo que propongo que en una nueva redacción se revise este último con detenimiento para evitar confusiones y que dicho precepto se encuentre más claro, ya que el delito a estudio ha sido, es y será muy importante en la legislación mexicana, toda vez que cada día existen más usurpadores de profesiones legalmente reglamentadas en la ley y por ende hay que adentrarnos más a su estudio y conocerlo mejor y que el artículo 176, fracción II del Código penal para el Estado de México de ser posible quede de la siguiente forma:

Artículo 176.- Se impondrá de seis meses a cuatro años de prisión y de tres a doscientos quince días multa:

Fracción II.- Al que sin poseer título profesional o autorización legal para ejercer alguna profesión reglamentada, expedi

dos por autoridades legalmente capacitadas para ello;

a) Se atribuya el carácter de profesionista;

b) Realice actos propios de una actividad profesional;

c) Ofrezca públicamente sus servicios como profesionista;

d) Use un título o autorización para realizar diversa profesión, sin tener derecho a ello; y,

e) Con objeto de lucro se adhiera a profesionistas legalmente autorizados.

Quando el usurpador se atribuya en vías de hecho la condición de miembro de una corporación policiaca sin serlo, la pena será de tres a ocho años de prisión y de cincuenta a trescientos cincuenta días multa.

BIBLIOGRAFIA

1. Carranca y Trujillo, Raúl
Derecho Penal Mexicano, Parte General
ed. 13a., México,
Editorial Porrúa, 1980
958 pp.

2. Castellanos, Fernando
Lineamientos Elementales de Derecho Penal
ed. 29a., México,
Editorial Porrúa, 1991
359 pp.

3. Guallart de Viala, Alfonso.
El Derecho Penal Histórico de Aragón
Editorial Institución Fernando el Católico,
España 1977
Publicación número 639
pp. 228.

- 4.- Jiménez de Asúa, Luis
La Ley y el Delito
8a edición
Editorial Hermes, México, 1985
pp. 432.

5. Jiménez Huerta Mariano

La antijuridicidad

ed. 6a., México

Editorial Porrúa, 1986

pp. 456.

6. Monsen, Teodoro

El Derecho Penal Romano, Tomo II

Editorial la España Moderna

Traducido por P. Dorado

pp. 289.

7. Pavón Vasconcelos, Francisco

Manual de Derecho Penal Mexicano Parte General

Prológo de Mariano Jiménez Huerta

ed. 5a., México

Editorial Porrúa, S.A., 1982.

pp. 524.

8. Porte Petit, Celestino

Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal

ed. 6a., México

Editorial Porrúa, 1982

pp. 580.

9. Vela Treviño, Sergio
Antijuridicidad y Justificación
ed. 1a, México
Editorial Porrúa, 1976
pp. 412.

DICCIONARIOS.

1. De Pina, Rafael
Diccionario de Derecho
ed. 12a, México
Editorial Porrúa, 1984
2. Díaz de León, Marco Antonio
Diccionario de Derecho Procesal Penal y de Términos usados en el Proceso Penal Tomo II
Editorial Porrúa
México, 1986.
3. Diccionario Pequeño Larousse Ilustrado
Ediciones Larousse
México, 1980
pp. 1633.
4. Diccionario de la Lengua Española
Editorial Espasa Calpe, S.A. 1970.

LEGISLACION

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
2. Código Penal de 1871.
3. Código Penal de 1929
4. Código Penal de para el Distrito Federal vigente.
ed. 3a, México
Ediciones Andrade, 1990.
5. Código Penal Austriaco.
6. Código de la Defensa Social de Cuba
Impreso en 1949 en los Talleres Tipográficos de Edito --
rial LEX La Habana
7. Código Español
Edición a cargo del Dr. J. Ma. Escriva, Profesor Titular--
de la Universidad de Barcelona
ed. 1a. Bosch, Casa editorial, S.A. 1985
8. Código Penal Francés
Editorial Dalloz, París
1990-1991
9. Código Penal par el Estado de México.
10. Ley de Profesiones
Editorial Pac, S.A. de C.V.
11. Códigos Españoles, Tomo IV. Código de las Siete Partidas
Tomo III, 2a. edición Antonio de San Martín, Madrid 1872.
Jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.