

593

2ej:

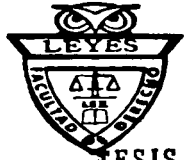


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 272 DEL CODIGO PENAL VIGENTE DEL D. F.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: FERNANDO RANGEL SUAREZ



MEXICO, D. F.

1990

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

**A Dios :**

Por ser mi pastor, por llevarme por caminos rectos y estar a mi lado en todas las etapas de mi vida, protegiéndome con su manto y prodigando bondad y amor hacia mi.

**A mis Padres :**

Sr. Joaquin Rangel Bermeo y Sra.  
Consuelo Suárez de Rangel.

Por haberme dado la vida, por sus desvelos, sufrimientos, amor y por sus buenos consejos, que han contribuido a mi formación profesional y como ser humano, encaminándome por el camino del bien, los hago partícipes de estos momentos importantes de mi vida, prometiéndoles no defraudarlos.

Los quiero.

**A mis hermanos :**

Jorge, Guillermo, Lourdes  
Margarita, Roberto y Alejandro.

Por creer en mi y haberme  
brindado su apoyo, mi compromiso  
con ustedes es apoyarlos y  
auxiliarlos en todo lo que este de mi  
parte, tengan la seguridad que lo  
haré.

Gracias.

**A mis cuñados :**

Luis Francisco Mota  
Manjarez y Antonia Rodríguez  
Murillo.

Porque apoyen a mis  
hermanos y sobrinos, para que  
alcancen la felicidad en sus  
respectivas familias.

**A mis sobrinos :**

Luis Fernando, Ivonne Lizbeth, Oscar Daniel y David.

Con todo mi amor y cariño mi deseo de que cada uno logre su realización humana y profesional y sepan que contarán con el apoyo de sus padres, abuelos y tíos en todo.

**A mis maestros :**

A todos aquellos que imparten su cátedra y nos transmiten sus muchos conocimientos, para que podamos emprender una vida profesional útil a la sociedad.

**A mi U.N.A.M. :**

Por esa misión tan bella de difundir la educación y la cultura, sin distinción de persona alguna y por forjar profesionistas para el bien de este país.

**A mi asesor :**

DR. Carlos Daza Gómez.

Con profundo agradecimiento por haberme apoyado con sus múltiples conocimientos para la elaboración del presente trabajo, ya que con su vocación al estudio y su don de superación en la vida, hoy en día es uno de los mejores catedráticos de Derecho que hay en el país y además esos conocimientos que a adquirido en su vida profesional, los trasmite día a día a los estudiantes de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M. y de otras Universidades de México, para que salgan mejores profesionistas.

Gracias Doctor.

### **A mis jefes :**

Lic. José Pablo Chapa  
Bezanilla, Lic. Miguel F. Martínez  
y Torres, Lic. Cesar Gómez Prieto  
Santos del Prado y de la torre . Lic.  
Benjamin Cuauhtemoc Sánchez  
Magallan.

Gracias por todo el apoyo que  
me brindaron y por sus muchos  
conocimientos que adquirí durante  
el tiempo que colabore con ustedes.

### **A mis Amigos :**

Lic. Blanca Rosa Han García,  
Lic. Elvira Rafael, Lic. Marco  
Antonio Camacho Vázquez, Lic.  
Jorge Cruz García, Sra. Eva  
Murguía Suárez.

Que aunque únicamente  
menciono a algunos, son muchos los  
que me han distinguido con su  
amistad, quiero que sepan que son  
bien correspondidos, los admiro y  
respeto.

**A la memoria del Dr. Misael  
Cardoso Suárez :**

Gracias Primo, porque al ser el primer profesionista en la familia, nos impusiste un reto en nuestra vida, que aunque ya estas al lado de Dios nuestro Señor te quiero hacer participe de este momento tan importante en mi vida y en la de mi familia.



# **ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ARTICULO 272 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE DEL D.F.**

## **ÍNDICE**

### **INTRODUCCIÓN:**

#### **CAPITULO I**

1.	Marco Conceptual	1
1.1	Concepto	2
A)	Etimológico	2
B)	Doctrinal	3
1.2	Reseña Histórica y legislativa	4
A)	Histórica	4
B)	Legislativa	8
1.3	Análisis de los elementos del tipo	13

#### **CAPITULO II**

2.	Teoría del delito	15
2.1	Conducta	16
A)	Definición de Conducta	18
B)	Sujeto de la conducta	20
C)	Objeto Jurídico y material	21
D)	La omisión y la acción	22
2.2	Ausencia de conducta	23
A)	Vis absoluta, violencia, constreñimiento físico o fuerza irresistible	24
B)	Fuerza mayor o Vis mayor	25
C)	Sueño	26
D)	Sonambulismo	27
E)	Hipnotismo	28
F)	Actos reflejos	28

<b>2.3</b>	<b>Tipicidad</b>	<b>30</b>
A)	Definición de Tipicidad	31
B)	Definición de tipo	31
C)	Diversos elementos	32
D)	Función de la tipicidad	37
E)	Clasificación de los tipos	38
<b>2.4</b>	<b>Atipicidad</b>	<b>45</b>
A)	Causas de atipicidad	46
<b>2.5</b>	<b>Antijuricidad</b>	<b>48</b>
A)	Antijuricidad formal y material	50
B)	Ausencia de antijuricidad	50
<b>2.6</b>	<b>Causas de justificación</b>	<b>51</b>
<b>2.7</b>	<b>Culpabilidad</b>	<b>57</b>
A)	Teorías de la culpabilidad	57
B)	Formas de culpabilidad	60
<b>2.8</b>	<b>Inculpabilidad</b>	<b>64</b>

### **CAPTULO III**

<b>3.</b>	<b>Segunda esfera del delito</b>	<b>69</b>
<b>3.1</b>	<b>Iter Criminis</b>	<b>70</b>
A)	Fases de Iter Criminis	71
B)	La tentativa	74
C)	Punibilidad	75
<b>3.2</b>	<b>Autoria y participación</b>	<b>76</b>
A)	Naturaleza de la participación	76
B)	Grados de participación	78
<b>3.3</b>	<b>Concurso de delitos</b>	<b>81</b>
A)	Concurso real	81
B)	Concurso ideal	81
C)	Concurso aparente de leyes	85

## **CAPITULO IV**

<b>4.</b>	<b>Derecho Comparado en México</b>	<b>88</b>
<b>4.1</b>	<b>Aguascalientes</b>	<b>89</b>
<b>4.2</b>	<b>Baja California Norte</b>	<b>90</b>
<b>4.3</b>	<b>Baja California Sur</b>	<b>90</b>
<b>4.4</b>	<b>Campeche</b>	<b>91</b>
<b>4.5</b>	<b>Coahuila</b>	<b>91</b>
<b>4.6</b>	<b>Colima</b>	<b>92</b>
<b>4.7</b>	<b>Chiapas</b>	<b>93</b>
<b>4.8</b>	<b>Chihuahua</b>	<b>93</b>
<b>4.9</b>	<b>Durango</b>	<b>94</b>
<b>4.10</b>	<b>Estado de México</b>	<b>95</b>
<b>4.11</b>	<b>Guanajuato</b>	<b>95</b>
<b>4.12</b>	<b>Guerrero</b>	<b>96</b>
<b>4.13</b>	<b>Hidalgo</b>	<b>97</b>
<b>4.14</b>	<b>Jalisco</b>	<b>97</b>
<b>4.15</b>	<b>Michoacán</b>	<b>98</b>
<b>4.16</b>	<b>Morelos</b>	<b>99</b>
<b>4.17</b>	<b>Nayarit</b>	<b>99</b>
<b>4.18</b>	<b>Nuevo León</b>	<b>100</b>
<b>4.19</b>	<b>Oaxaca</b>	<b>101</b>
<b>4.20</b>	<b>Puebla</b>	<b>101</b>
<b>4.21</b>	<b>Querétaro</b>	<b>101</b>
<b>4.22</b>	<b>Quintana Roo</b>	<b>102</b>

<b>4.23</b>	<b>San Luis Potosí</b>	<b>103</b>
<b>4.24</b>	<b>Sinaloa</b>	<b>103</b>
<b>4.25</b>	<b>Sonora</b>	<b>104</b>
<b>4.26</b>	<b>Tabasco</b>	<b>105</b>
<b>4.27</b>	<b>Tamaulipas</b>	<b>105</b>
<b>4.28</b>	<b>Tlaxcala</b>	<b>106</b>
<b>4.29</b>	<b>Veracruz</b>	<b>107</b>
<b>4.30</b>	<b>Yucatán</b>	<b>107</b>
<b>4.31</b>	<b>Zacatecas</b>	<b>108</b>
<b>4.32</b>	<b>Distrito Federal</b>	<b>109</b>
<b>CONCLUSIONES</b>		<b>110</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>		<b>113</b>

## **INTRODUCCIÓN**

El Derecho Penal es sin duda, la expresión máxima del derecho, la razón es sencilla, pues se distingue por ser el arma más eficaz del mundo jurídico para restablecer el orden cuando éste ha sido violentado por su creador, el hombre.

El Derecho Penal vive hoy, momentos de gran intensidad, toda vez que la diversidad de criterios existentes en la materia, provocan conceptos diferentes y en ocasiones encontrados respecto de un mismo concepto que se traducen en la necesidad de un constante análisis y dedicado estudio por parte del abogado penalista.

El estudio que hago del presente tema, nació de la inquietud que para mí representa el estudio del incesto, ya que en mi concepto y aunque ha sido escudriñado constantemente por distinguidos investigadores del derecho, considero que no se le ha dado realmente la importancia que merece.

Con este ensayo no pretendo dar una exposición completa acerca del tema en mención, ni mucho menos crear corrientes doctrinales o imponer nuevos conceptos en nuestra legislación mexicana, ya que el delito de incesto abarca un amplio campo, como son el psíquico, y social, y no podría en este corto trabajo mencionar todos y cada uno de los problemas que representa, únicamente pretendo dar un enfoque panorámico de las iniciativas tendientes a definir y esclarecer las lagunas y vaguedades existentes en dicho delito.

Este trabajo es con el fin de exponerlo en una forma sistemática, coherente y unitaria, lo iniciare con algunas definiciones o conceptos que se mencionaran en repetidas ocasiones en el cuerpo de este trabajo. Se analizaran y estudiaran varias, seleccionando algunas que nos servirán de base para estar en posibilidades de entender y opinar sobre el tema objeto de nuestro estudio.

Conforme vayamos avanzando en este tema, nos iremos dando cuenta de la opinión que dan algunos estudiosos del derecho, así como las leyes que regulan el delito en estudio, también hago un análisis de buena fe de sus puntos de vista, dando mi opinión dentro de mi inexperiencia y exiguos conocimientos de su criterios.

De acuerdo con lo antes mencionado, espero que sea lo más comprensible el tema a tratar en pro del bien común.

Considero que los legisladores deben de poner mayor atención a este delito, ya que la relación sexual entre ascendientes y descendientes o entre hermanos, constituye el núcleo del tipo del delito en examen. La unidad e integridad de la familia, considerara como una entidad jurídica y social, es en un concepto personal, el bien jurídico protegido mediante los dispositivos relativos al incesto.

Por eso el fin de haber escogido este tema, es con el ánimo siempre latente por contribuir al mejoramiento del Derecho, esperando lograr despertar la inquietud en los estudiosos del derecho para que se le de la importancia que realmente merece este delito.

# **CAPITULO I**

## **MARCO CONCEPTUAL**

### **SUMARIO:**

- 1.1 **Concepto:** A) Etimológico y B) Doctrinal
- 1.2 **Reseña Histórica y Legislativa:** A) Histórica y B) Legislativa
- 1.3 **Análisis de los elementos del tipo.**

# CAPITULO I

## MARCO CONCEPTUAL

### 1.1 CONCEPTO

#### A) ETIMOLÓGICO

Es importante conocer el origen del verbo incesto para llegar a nuestro objeto de conocimiento. La palabra incesto proviene del latín "incestus", derivado del impuro, mancillado que a su vez es privativo de castidad<sup>1</sup>. El diccionario Escriche dice que es lo mismo que "non castus" (no casto) y para otros su origen de "cestus" (puro, casto). Entre los antiguos significa la cintura de Venus, la cuál se daba a los casados, menos cuando había un impedimento para casarse, de suerte que el matrimonio contraído a pesar del impedimento se llamaba incestuoso, esto es, sin cintura, como si se tuviese por indecoroso al hacer intervenir a la Diosa del amor, en una unión tan repugnante al orden de la naturaleza<sup>2</sup>. También se ha sostenido que incesto deriva del griego "anacestus", es decir, insanable, como si dijéramos delito inexplicable<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Corominas, Joan. "Breve Diccionario Etimológico de la Lengua Castellana". Ed. Gredos 2ª edición. Madrid 1967. Pág. 533

<sup>2</sup> González de la Vega, Francisco. "Derecho Penal". Ed. Porrúa. 15ª edición. México 1979. Pág. 421

<sup>3</sup> "Programa del curso de Derecho Criminal". Ed. De Palma. Buenos Aires 1946. Pág. 440



## B) DOCTRINAL

Dentro de los juristas mas destacados podemos señalar a los siguientes, quienes definen al incesto:

- 1) Pina Vara define al incesto como: "Un delito sexual consistente en el contacto carnal entre parientes dentro de los grados en que se encuentra prohibido el matrimonio" <sup>4</sup>.
- 2) Garraud: Describe el incesto como: "El comercio ilícito que tiene lugar entre personas que no pueden casarse en razón de su parentesco, que impide el matrimonio de las mismas" <sup>5</sup>.
- 3) Para Carrará el incesto es: "La unión carnal entre dos personas de diferente sexo, ligadas por vínculos de parentesco, que impiden el matrimonio de las mismas" <sup>6</sup>.
- 4) Maggiore expresa: "La unión carnal entre personas de diferente sexo, ligadas por relaciones de parentesco o afinidad que constituyen un impedimento absoluto de matrimonio" <sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Pina Vara, Rafael. "Diccionario de Derecho". 15a. edición. Ed. Porrúa. México 1988.

Pág. 209

<sup>5</sup> Manfredini. "Delitti contro la moralita pubblica e il tuon costume". Milán 1934.

<sup>6</sup> Manzini. "Trattato di Diritto Penale Italiano". VII Parágrafo 2000.

<sup>7</sup> "Derecho Penal parte especial". IV. Ed. Temis Bogotá 1955. Pág. 209

## **1.2 RESEÑA HISTÓRICA Y LEGISLATIVA.**

### **A) HISTÓRICA**

El nacimiento del periodo totémico, cuando los primos descendientes del totem adoptaron como regla de convivencia a la exogamia, los individuos de un clan tenían prohibición absoluta de derramar su sangre y quedaron vedadas las prácticas incestuosas hasta entonces vigentes.

A través de la historia, el incesto no siempre ha sido valorado como hecho delictuoso, pues tenemos el caso de los Ptolomeos en Egipto, que practicaban el enlace entre hermanos a efecto de perpetuar la descendencia.

Las leyes naturales y el derecho civil anteriores al Nuevo Testamento no prohibían la unión natural de los parientes, excepto entre descendientes y ascendientes. La aseveración está comprobada por la antigua ley que ordena al hermano siguiente en grado al fallecido a contraer nupcias con su viuda, siempre que al acaecer el deceso no hubiera hijos.

La incriminación del incesto en el antiguo derecho romano fue en sus principios muy incierta. Con el término eran designados todos los atentados graves contra la castidad, que discrepaban con los preceptos religiosos.

Durante el Imperio, la reglamentación del delito se hace más precisa; se castiga el incesto entre ascendientes y descendientes aunque fuesen adoptivos, entre hermanos fuesen consanguíneos, uterinos u adoptivos, entre tíos y sobrinos, entre primos, entre suegro y nuera, entre yerno y suegra, padrastro e hijastros, entre tutor y pupila.

Bajo el gobierno de Teodoro, la pena aplicada al incesto era la muerte; Justiciano castigó con la confiscación de bienes, la deportación y la pérdida del rango civil.

Debe señalarse que en el derecho romano la punición del incesto se restringe a las relaciones carnales entre consanguíneos y afines, con dos casos de excepción:

- Primero: Cuando existían entre tutor y pupila, y
- Segundo: Entre el gobernador de una provincia y mujer natural de la misma.

No obstante los severos castigos, las relaciones incestuosas durante el Imperio Romano son numerosas. Ejemplo de ello son Sílano, Julio Cesar y Calígula. Se dice de Nerón que, al no poder seducir a su madre Agripina, tomó como concubina a una prostituta físicamente muy semejante a ella.

El derecho canónico, sin distinguir el concepto de pecado y el concepto de delito, arremete furiosamente contra aquello que considera lujuria y fornicación, castigando con dureza toda unión carnal no santificada por el matrimonio. El incesto conceptualizado como herejía y grave ofensa a la religión, motivó la aplicación de penas como la hoguera y la tortura.

Como el delito de incesto infringe también las leyes canónicas que prohíben el matrimonio entre parientes, el derecho eclesiástico estableció al respecto:

Concilio de Trento, sesión 24, Cap. 5 "Si quis intra gradus prohibitus si enter matrimonium contrahere praesumpserit, separetur, et spe dispensationis consequendas careant; idque in eo multo magis locum habeat, qui non tantum matrimonium contrahere, sed etiam consumere ausus fuerit. Quod si ignoranter id facerit, si quidem solemnitatem requisitam in contrahendo matrimonio nexerit, eisdem subiciatur poenis, non enim dignus est, qui Ecclesiae benignitatem facile experiatur, ipsius salubria praecepta tenere contempserit. Si vero, solemnitatibus adhibitis, impedimentum aliud postea subesse cognoscatur, cujus, ille probabilem ignorantiam habuit, tuae facilius cum eo, et gratis dispensari poterit. In contrahendis matrimoniis vel nulla omnino detur dispensatio, vel raro idque ex causa et gratis concedatur. In secundo gradu numquam dispensetur, nisi inter magno Principes, et ob publicam causam"

Para los pueblos hispánicos el matrimonio fue una institución muy importante. De esta importancia que daban al matrimonio y a los lazos de parentesco se deriva el que consideraran delito el incesto y lo sancionaran (por lo menos entre parientes cercanos). Los Nahoas prohibían el matrimonio entre padres e hijos, naturales o políticos, entre padrastro o madrastra y entenados, así como entre hermanos.

Los Mixtecas y Zapotecas no tenían prohibición alguna para casarse en cuanto al parentesco.

Los Mayas no permitían el matrimonio entre personas del mismo nombre (apellido), al igual que entre padrastro o madrastra y entenados, entre tíos y sobrinos y entre cuñados.

Los Aztecas castigaban con la muerte la unión entre ascendientes y descendientes, hermanos, suegros y yernos o nueras y padrastro o madrastra y entenados.<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Karpman, Benjamín. "Incesto y homosexualidad". Ed. Paidós. Buenos Aires 1975. Pág. 17

## B) LEGISLATIVA

Existieron Códigos, a la cabeza de ellos el francés de 1810 seguido por los preunitarios de las dos Sicilias y el de Parma que no penalizaron el incesto. Otros Códigos como los de Italia de 1889 y 1930 condicionaron su punición a que el incesto se efectuase con escándalo” 9.

En sus leyes el derecho Español (Fuero Juzgo, Real, Las Partidas, Novísima Recopilación) continúa la misma trayectoria, que no en vano fueron también obispos y clérigos quienes dictaron las primeras leyes visigodas.

Las partidas, en sus leyes 2ª y 3ª, título VIII, castigaron al incesto al incriminarlo como adulterio.<sup>10</sup>

La Novísima Recopilación en sus leyes 2ª y 3ª, libro VII, título XIX, extendió la pena a las relaciones sexuales con religiosas, y a los criados por las cometidas con las parientas barraganas de los señores y con otros criados de la casa; y define el delito diciendo “grave crimen es el incesto, el cual se comete con parientes hasta el cuarto grado, o con su comadre, o con su cuñada o con mujer que comete maldad con hombre de otra ley; y este crimen de incesto es en alguna manera herejía, y cualquiera que lo cometiere, allende las otras

---

9 Cfr. Huerta Jiménez, Mariano. “Derecho Penal Mexicano” (La tutela penal de la familia y de la sociedad).

Tomo V. Ed. Porrúa. 15ª Edición. México 1980. Pág. 53.

10 De Vega González, Francisco. “Los delitos”. Ed. Porrúa. 15ª Edición. México 1979. Pág. 421

penas en derecho establecidas pierda la mitad de sus bienes para la nuestra cámara”.

El incesto entre ascendientes y descendientes es un delito gravísimo, que esta misma ley considera también incesto por la unión carnal de mujer católica con hombre de otra religión.

Con anterioridad a 1852, el castigo por el delito de incesto era poco frecuente y, de aplicarse alguna pena, consistía en un castigo corporal y nunca en la pena de muerte; solo en caso de excepción, de incesto entre padre e hija, se imponía a aquel la pena capital.

El Código Español de 1870 consideró al incesto como delito de estupro agravado.

En el Código Penal Mexicano de 1871 no se reglamenta el delito de incesto, sino que se establece una agravación cuando los delitos de violación propia e impropia se cometen por un ascendiente o descendiente, tal como se desprende de la lectura del Artículo 801: “Cuando los delitos de que se habla en los Arts. 795, 796 y 797, se cometan por un ascendiente o descendiente; quedará el culpable privado de todo derecho a los bienes del ofendido, y de la patria potestad respecto de todos sus descendientes. Si el reo fuere hermano, tío o sobrino del ofendido, no podrá heredar a éste”.

Al margen de lo preceptuado por el Artículo 801 del código Penal de 1871, los Arts. 44-12a., 46-14a. y 47-15a., determinan respectivamente: "Son agravantes de primera clase: el parentesco de consanguinidad en cuarto grado de la línea colateral entre el delincuente y el ofendido" (Art. 44-12a.).

"Son agravantes de segunda clase: el parentesco de consanguinidad en el tercer grado y el de afinidad en segundo de la línea colateral, entre el delincuente y el ofendido" (Art. 45-13a.).

Son agravantes de tercera clase: El parentesco de consanguinidad en segundo grado de la línea colateral, y el de afinidad en línea recta entre el delincuente y el ofendido" (Art. 46-14a.).

Son agravantes de cuarta clase: Ser el reo ascendiente, descendiente o cónyuge del ofendido, a excepción de aquellos casos en que al tratarse de un delito, se considere en la ley como atenuante o como excluyente esta circunstancia" (Art. 47-15a.).

El proyecto de reformas al Código Penal de 1871, en su Artículo 801, reproduce al correspondiente del Código mencionado, agregando en su parte final "que lo prevenido en este Artículo se entiende sin perjuicio de lo dispuesto en los Arts. 3293 y 3294 del Código Civil".



El anterior precepto se fundamenta en la Exposición de motivos de la forma siguiente: "Este Artículo que incapacita al reo de estupro o de violación para heredar al ofendido si es su ascendiente, descendiente, hermano, tío o sobrino, se adiciona con un párrafo en que se hace constar expresamente que lo dispuesto se entiende sin perjuicio de lo que previenen los Arts. 3293 y 3294 del Código Civil, que establecen la forma y los casos en que los ofensores recobren la capacidad de heredar por testamento. En rigor, esta disposición que se reduce a una referencia, no era necesaria, pues en todo caso aún en el silencio del Código Penal, se debían observar los preceptos del Código Civil; pero siempre tiene la ventaja de hacer expreso e indiscutible el precepto legal".

El código Penal de 1929 para el Distrito Federal, llamado Código Almaraz, reglamenta el delito en estudio en los Artículos 876 y 877, que respectivamente preceptúan: "Los padres que tuvieren relaciones sexuales con sus hijos, perderán todos los derechos que sobre ellos ejercieren y se les aplicará segregación por más de dos años, según la temibilidad revelada. Los hijos quedarán al cuidado del Consejo Supremo de Defensa y Previsión Social para su educación, corrección o regeneración" (Art. 876). "El incesto entre hermanos se sancionará con multa de quince a treinta días de utilidad y permanencia mínima de un año en establecimiento educativo o de corrección, si alguno o ambos fuesen menores de edad. Al mayor se le aplicará segregación hasta por dos años" (Art. 877).

De lo transcrito se desprende con objetividad evidente que el Artículo 272 del actual Código, tiene su origen en los preceptos mencionados, en los cuáles se hace referencia respectivamente a la expresión "relaciones sexuales" y al término "incesto"<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> Molina Solórzano, "El delito de incesto", Ed. Padua, México 1958, Pág.7-8

### **1.3 ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO**

El delito en estudio, se encuentra tipificado en el Art. 272 del código penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de fuero Federal; y al pie de la letra dice:

Art. 272. Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

A) Nuestra primera hipótesis en análisis es: "... a los ascendientes..." Literalmente se comprenden: Los consanguíneos (padres o abuelos e hijos o nietos); los por afinidad (suegros y yernos), y los civiles (adoptados y adoptantes); sin embargo, la ley es taxativa ya que no hay incesto entre tíos y sobrinos y entre afines en línea colateral.

La segunda hipótesis es: "... que tengan relaciones sexuales..." Así pues, por relación sexual se entiende el ayuntamiento o comunión sexual (coito). Podemos citar el Artículo 265 párrafo segundo "se entiende por cópula, la

introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo".

Por último, tenemos la hipótesis: "... entre hermanos..." Dentro de éste concepto entran los hermanos germanos (de padre y madre común), los uterinos (madre común), y los de padre común.

## CAPITULO II

### TEORÍA DEL DELITO

#### SUMARIO:

- 2.1 **Conducta:** A) Definición; B) Sujeto de la conducta; C) Objeto jurídico y material; D) La omisión y la acción.
- 2.2 **Ausencia de conducta:** A) Vis absoluta, violencia, constreñimiento físico o fuerza irresistible; B) Fuerza mayor o Vis mayor; C) Sueño; D) Sonambulismo; E) Hipnotismo; F) Actos reflejos
- 2.3 **Tipicidad:** a) Definición de tipicidad; B) Definición de tipo; C) Diversos elementos del tipo; D) Función de la tipicidad; E) Clasificación de los tipos
- 2.4 **Atipicidad:** A) Causas de atipicidad
- 2.5 **Antijuricidad:** A) Antijuricidad formal y material; B) Ausencia de antijuricidad
- 2.6 **Causas de justificación**
- 2.7 **Culpabilidad:** A) Teorías de la culpabilidad; B) Formas de culpabilidad.
- 2.8 **Inculpabilidad**

## CAPITULO II

### TEORÍA DEL DELITO

#### 2.1 CONDUCTA

El delito es una conducta humana determinante de una modificación del mundo exterior. Tenida en cuenta por el legislador para describirla y sancionarla por una pena.

Para expresar según cada criterio del delito se han usado diversas denominaciones: **acto, acción, hecho o conducta.**

- Jiménez de Asúa<sup>12</sup> utiliza la palabra **acto** en una amplia acepción, comprensiva del aspecto positivo acción y del negativo omisión. Esta denominación también es utilizada por Binding<sup>13</sup>.
- **Acción**, palabra utilizada entre otros por: Cuello Calón<sup>14</sup>, Maggiore<sup>15</sup>, Fontaine Balestra y Nuñez.
- Wolf entendía por **hecho** la acción y el resultado, expresión con la que coincide Klein<sup>16</sup>, Franco Guzmán<sup>17</sup>.

---

<sup>12</sup> Jiménez de Asúa, "Tratado III", 2ª Edición, Pág. 329

<sup>13</sup> "Tratado de Derecho Penal III", Buenos Aires 1951, Pág. 292-293

<sup>14</sup> "Derecho Penal I", 12a. Edición, Barcelona 1956, Pág. 318 y ss

<sup>15</sup> "Derecho Penal I", 5a. Edición, Bogotá 1954, Pág. 309 y ss

<sup>16</sup> "Ensayo de una teoría jurídica del Derecho Penal", Ed. Porrúa, México 1951

<sup>17</sup> "Ensayo de una teoría sobre la culpabilidad de los menores", Criminalia, Pág. 749, 1957

- El término conducta es adoptado por Castellanos Tena<sup>18</sup> y Jiménez Huerta<sup>19</sup>.
- El Dr. Porte Petit es partidario de los términos **conducta** y **hecho** para denominar al elemento objetivo del delito.

Según esta terminología, a veces el elemento objetivo es la conducta (si el tipo legal describe simplemente una acción o una omisión), la producción de un resultado material unido por un nexo causal.

Así pues, el citado profesor Porte Petit distingue la conducta del hecho; éste se compone de una conducta, un resultado y un nexo causal.

Podemos afirmar que se habla de un hecho para designar la conducta, el resultado y su causal y del vocablo conducta cuando el tipo sólo exige un acto o una omisión.

Desde luego, sólo existen el nexo causal en el ilícito de resultado material; los de simple actividad o inactividad comparten sólo estado jurídico.

---

<sup>18</sup> "Lineamientos elementales de Derecho Penal", Ed. Porrúa, México, Pág. 147

<sup>19</sup> Op Cit. Pág. 152

## **A) DEFINICIÓN DE CONDUCTA**

Podemos definir a la conducta como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

Este elemento es el soporte de la teoría del delito, además de que es de carácter objetivo, porque este comportamiento humano debe exteriorizarse; debe de percibirse esa actividad o la inactividad.

Ahora bien, en el elemento objetivo se puede presentar las formas de acción, omisión y comisión por omisión.

La acción se integra de una actividad voluntaria, en la omisión y la comisión por omisión hay inactividad; diferenciándose en que en la omisión hay violación de un deber jurídico de obrar, en tanto en la comisión por omisión se violan dos deberes jurídicos, uno de obrar y otro de abstenerse.

La acción en sentido estricto es la conducta humana manifestada por medio de un hacer efectivo, corporal y voluntario que puede manifestarse mediante actos positivos o negativos; es decir, por actos o abstenciones. La omisión en cambio es una conducta humana manifestada por medio de un no hacer activo, corporal y voluntariamente, teniendo el deber legal de hacer o actuar; por lo tanto la omisión es una forma negativa de la acción.



Es importante destacar que los delitos de acción constan de una violación de una ley prohibitiva, mientras que en los de omisión se infringe una dispositiva.

La omisión puede presentar dos formas:

- a) Omisión simple o propia, que origina los delitos de simple omisión
- b) Omisión impropia, que origina los delitos de comisión por omisión.

Con relación a los elementos que integran la omisión simple o propia, se habla de: voluntad, inactividad y deber jurídico de obrar.

Al tratar sobre los elementos de la comisión por omisión, debemos tomar en cuenta que se trata de una inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer, acarrea la violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico como material; a diferencia de la omisión propia o simple, en dónde no existe mutación del mundo fáctico, por ser el resultado puramente jurídico o típico.

En síntesis, es un delito de comisión por omisión cuando el agente produce un resultado material típico a través de una inactividad voluntaria o culposa, con violación de una norma preceptiva. Son por tanto, elementos de la omisión impropia: voluntad, inactividad (cuya relevancia jurídica se encuentra

en la acción esperada y exigida) y por último un deber de obrar y jurídico de abstenerse que resulten violados.<sup>20</sup>

Se señalan, como diferencias fundamentales entre la omisión simple y la comisión por omisión, las siguientes:

- En la omisión simple se viola únicamente una norma preceptiva penal, en tanto en los delitos de comisión por omisión, se viola una norma preceptiva penal o de otra rama del derecho y una norma prohibitiva de naturaleza estrictamente penal.
- En los delitos de omisión simple solo se da un resultado jurídico; en los de comisión por omisión, se produce un resultado tanto jurídico como material.
- En la omisión simple es la omisión la que integra el delito, mientras en la comisión por omisión es el resultado material lo que configura el tipo punible.

## **B) SUJETO DE LA CONDUCTA.**

Sólo la conducta humana tiene relevancia para el Derecho Penal. El Acto y la Omisión deben corresponder al hombre, porque únicamente es posible

---

<sup>20</sup> Petit Porte, "Programa de la Parte General de Derecho Penal", México 1958, Pág. 175

sujeto activo de las infracciones penales, es el único ser capaz de tener voluntad.

En la actualidad es unánime el pensamiento en el sentido de que sólo las personas físicas pueden delinquir, más está en pie el problema de que si las personas morales o jurídicas son o no responsables ante el Derecho Penal.

A nuestro criterio las personas morales o jurídicas no pueden ser responsables penales por carecer de voluntad propia para actuar, pero las personas físicas que integran esa persona jurídica si pueden ser responsables penales y por lo tanto estas son las que serán sancionadas.

### **C) OBJETO JURÍDICO Y MATERIAL**

Los autores distinguen entre el objeto material y el objeto jurídico del delito.

El objeto material lo constituye la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro; la persona o cosa sobre quien lo recibe. El objeto jurídico es el bien protegido por la ley y que el hecho y la omisión criminal lesionan.

## D) LA OMISIÓN Y LA ACCIÓN

Castellanos Tena: La conducta también llamada acto o acción *latu sensu*, puede manifestarse mediante *aceros positivos* o *negativos*, es decir, por actos o por abstenciones.

Pavón Vasconcelos: Para los que estiman la acción con un contenido *lato*, esta constituye tanto el movimiento corporal, representado en su fase externa por el dominio sobre el cuerpo a través de voluntad, como el no hacer o inactividad (omisión).

Así Jiménez de Asúa expresa que el acto, término substitutivo del de acción, es la manifestación de la voluntad que mediante acción u omisión causa cambio en el mundo exterior.<sup>21</sup>

El acto o la acción *strictu sensu* es todo hecho humano voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación. Según Cuello Calón, la acción, en sentido estricto es el movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado consistente en la modificación del mundo exterior o en el peligro de que se produzca.<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> Op. Cit. Pág. 227

<sup>22</sup> Cuello Calón, "Derecho Penal", Parte General, Tomo I, Barcelona 1947

**Opinión:** Con relación concreta a la acción en sentido estricto, los autores estiman como tal a la actividad voluntaria realizada por el sujeto, haciendo referencia tanto al elemento físico de la conducta como al psíquico de la misma (voluntad).

## **2.2 AUSENCIA DE CONDUCTA**

Concluido el examen de la conducta, el primero de sus elementos constitutivos, habremos ahora de fijar nuestra atención en su correspondiente aspecto negativo. La ausencia de conducta y por ello de delito, surge al faltar cualquiera de sus elementos que lo componen, a saber: ausencia de conducta, inexistencia del resultado y falta de relación causal entre la acción u omisión, integrantes de la conducta, y el resultado material considerado.

Recordemos que la conducta consiste en una actividad o inactividad voluntarias, consistentes en una acción u omisión; pero no toda actividad o inactividad integran una conducta humana, salvo cuando las mismas fueren voluntarias.

El movimiento corporal sin voluntad, como la inactividad involuntaria, no conforman una conducta. En síntesis hay ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarias, o para

decirlo mejor, cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto, no son "suyos" por faltar en ellos la voluntad.

La moderna dogmática del delito ha precisado, como indiscutibles casos de ausencia de conducta.

#### **A) VIS ABSOLUTA, VIOLENCIA, CONSTREÑIMIENTO FÍSICO O FUERZA IRRESISTIBLE.**

La Vis absoluta, recogida como excluyente de responsabilidad en el Art. 15, Fracción I del Código Penal, a recibido en nuestro medio el nombre de fuerza física. En ella el sujeto productor de la última condición en el proceso material de causalidad, pone a contribución en la verificación del resultado, sobre el movimiento corporal o inactividad, es decir, su actuación física pero no su voluntad; es decir, "Es la acción involuntaria impulsada por una fuerza exterior, de carácter físico, cuya superioridad impide resistencia e imposibilidad material de oponerse; por lo tanto quien actúa deja de actuar, se convierte en instrumento de una voluntad ajena".

La Vis absoluta o fuerza irresistible supone, por tanto, ausencia del coeficiente psíquico (voluntad); en la actividad o inactividad, de manera que la expresión puramente física de la conducta no puede integrar por sí una acción o una omisión relevantes para el derecho; quien actúa o deja de actuar se

convierte en instrumento de una voluntad ajena puesta en movimiento a través de una fuerza física a la cual el constreñido no ha podido materialmente oponerse.

Por su parte, Porte Petit pasa revista a los criterios que ven, en la fuerza irresistible, una causa de inimputabilidad o bien de inculpabilidad.

Después de rechazar ambos, terminó por aceptar la postura de quienes, como Jiménez de Asúa y Villalobos, lo consideran un caso de ausencia de conducta.

#### **B) FUERZA MAYOR O VIS MAYOR**

Es similar a la Vis absoluta, ya que es una actividad o inactividad involuntaria por actuación sobre el cuerpo del sujeto, de una fuerza exterior a él, de carácter irresistible, originada en la naturaleza o en seres irracionales; por tanto, la diferencia radica en que en la Vis absoluta la fuerza impulsora proviene necesariamente del hombre, mientras la fuerza mayor proviene de una fuerza naturalmente del hombre, mientras la fuerza mayor proviene de una fuerza natural o subhumana.

La involuntariedad del actuar al impulso de esa fuerza exterior e irresistible impide la integración de la conducta y por ello la fuerza mayor, como

la Vis absoluta conforman casos de inexistencia del delito por ausencia de conducta.

Jiménez de Asúa; pretendiendo reducir a un sistema los auténticos casos de ausencia de conducta, los coloca en las siguientes categorías:

### C) SUEÑO

Es el estado fisiológico normal de descanso del cuerpo y de la mente consciente, que puede originar movimientos involuntarios del sujeto con resultados dañosos.

Así por ejemplo, si una mujer de agitado sueño, al moverse en su lecho sofoca y mata con su cuerpo a su hijo recién nacido, colocado ahí por su padre sin conocimiento de aquella, habrá realizado un movimiento corporal y por ello expresado físicamente una actividad, un hacer, más faltará el coeficiente psíquico necesario (voluntad) para que tal actuación sea relevante en el campo del derecho. Al no integrarse la conducta, por falta de voluntad, habrá inexistencia del hecho y por ende del delito.

A pesar de ello, en el mismo ejemplo, puede surgir responsabilidad culposa si la madre sabiendo que su hijo recién nacido la acompaña en el lecho y conociendo lo agitado de su sueño, le produce la muerte por sofocación al



aplantar su cuerpo sobre él, durante un movimiento inconsciente, pues el resultado no fue previsto por ella, teniendo obligación de preverlo, en razón de la naturaleza previsible y evitable del hecho, o habiendo representado, tuvo la esperanza de su no aparición. Esta cuestión habrá de ser examinada y estudiar las acciones libres en su causa (acto libera en causa).

#### **D) SONAMBULISMO**

Es similar al sueño, ya que en este estado están abolidos tanto la conciencia como la voluntad.

En general, algunos consideran el sonambulismo comprendido como causa excluyente de responsabilidad, dentro del Art. 15 Fracción II del Código, estimándolo como un trastorno mental transitorio aún cuando, como lo hemos precisado, la ausencia de voluntariedad de los movimientos corporales impide el nacimiento de la conducta.

## **E) HIPNOTISMO**

El hipnotismo constituye un fenómeno de realidad indiscutible cuya existencia ha sido totalmente verificada en múltiples experiencias; consiste esencialmente en una serie de manifestaciones del sistema nervioso producidas por una causa artificial, donde encontramos también una ausencia de voluntad.

En síntesis, el hipnotismo se caracteriza por la supresión artificial de la conciencia o cuando menos de su disminución, a través de la sugestión, lo que establece una necesaria correspondencia psicológica entre el paciente (hipnotismo) y el hipnotizador. La exclusión del delito se apoya en la ausencia de conducta (acción) y en la hipótesis de causación de daños por el hipnotizado, a virtud del mandato impuesto por el hipnotizador, la responsabilidad de este surge como autor mediato, por no ser aquél sino un mero instrumento de éste, a través de la sugestión hipnótica. En todo caso, la operancia del mandato impuesto en el sueño hipnótico, depende de la persona hipnotizada y de la resistencia que ponga o de la obediencia que preste a la orden transmitida.

## **F) ACTOS REFLEJOS**

Son movimientos corporales en los que la excitación de los nervios motores no están bajo el influjo animico, sino por un estímulo fisiológico

corporal, esto es, en los que un estímulo, subcortica y sin la intervención de la conciencia, pasa de un centro sensorio a un centro motor y produce el movimiento, En los actos reflejos hay como en los demás situaciones examinadas, movimientos corporales más no la voluntad necesaria para integrar una conducta<sup>23</sup>

Para determinar si es factible la conducta o ausencia de esta en el delito de incesto, es pertinente analizar las diversas opiniones que se han emitido al respecto y que a continuación citaremos.

Solórzano Molina sostiene que "en este delito, en que uno de los elementos esenciales para la configuración, lo tenemos precisamente en la concurrencia de actos voluntarios de los sujetos activos, difícilmente se daría el aspecto negativo de la conducta, pudiéndose presentar hipótesis de ausencia de conducta en el caso de relaciones carnales entre sujetos activos durante el sueño, etc."<sup>24</sup>. Según el criterio de Falcón Alegria, "por lo que al delito de incesto se refiere, creemos que es posible que los sujetos del mismo se encuentren en situaciones tales que no obstante efectúen la relación sexual, no se configura el incesto por ausencia de conducta"<sup>25</sup>.

La solución del problema es sencilla tomando en cuenta la naturaleza del tipo de incesto, ya que el mismo requiere de una acción (relación sexual), y no

---

<sup>23</sup> Pavón Vasconcelos, "Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa, México 1988, Pag. 253-263

<sup>24</sup> Solórzano Molina, "El delito de incesto", México 1958, Pág. 30

<sup>25</sup> Falcón Alegria, "El delito de incesto", México 1961, Pág. 52

podría presentarse una hipótesis de ausencia de conducta en tanto no es posible la realización de conductas voluntarias a la vez.

## **2.3 TIPICIDAD**

Para la existencia del delito se requiere de una conducta o hecho humano típico, antijurídico y culpable. La tipicidad es entonces el segundo elemento del delito y cuya ausencia (atipicidad) impide la configuración del delito.

En la Constitución Federal, expresamente en el Artículo 14 establece: "En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata", lo cual significa que no existe delito sin tipicidad.

No debe confundirse el tipo con la tipicidad. El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta con la descripción legal formulada en abstracto. Basta que el legislador suprima de la ley penal un tipo, para que el delito quede excluido.

## **A) DEFINICIÓN DE TIPICIDAD**

La tipicidad es la coincidencia de la conducta del imputado con la descripción del tipo del delito descrito por la ley penal.

Porte Petit la define como la "adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula *nullum crimen sine tipo*"<sup>26</sup>.

Podemos resumir que la tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley.

## **B) DEFINICIÓN DE TIPO**

Tipo legal es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito<sup>27</sup>.

Mezger dice: El tipo en el propio sentido jurídico penal significa más bien el injusto descrito correctamente por la ley en sus diversos Artículos y cuya realización va ligada a la sanción penal<sup>28</sup>. Para Ignacio Villalobos, el tipo es la

---

<sup>26</sup> Rafael de Pina, "Diccionario de Derecho", Ed. Porrúa, México 1988, Pág. 461

<sup>27</sup> Luis Jiménez de Asúa, "La Ley y el delito", Sudamericana, Buenos Aires 1991, Pág. 235

<sup>28</sup> Mezger, "Tratado de Derecho Penal", Tomo I, Pág. 366

descripción del acto o del hecho injusto o antisocial, en su aspecto objetivo y externo<sup>29</sup>.

Mariano Jiménez Huerta concibe el tipo como el injusto recogido en la ley penal<sup>30</sup>.

### **C) DIVERSOS ELEMENTOS DEL TIPO**

El tipo legal se nos presenta de ordinario, como una mera descripción de la conducta humana, tal como sucede, por ejemplo, en el Art. 148. La violación de cualquier inmunidad diplomática. De ahí la necesidad de estudiar por separado.

Los distintos elementos que entran en la integración de los tipos, que pueden ser de naturaleza objetiva, normativa o bien subjetiva.

#### **• ELEMENTOS OBJETIVOS**

Son aquellos susceptibles de ser apreciados por el simple conocimiento cuya función es describir la conducta o el hecho que pueden ser materia de imputación y de responsabilidad penal.

---

<sup>29</sup> Ignacio Villalobos, "Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa, México 1990, Pág. 258

<sup>30</sup> Mariano Jiménez Huerta, "La tipicidad", Ed. Porrúa, México, 1978, Pág. 42

Aunque el núcleo del tipo lo constituye la acción u omisión trascendentes para el derecho, expresado generalmente por un verbo y excepcionalmente por un sustantivo(atentar, poseer, vender, etc.); son igualmente elementos del tipo todos los procesos, estado, referencias, etc.; conectados a la conducta y que resultan modalidades de la misma cuando forman parte de la descripción legal.

Estas modalidades no interesan en principio a la ley, según expresión de Mezger y por ende no influye en la tipicidad de la conducta o el hecho, pero en ocasiones la adecuación típica sólo puede producirse cuando se satisfacen las exigencias concretas de la ley. Estas modalidades son:

- a) Calidad referidas al sujeto activo.- A veces el tipo establece determinada calidad en el sujeto activo a la cual queda subordinada la punibilidad de la acción bajo un concreto tipo delictivo.

Ejemplos: El Art. 123 del Código Penal, definitorio del delito genérico, de traición a la patria, exige en el sujeto la calidad de ser mexicano por nacimiento o naturalización; el Art. 212, que sanciona el ejercicio indebido de servidor público requiere, en el sujeto activo, la calidad de servidor público.

- b) Calidades referidas al sujeto pasivo.- En otras ocasiones la ley exige determinada calidad en el sujeto pasivo, operándose el fenómeno de la ausencia del elemento típico.

Cuando el sujeto no reúne y por ende la impunidad de la conducta o del hecho en especial ámbito del tipo concreto. Ejemplo: Son calidades exigidas por la ley, en el sujeto pasivo el ser ascendiente del autor en el parricidio (Art. 323 del Código Penal); descendiente en el infanticidio (Art. 323 del Código Penal); hijo o cónyuge en el abandono de deberes de asistencia.

c) Referencias temporales y especiales.- La punibilidad de la conducta o del hecho queda a veces condicionada o determinadas referencias de tiempo y de lugar, de manera que la ausencia en el hecho de tales elementos del tipo trae como consecuencia la inexistencia de la tipicidad de la acción u omisión. Así sucede, por ejemplo, en los Artículos 325 (muerte causada a un niño dentro de las 72 horas de su nacimiento); (Art. 329 del Código Penal); en cualquier momento de la preñez.

d) Referencia a los medios de comisión.- Aún cuando por lo general el medio comisivo resulta indiferente, en ciertos casos de la exigencia de la ley al empleo de determinado medio lo hace esencial para integrar la conducta o para hacer operar alguna agravación de la pena. Ello sucede, entre otros casos, en los delitos tipificados por los Artículos 181 (coacción a la autoridad pública por medio de la violencia física o moral), 372 (robo con violencia).

e) Referencias al objeto material.- Hecha la distinción entre el objeto jurídico y material debe precisarse que en este inciso se hace referencia al segundo, sobre el cual recae la conducta, es decir, al objeto material o corporal de la acción la referencia al objeto, en los tipos penales son: sellos, marcas,



punzones, puños, troqueles, títulos al portador y documentos de crédito (Artículos 239 y 241).

• **ELEMENTOS NORMATIVOS**

Son presupuestos del injusto típico que solo pueden ser determinados mediante especial valoración de la situación de hecho. Para nosotros forman parte de la descripción contenida en los tipos penales y se les denomina normativos por implicar una valoración de ellos por el aplicador de la ley.

En nuestro derecho positivo podemos mencionar, como ejemplos de tipos con elementos normativos, los siguientes: Art. 173, fracciones I y II (abrir o interpretar indebidamente una comunicación escrita no dirigida a el Art. 178 al que, sin causa legítima reusarce prestar un servicio de interés público).

• **ELEMENTOS SUBJETIVOS**

Los tipos contienen muy frecuentemente elementos subjetivos por cuanto están referidos al motivo y al fin de la conducta descrita.

Los elementos subjetivos deben estudiarse dentro de la teoría del tipo y de la tipicidad. Las referencias subjetivas no pueden ubicarse de buenas a

primeras, en el ámbito de tal o cual elemento del delito; ello hace necesario el estudio de cada tipo en particular<sup>31</sup>.

Afirma Jiménez de Asúa que el Totbestand " es la versión a la lengua alemana de los términos latinos corpus delicti" designándose con aquel término en una fase previa, el "hecho del delito", el contenido real del delito en oposición a su concepto, distinguiendo luego, en la evolución de la tipicidad, tres fases bien diferenciadas:

- Una primera fase o fase de la independencia en la que la tipicidad tiene una definición meramente descriptiva, con absoluta independencia de la antijuricidad y de la culpabilidad. Es la construcción de Beling.
- Una segunda fase, representada por Max Ernesto Mayer, en que la tipicidad no es ya una descripción, sino que cobra un carácter indiciario de la existencia de otros caracteres del delito y muy especialmente de la antijuricidad, aunque ambas se hallen separadas tajantemente.
- Una tercera fase, tesis de Mezger, en la cual la tipicidad adquiere el rango de ratio essendi de la antijuricidad. Para Mezger, al concebir el delito como conducta típicamente antijurídica, el que actúa típicamente actúa también

---

<sup>31</sup> Pavón Vasconcelos, "Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa, México 1986, Pág. 277-283

antijurídicamente en tanto no concurra una causa de exclusión de la antijuricidad, es decir, una causa de justificación.

#### **D) FUNCIÓN DE LA TIPICIDAD**

Si admitimos que el tipo es la razón de ser de la antijuricidad, hemos de atribuirle un carácter delimitador y de trascendental importancia en el Derecho Liberal, por no haber delito sin tipo legal (*nullum crimen sine lege*, equivalente a, *nullum crimen sine tipo*)<sup>32</sup>.

Para Luis Jiménez de Asúa la tipicidad desempeña una función predominantemente descriptiva, que singulariza su valor en el concierto de las características del delito y se relaciona con la antijuricidad por concretarla en el ámbito penal.

La tipicidad no sólo es pieza técnica, es como secuela del principio legalista, garantía de la libertad<sup>33</sup>.

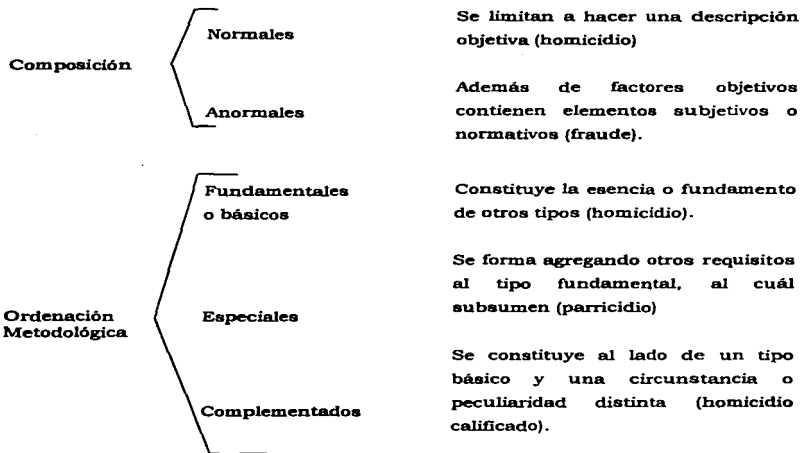
---

<sup>32</sup> Castellanos Tena, "Lineamientos elementales de Derecho Penal", Ed. Porrúa, México 1993, Pág. 170

<sup>33</sup> Luis Jiménez de Asúa, "La Ley y el delito", Ed. Sudamericana, Buenos Aires 1991, Pág. 315 y 332

## E) CLASIFICACIÓN DE LOS TIPOS

Los tipos penales se han clasificado de diversas formas, las más comunes son las que a continuación nos referimos<sup>24</sup>:



<sup>24</sup> Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos elementales de Derecho Penal", Pág. 173

<b>Autonomía</b>	<p><b>Autónomos</b> <b>Subordinados</b></p>	<p>Tienen vida por sí (robo simple)</p> <p>Dependen de otro tipo (homicidio en riña).</p>
<b>Formulación</b>	<p><b>Casuísticos</b> <b>Amplios</b></p>	<p>Prevén varias hipótesis a veces el tipo se integra con una de ellas (alternativos); v. gr. adulterio; entre otros con la conjunción de todas (acumulativos "y")</p> <p>Describen una hipótesis única (robo), que puede ejecutarse por cualquier medio comisivo.</p>
<b>Daño que causan</b>	<p><b>Daño o lesión</b> <b>Peligro</b></p>	<p>Protegen un bien tutelado contra la disminución o destrucción de ese bien (homicidio, fraude)</p> <p>Tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados. Comisión de auxilios.</p>

Del análisis del Art. 272 del Código Penal, descriptivo del delito de incesto, se desprenden las siguientes clasificaciones:

A. Por su composición se clasifican en:

- **Normales.-** Son aquellos que se limitan a hacer una descripción meramente objetiva. Ejemplo: Homicidio (privar de la vida a otro).
- **Anormales.-** En tanto el contenido del tipo no es únicamente material, pues abarca un elemento normativo -relación de parentesco- y uno subjetivo: intención de realizar la cópula con alguno de los parientes especificados en el tipo. Ejemplo: El estupro.

B. Por su ordenamiento metodológico se clasifican en:

- **Fundamentales o básicos.-** Son aquellos que integran la espina dorsal del sistema de la parte especial del código. Constituye la esencia o fundamento de otro tipo.

Habida cuenta que el tipo no contiene ninguna circunstancia que agrave o atenúe la penalidad, pues de verificarse ésta hipótesis estaríamos frente a un tipo especial cualificado o privilegiado.

- **Especiales.-** Son los formados por el tipo fundamental y otros requisitos, cuya nueva existencia dice Jiménez de Asúa excluye la aplicación del básico y obliga a subsumir los hechos bajo el tipo especial (infanticida).

- **Complementarios.**- Estos tipos se integran con el fundamental y una circunstancia o peculiaridad distinta (homicidio calificado por premeditación, alevosía, etc.).

Según Jiménez Huerta se diferencian entre sí los tipos especiales y complementados, en que los primeros excluyen la aplicación del tipo básico y los complementados presuponen su presencia, a la cual se agrega, como aditamento, la norma en donde se contiene la suplementaria circunstancial o peculiaridad.

Los especiales y los complementados pueden ser agravados o privilegiados, según resulte o no un delito de mayor entidad.

Así, el parricidio constituye un tipo especial agravado por sanciones más severamente, mientras el infanticidio uno principal privilegiado, por ponerse menos enérgicamente que el básico de homicidio. El privar de la vida a otro con alguna de las calificativas: premeditación, ventaja, etc., integra un homicidio calificado, cuyo tipo resulta ser complementado agravado.

C. En función de su autonomía pueden ser:

- **Autónomo o independiente.**- Por que este delito tiene su porción penal propia; posee en el catálogo de delitos vida independiente. Es decir, tienen vida propia, sin depender de otro tipo.

- **Subordinado.**- Dependen de otro tipo. Por su carácter circunstanciado respecto al tipo básico, siempre autónomo adquieren vida en razón de éste, al cual no sólo complementan, sino se subordinan (homicidio en riña).

D. Por su formulación se clasifican en:

- **Formulación casuística.**- Son aquellos en los cuales el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito. Se clasifican en alternativamente formados y acumulativamente formados. En los primeros se prevén dos o más hipótesis comisivas y el tipo se calma con cualquiera de ellas; así para la tipificación de (adulterio precisa su realización en el domicilio conyugal o con el escándalo (Art. 273)).

En los acumulativamente formados se requiere el concurso de todas las hipótesis, como en el delito de vagancia y malvivencia.

- **Formulación amplia.**- Describen una hipótesis única, que puede ejecutarse por cualquier medio comisivo. Ejemplo: Robo.

E. Por el daño que causan se clasifican en delitos de daño y delitos peligro.



- **Delitos de daño.**- Si el tipo tutela los bienes frente a su destrucción o disminución el tipo clasifica como de daño (homicidio, fraude).
- **Delitos peligro.**- Cuando la tutela penal protege el bien contra la posibilidad de ser dañado (disparo de arma de fuego, omisión de auxilio).

Es indispensable para nuestro estudio definir el sujeto pasivo, el sujeto ofendido y el objeto del delito; así pues entendemos por sujeto pasivo del delito al titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma. El ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal<sup>35</sup>.

La estimativa del bien jurídico, objeto de la tutela en el delito de incesto, ha sido muy controvertida. Al respecto, Evélio Tabio nos dice que la objetividad consiste en la defensa del orden moral, que sufre una grave lesión a causa de las relaciones sexuales entre personas ligadas por vínculos de cercano parentesco. Maggiore sostiene que el delito se justifica al margen de los motivos eugenésicos que prohíben en el interés de la raza, el matrimonio entre consanguíneos por la repugnancia moral que suscita las uniones sexuales entre personas ligadas por vínculos de sangre<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Hay que diferenciar bien entre el sujeto pasivo y el ofendido, pues generalmente coinciden pero no son idénticos

<sup>36</sup> "Derecho Penal", Parte Especial, IV, Ed. Temis, Bogotá 1955, Pág. 208

En este sentido, Carrancá y Trujillo estima que el objeto jurídico del delito es la unidad moral de la familia y la salud de la estirpe<sup>37</sup>. Cuello Calón opina que las razones que justifican el castigo del incesto son, en primer lugar, la lesión del orden moral y jurídico familiar, cuya conservación requiere la abstención de relaciones sexuales entre la personas ligadas por vínculos de sangre. Invoca también consideraciones eugenésicas basadas en investigaciones biológicas que demuestran que las uniones entre parientes próximos pueden originar seres anormales y de ínfimo o nulo valor social<sup>38</sup>. Para Carrará, el bien jurídico protegido por la Ley Penal resulta difícil de determinar; vitupera el incesto porque trastorna la jerarquía familiar y degenera sus aspectos santos y puros hacia la perversión bestial.

El autor expresa: "El derecho particular que se lesiona con el incesto me parece muy difícil de ser hallado. El aislamiento del incesto presupone que no haya habido ni violencia, ni esturpo con reducción criminosa. Y entonces a la mujer que consintió, la cuál debería de ser correa, no se le puede llamar paciente del pretendido delito, como no puede serlo el cónyuge que se supone no existe. Por eso, es muy arduo indicar cuál es la persona que los voluptuosos han lesionado en su derecho" <sup>39</sup>.

Es imperativo aludir a otro elemento del tipo de incesto: al objeto material, constituido por cualesquiera de los sujetos activos que

---

<sup>37</sup> "Código Penal", Anotado, Ed. Porrúa, México 1976, Pág. 526

<sup>38</sup> "Derecho penal II", Ed. Barcelona 1955, Pág. 588-589

<sup>39</sup> "Programa del curso de Derecho Criminal", Parágrafo número 20C1

mencionáramos en líneas anteriores; es decir, los ascendientes, descendientes o hermanos.

El objeto material de este delito dice Ranieri es la persona de uno de los sujetos activos respecto de la conducta del otro, que repercute en él. Por lo tanto, determina que quién es sujeto activo es también objeto material, pero en relación con la conducta del otro sujeto activo<sup>40</sup>.

## **2.4 ATIPICIDAD**

Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal , se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, no podrá ser delictuosa.

La ausencia de tipo constituye el aspecto negativo de la tipicidad. Debemos distinguir entre ausencia de tipo y atipicidad, ya que la ausencia de tipo consiste en la omisión deliberada o inadvertida del legislador, no describiendo una conducta que según la comunidad, las buenas costumbres y en general la sociedad consideran debe ser catalogada como delito y por consecuencia penada.

---

<sup>40</sup> "Manual de Derecho Penal Criminal", Parte especial, Ed. Temis, 1975, Pág. 254

La ausencia de tipicidad o atipicidad surge cuando hay el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada; es decir, cuando el comportamiento humano concreto, previsto legalmente en forma abstracta, no encuentra perfecta adecuación en el precepto legal, por estar ausente (uno o varios) de los requisitos constitutivos del tipo.

#### **A) CAUSAS DE ATIPICIDAD**

En el caso concreto del delito de incesto, encontramos que son causas de atipicidad las siguientes:

- a) Por falta del sujeto exigido por la ley.- Cuando falta la calidad en el sujeto exigida por el tipo.
  
- b) Por falta del bien jurídico.- Supuesto que estimamos la moral sexual familiar como el bien jurídico tutelado en el delito de incesto, es evidente que al faltar este elemento del tipo en una familia cuya moral sexual se halle totalmente relajada estamos frente a una hipótesis negativa de la tipicidad.
  
- c) Por falta de consentimiento.- Cuando nos enfrentamos a una hipótesis de falta de consentimiento, existirá el delito de violación si el acceso carnal se

lleva a cabo mediante violencia física o moral. Así nos dice Maggiore "si la unión carnal incestuosa es violenta, se tendrá el delito de violencia carnal".

- d) Por un consentimiento viciado.- La cópula pudo haberse obtenido por engaño, es decir, mediante un consentimiento viciado y, por tanto, no habrá adecuación al tipo que requiere un consentimiento puro, limpio, no viciado, problema que se tratara posteriormente.
  
- e) Por tener el sujeto con quien se realice la cópula una edad menor de doce años.- La atipicidad en el incesto puede darse también en supuesto de que el sujeto con quien se realice la cópula sea menor de doce años, en cuyo caso la consecuencia consistiría en un delito de violación impropia, como lo prescribe el Artículo 266 del Código Penal: "Se equipara a la violación y se sancionará con las mismas penas, la cópula con persona menos de doce años o que por cualquier causa no esté en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa".
  
- f) Por falta de dolo específico.- El aspecto negativo de la tipicidad en el incesto también se presenta en ausencia del elemento subjetivo del injusto, consistente en la falta de dolo específico, es decir, el querer copular con alguno de los parientes a que se refiere el Art. 272 del Código Penal.

## **2.5 ANTIJURICIDAD**

Es la oposición a las normas de cultura, reconocidas por el estado, se le ha denominado como una contradicción al derecho o licitud jurídica<sup>41</sup>.

También se ha dicho que la antijuricidad es la violación, oposición o negación de la norma; por lo tanto la norma crea lo antijurídico (porque valoriza) y la ley el delito (porque describe).

La antijuricidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo. Muchos autores se demuestran conformes en que la antijuricidad es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas del derecho.

La antijuricidad constituye un concepto unitario, es el resultado de un juicio sustancial. Franz Von Liszt desarrolló una estructura dualista, en donde se establece una diferencia esencial entre lo antijurídico material.

El acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado (oposición) a la ley) y materialmente antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos.

---

<sup>41</sup> Pina Lara Rafael, "Diccionario de Derecho", Ed. Porrúa, México 1988, Pág. 83

Si la antijuricidad tiene un contenido material, debemos saber en si el contenido de la misma antijuricidad; se ha pretendido encontrar el contenido o esencia del mismo, como: La violación de un derecho subjetivo (Feuerbach); en la violación de un derecho subjetivo del Estado (Binding); en la violación de un derecho objetivo (Pessina); en la violación de una obligación jurídica (Liepmann) y en la lesión o puesta en peligro del bien juridico (Mezger).

En resumen, la antijuricidad está constituida por una norma violada; lo cual constituye el delito.

## **A) ANTIJURICIDAD FORMAL Y MATERIAL**

La antijuricidad constituye un concepto unitario, es el resultado de un juicio sustancial<sup>42</sup>.

Antijuricidad es oposición al derecho; como el derecho puede ser legislado, declarado por el Estado y formal, o bien de fondo, de contenido o material, también de la antijuricidad se puede afirmar que es formal, por cuanto afecta a los intereses protegidos por dicha ley<sup>43</sup>.

## **B) AUSENCIA DE ANTIJURICIDAD**

Puede que la conducta típica está en aparente oposición al derecho y sin embargo no sea antijurídica por mediar alguna causa de justificación o licitud. Luego las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la antijuricidad.

---

<sup>42</sup> Castellanos Tena, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", Ed. Porrúa, México 1993, Pág. 180

<sup>43</sup> Ignacio Villalobos, "Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa, México 1990, Pág. 258



## **2.6 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN**

Las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito; en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito, a saber: la antijuricidad. En tales condiciones la acción realizada a pesar de su apariencia, resulta conforme a derecho, lícita.

A las causas de justificación también se les llama justificantes, causas eliminatorias de la antijuricidad, causas de licitud.

Las causas que excluyen la incriminación son: Ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, causas de inimputabilidad y causas de inculpabilidad.

Las justificaciones no deben ser confundidas con otras eximentes, hay entre ellas una distinción precisa en función de los diversos elementos esenciales del delito que anulan. Las causas de justificación, dice Soler, son objetivas referidas al hecho, e impersonales. Como las causas de justificación recaen sobre la acción realizada, son objetivas, se refiere al hecho y no al sujeto; atañen a la realización externa. Otros eximentes son de naturaleza subjetiva, miran al aspecto personal del autor, mientras las justificaciones por ser objetivas, aprovechan a todos los copartícipes, las otras eximentes no las causas de justificación son reales, favorecen a cuantos intervienen, quienes en

última instancia resultan cooperando en una actuación perfectamente jurídica, acorde con el derecho.

Las causas de justificación de inculpabilidad son de naturaleza subjetiva e intransitiva. Los efectos de las primeras añade Nuñez, son erga omnes respecto a los partícipes y en relación con cualquier clase de responsabilidad jurídica que se pretenda derivar del hecho en sí mismo.

A su vez, las causas de inculpabilidad difieren de las de inimputabilidad; en tanto las primeras se refieren a la conducta completamente capaz de un sujeto, las segundas afectan precisamente ese presupuesto de capacidad para obrar plenamente, en diversa forma y grado.

Jiménez de Asúa expresa que en las causas de justificación no hay delito, en las de inimputabilidad no hay delincuente y en las excusas absolutorias no hay pena<sup>44</sup>.

A continuación, definiremos cada una de las causas de justificación:

- a) Legítima defensa.- Es la repulsa inmediata necesaria y proporcionada a una agresión actual e injusta de la cual deriva un peligro inminente para bienes tutelados por el Derecho. Muchas han sido las definiciones dadas sobre la

---

<sup>44</sup> Daza Gómez Carlos, "Apuntes de Derecho Penal", Parte Especial, curso de Abril a Agosto de 1993.

**legítima defensa pero los tratadistas han visto siempre en ella: La repulsa de una agresión antijurídica y actual, por el atacado o por terceras personas contra el agresor, cuando no traspasa la medida necesaria para la protección o bien la defensa estimada necesaria para repeler una agresión actual y contraria al derecho, por medio de una lesión contra el agresor.**

- b) Estado de necesidad.- Se caracteriza por ser una colisión de intereses; es una situación de peligro cierto y grave, cuya superación, para el amenazado hace imprescindible el sacrificio del interés ajeno como único medio para salvaguardar el propio.**
  
- c) Cumplimiento de un deber: El Artículo 15, fracción V, declara circunstancias excluyentes de responsabilidad: "Obrar en forma legítima, en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho"**

**Dentro de la noción "cumplimiento de un deber" se comprende, por ello, tanto la realización de una conducta ordenada, por expreso mandato de la ley, como la ejecución de conductas en ella autorizadas**

- d) Ejercicio de un derecho: La tipicidad del hecho no implica su antijuricidad, la cuál habrá de ser buscada, objetivamente, a través de un juicio de**

valoración entre el propio hecho y la norma, debiendo recordar que el derecho penal no crea ésta sino simplemente la garantiza.

La licitud del hecho supone la inexistencia de una norma que permita tanto la conducta como el resultado a ella casualmente ligado, pues una realidad contraria no es jurídicamente posible. Lo que está jurídicamente prohibido no está jurídicamente permitido, de lo cual se infiere que una conducta no puede estar al mismo tiempo prohibida y permitida (principio ontológico formal de contradicción), de manera que dos normas contradictorias entre sí (una que permita y otra que prohíba) no pueden ser ambas válidas (principio lógico jurídico de contradicción).

- e) Impedimento legítimo.- Opera cuando el sujeto teniendo obligación de ejecutar un acto, se abstiene de obrar, colmándose, en consecuencia, un tipo penal; hay que señalar que el comportamiento es siempre omisivo, pues solo las normas preceptivas, cuya violación se origina de una omisión, imponen un deber jurídico de obrar. El impedimento, cuando deriva de la propia ley, está legitimado y por esa razón la omisión típica no es antijurídica.

El impedimento legítimo es una causa de justificación, por tratarse de un impedimento de derecho, el insuperable es un impedimento de hecho que puede surgir de la imposición, sobre el sujeto, de una fuerza física irresistible, de una fuerza mayor o de una coacción sobre la voluntad,

tratándose de situaciones que impiden el nacimiento del delito por integrar casos de ausencia de conducta o de inculpabilidad.

Hemos precisado que la tipicidad del incesto consiste en la conformidad a lo descrito por el Art. 272 del Código Penal. Es necesario observar que en este delito no se da el aspecto negativo de la antijuricidad, en tanto no se presenta el caso de un interés preponderante que pudiera originar la licitud.

En cuanto al consentimiento, para aquellos que lo estiman como causa generadora de la licitud debemos aclarar que en el caso de este delito; constituye un requisito sine qua non para la existencia de la tipicidad de acuerdo con lo que hemos afirmado. Ya Jiménez Huerta opinaba, que "el consentimiento es ineficaz en el incesto, habida cuenta de que en este delito se tutelan los intereses fundamentales de la sociedad en orden a la pureza de la raza y a la organización de la familia" <sup>45</sup>.

En consecuencia, y de conformidad con la naturaleza del incesto, no es posible hablar de ayuntamiento carnal en el ejercicio de un derecho, en legítima defensa, en el cumplimiento de un deber o por impedimento legítimo; es decir, no se presenta contra norma alguna, una causa de licitud.

Dado el doble carácter de la antijuricidad, sólo puede ser eliminada por una declaración expresa del legislador.

---

<sup>45</sup> "La antijuricidad", Imprenta Universitaria, México 1952, Pág. 174

- a) **Ausencia de interés.**- Normalmente el consentimiento del ofendido es irrelevante para eliminar el carácter antijurídico de una conducta, por vulnerar el delito no solo intereses individuales sino que también quebranta la armonía colectiva; pero ocasionalmente el interés social consiste en la protección de un interés privado del cual libremente puede hacer uso su titular; entonces si cobra vigor el consentimiento del interesado, porque significa el ejercicio de tales derechos y por ende, resulta idóneo para excluir la antijuricidad; lo mismo ocurre cuando el derecho reputa ilícita una conducta sin la anuencia del sujeto pasivo. En estos casos al otorgar el consentimiento, está ausente el interés que el orden jurídico trata de proteger.
- b) **Interés preponderante.**- Cuando existen dos intereses incompatibles, el derecho, ante la imposibilidad de que ambos subsistan, opta por la salvación del de mayor valía y permite el sacrificio del menor, como único recurso para la conservación del menor, preponderante. Esta es la razón por la cual se juran justificar la defensa legítima y el ejercicio de un derecho, una hipótesis de la obediencia jerárquica y el impedimento legítimo.

El Artículo 16, reformado dispone: al que se exceda en los casos de legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho u obediencia jerárquica a que se refieren las fracciones III, IV y VIII del Artículo 15, será penado.

## **2.7 CULPABILIDAD**

Para Maggiore la culpabilidad es un concepto ético antes que jurídico, verdadero condón umbilical entre la moral y el Derecho. Jiménez de Asúa, fiel a la concepción normativa la define del siguiente modo: La culpabilidad es el reproche que se hace al autor de un concreto acto punible, al que liga un nexo psicológico motivado pretendiendo con su comportamiento cuyo alcance le era conocido o conocible siempre que pudiera exigirse un proceder conforme a las normas<sup>46</sup>.

Para Villalobos la culpabilidad genéricamente, consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienen a constituirlo y conservarlo.

En sentido amplio, la culpabilidad es un elemento constitutivo del delito y ha sido definido como "el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica".

### **A) TEORÍAS DE LA CULPABILIDAD**

---

<sup>46</sup> Arroyo de las Heras, Alfonso. "Derecho Penal Mexicano". Ed. Porrúa. México 1985. Pág. 113

Tratando de conceptualizar a la culpabilidad surgieron dos doctrinas sobre ésta:

a) **TEORÍA PSICOLOGISTA:** Para esta teoría la culpabilidad consiste como lo declara Antolisei, "en el nexo psíquico entre el agente y el acto exterior", o como lo anota Fontaine Blestra "es la relación psicológica del autor con su hecho: su posición psicológica frente a él". Así entendida la culpabilidad, tanto el dolo como la culpa son formas de vinculación, admitidos por la ley, entre el autor y el hecho ilícito, constituyendo la imputabilidad el presupuesto de aquella.

Soler, adherido a la concepción psicológica precisa, con relación al hecho concreto que se afirmará la culpabilidad cuando el sujeto capaz obra, no obstante la valoración que él mismo está obligado a reconocer como súbdito del orden jurídico.

Ignacio Villalobos concretiza el concepto afirmando que la culpabilidad es el quebrantamiento subjetivo de la norma imperativa de determinación, esto es, el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienen a constituirlo y conservarlo.

De lo anterior inferimos que para esta teoría lo predominante es la relación subjetiva entre el autor y su hecho, lo cual implica afirmar un carácter fundamentalmente psicológico.



- b) **TEORÍA NORMATIVA:** Para esta teoría, la conducta culpable es un hecho antijurídico. La culpabilidad precisa Welzel, agrega a la acción antijurídica un nuevo elemento mediante el cual se convierte en delito, pues mientras la antijuricidad es la relación, entre la acción y el orden jurídico que establece divergencia objetiva entre una y otra, la culpabilidad hace al autor el reproche por no haber omitido la acción antijurídica, a pesar de haber podido omitirla.

La culpabilidad, para la concepción normativa, no consiste en una pura relación psicológica, pues consiste en el punto de partida<sup>47</sup>. Para esta doctrina, el ser de la culpabilidad un juicio de reproche; una conducta es culpable, si aún sujeto capaz que ha obrado o con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo, una conducta diversa a la realizada. La esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, o ea, el juicio de reproche, en la exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber.

En el desarrollo actual de la teoría normativa, los elementos de la culpabilidad son: imputabilidad, las formas de culpabilidad (dolo y culpa) y la ausencia de exclusión de la culpabilidad.

---

<sup>47</sup> Pavón Vasconcelos. "Derecho Penal Mexicano". Ed. Porrúa. México 1985. Pág. 365-368

## **B) FORMAS DE CULPABILIDAD.**

A continuación analizaremos las formas de culpabilidad a saber el dolo y la culpa.

- **DOLO.**

Según Cuello Calón, el dolo consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente la intención de ejecutar un hecho delictuoso.

La definición de Jiménez de Asúa, parece ser más completa, ya que anota que dolo es la producción de un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se requiere o ratifica.

En la formación de dolo encontramos dos elementos esenciales: Un elemento intelectual en la representación del hecho y su significado (conciencia de que se quebranta el deber); y un elemento emocional o afectivo, o sea la voluntad de ejecutar la conducta o producir el resultado.

## **Diversos elementos del dolo**

Cada tratadista establece su propia clasificación de las especies dolosas. Así se habla en la doctrina de dolo directo, simplemente directo eventual, indeterminado, alternativo, genérico, específico, calificado, etc. A continuación mencionaremos las especies de mayor importancia práctica.

- ◆ Dolo directo.- Es aquel en el que el sujeto se representa el resultado tipificado y lo quiere. Hay voluntariedad en la conducta y querer del resultado.
  
- ◆ Dolo indirecto.- Conocido como dolo de consecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa entre la certeza causará otros resultados penalmente tipificados, que no persigue directamente pero aún previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.
  
- ◆ Dolo eventual.- (Confundido por algunos con el indeterminado). Existe cuando el agente se presenta como posible un resultado delictuoso, y a pesar de tal representación, no renuncia a la ejecución del hecho aceptando sus consecuencias, hay voluntariedad en las conductas y representación de la posibilidad del resultado, este no se quiere directamente pero tampoco se deja de querer, se menosprecia que en última instancia equivale a aceptarlo<sup>48</sup>.

---

<sup>48</sup> Castellanos Tena. "Lineamientos elementales de Derecho Penal". Ed. Porrúa. México 1993.  
Pág. 307

• **CULPA**

En ocasiones el hombre no proyecta voluntariamente la producción de un daño, jurídicamente a esto se le llama culpa, pues la actitud del sujeto es enjuiciada y a través del imperativo de los deberes impuestos por la ley.

Podemos definir en sí a la culpa como aquel resultado típico y antijurídico, no querido no aceptado, previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias, y evitable si se hubieran observado. Los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejables por los usos y costumbres<sup>49</sup>.

Existe culpa cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no solo cuando a faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no sobrevenga, ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se produce sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo<sup>50</sup>.

En términos generales se dice que una persona tiene culpa cuando obra de la manera que, por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención,

---

<sup>49</sup> Pavón Vasconcelos, "Manual de Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa, México 1982, Pág. 379

<sup>50</sup> Jiménez de Asúa, Luis. "La Ley y el delito". Ed. Sudamericana. Buenos Aires 1991. Pág. 372

de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de antijuricidad típica no querida de manera directa, ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por el mismo<sup>51</sup>.

De la definición anterior podemos determinar los siguientes elementos de la culpa: Es una conducta voluntaria (acción u omisión), hay un resultado típico y antijurídico, nexo causal entre la conducta y el resultado, naturaleza previsible y evitable en el evento, ausencia de voluntad del resultado y violación de los deberes de cuidado.

#### **Diversos elementos de la culpa.**

Por ser necesaria la conducta humana para la existencia del delito, ella constituirá al primer elemento, es decir, un actuar voluntario (positivo o negativo); en segundo término que esa conducta voluntaria se realice sin las cautelas o precauciones exigidas por el Estado; en tercer término los resultados del acto han de ser previsibles, evitables y tipificados penalmente; por último, precisa una relación de causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado no querido.

---

<sup>51</sup> Villalobos, Ignacio. "Derecho Mexicano". Ed. Porrúa. México 1990. Pág. 307

resultados del acto han de ser previsibles, evitables y tipificados penalmente; por último, precisa una relación de causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado no querido.

Hay diferentes clases de culpa: la culpa consciente e inconsciente. La culpa consciente surge cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible (prevé el resultado), pero no lo quiere.

La culpa inconsciente surge cuando el agente no prevé la posibilidad de que emerja el resultado típico, a pesar de ser previsible.

## **2.8 INCULPABILIDAD**

Es la ausencia de culpabilidad; son dos las causas genéricas de exclusión de la culpabilidad: El error y la no exigibilidad de otra conducta.

Tanto la ignorancia como el error son actitudes psíquicas del sujeto. La ignorancia es un desconocimiento total de un hecho, en tanto que el error consiste en una idea falsa con respecto a un objeto, cosa o situación. Hay dos clases de error: error de hecho y de derecho; el error de hecho se subdivide en error esencial y error accidental.

El error esencial vencible (en donde el sujeto pudo y debió prever el error) excluye el dolo pero no la culpa careciendo por ello de naturaleza inculpable, salvo que la estructura del tipo impida esa forma de culpabilidad.

El error esencial o accidental no es causa de inculpabilidad por recaer sobre los elementos no esenciales, accidentales del delito, o simples circunstancias objetivas, etc., comprendiendo los casos de aberración (aberratio ictus aberratio in persona).

El error de derecho tradicionalmente se ha considerado, que cuando el sujeto ignora la ley o la conoce erróneamente no hay culpabilidad, pues la ignorancia de la ley a nadie beneficia.

El delito de incesto es entonces meramente doloso, consistiendo el dolo en que los sujetos deseen la conducta típica; esto es el ayuntamiento carnal con alguno de los sujetos mencionados en el Art. 272 del Código Penal. Consecuentemente, se origina un doble dolo: genérico, al querer el acceso carnal; y específico, al realizarlo con alguno de los parientes señalados en la ley.

Con respecto a las hipótesis sobre error por confusión en la persona que debemos ceñir a análisis, tenemos las siguientes:

a) Una persona realiza la cópula (por errorin personam) con un tercero, creyendo que se trata de un pariente. En este caso:

- Si el tercero tiene dieciocho años, se origina una atipicidad de incesto e inexistencia de cualquier otra conducta delictuosa.
- Si el tercero es menor de dieciocho, pero no de doce y la cópula fue obtenida por medio del engaño, siendo en su caso la mujer casta y honesta, habrá una atipicidad de incesto y existencia de delito de estupro.
- Si el tercero es menor de dieciocho años pero no de doce y no se ha empleado el engaño, habrá atipicidad de incesto y de estupro.

b) Una persona realiza la cópula con su pariente creyendo que es un tercero.

En esta hipótesis:

- Si el pariente es menor de dieciocho años pero no de doce, y se empleó el engaño siendo en su caso la mujer casta y honesta, o habrá incesto por falta de dolo específico, pero sí delito de estupro.
- Si el pariente es menor de dieciocho años pero no de doce, y se empleó el engaño, no habrá incesto por falta de dolo específico y tampoco se configurará el estupro.



- Si el pariente es menor de doce años, habrá delito de violación impropia.
- c) Un ascendiente, descendiente o hermano, realiza la cópula con un pariente que no es aquél con quien quería realizarla pero que también se incluye en los parientes encuadrados dentro de la ley. En este caso:
- Si el pariente tiene dieciocho años o más, habrá incesto aunque el dolo específico hubiese sido dirigido a otros parientes.
  - Si el pariente es menor de dieciocho años pero no de doce y fue empleado el engaño, siendo en su caso la mujer casta y honesta, habrá estupro, porque la voluntad de la menor está violada y el delito de incesto requiere que ambas voluntades no lo estén.
  - Si el pariente es menor de dieciocho años pero no de doce y no fue empleado el engaño, habrá incesto aunque el dolo específico fuese dirigido a pariente distinto si éste queda encuadrado dentro de los que determina la ley.
  - Si el pariente es menor de doce años, estaremos frente a un caso de violación impropia.

**FALTA PAGINA**

**No. 68**

## CAPITULO III

### SEGUNDA ESFERA DEL DELITO

#### SUMARIO:

- 3.1 Iter Criminis: A) Fases de Iter Criminis; B) La tentativa; C) Punibilidad
- 3.2 Autoría y participación: A) Naturaleza de la participación; B) Grados de participación.
- 3.3 Concurso de delitos: A) Concurso Real; B) Concurso Ideal; C) Concurso aparente de leyes.

## **CAPITULO III**

### **SEGUNDA ESFERA DEL DELITO**

#### **3.1 ITER CRIMINIS (VIDA DEL DELITO)**

El delito se desplaza a lo largo del tiempo, desde que apunta como idea o tentación en la mente, hasta su terminación; recorre un sendero o ruta desde su indicación hasta su total agotamiento. A este proceso se le llama Iter Criminis, es decir, camino del crimen.

Los delitos culposos no pasan por estas etapas; se caracterizan porque en ellos la voluntad no se dirige a la producción del hecho típico penal, sino solamente a la realización de la conducta inicial. La vida del delito culposo surge cuando el sujeto descuida en su actuación, las cautelas o precauciones que debe poner en juego para evitar la alteración o la lesión del orden jurídico. En consecuencia, el delito culposo comienza en vivir con la ejecución misma, pero no puede quedar en grado tentativo, por requerir esta de la realización de actos voluntariamente encaminados al delito<sup>52</sup>.

El delito recorre un camino que tiene su partida en un proceso interno. De aquí el estudio de sus fases: interna y externa. Ordinariamente, el hombre delibera y luego ejecuta. Sin embargo, a veces el sujeto sin entrar a la fase de

---

<sup>52</sup> Castellanos Tena. "Lineamientos elementales de Derecho Penal". Ed. Porrúa. México 1933. Pág. 283

rebelión, hace la apología del crimen, etc. En esta fase intermedia estudiamos el delito putativo, porque se trata de una ideación. Por último, en la fase externa incluimos primero los actos preparatorios, luego la tentativa y la frustración. Más tarde trataremos del medio idóneo e indóneo de la consumación<sup>53</sup>.

#### **A) FASES DEL ITER CRIMINIS**

El Iter Criminis comprende el estudio de las diversas fases recorridas por el delito desde su ideación hasta su agotamiento. Tradicionalmente distinguirse en el Iter Criminis (camino del delito), la fase interna de la externa, llamadas también subjetiva y objetiva. El delito se encuentra en fase interna cuando aún no ha sido exteriorizada; no ha salido de la mente del autor, en tal estudio se coloca a la ideación, a la deliberación y a la resolución de delinquir<sup>54</sup>.

##### **a) Fase interna.**

El delito se engendra en la coincidencia del sujeto, que representa un objeto ilícito, delibera sobre la posibilidad de su logro, enervado por sus motivos, y resuelve, por fin realizarlo. El delito permanece hasta entonces, en el claustro mental del sujeto, nada lo revele al exterior.

---

<sup>53</sup> Jiménez de Asúa, Luis. "La Ley y el delito". Ed. Sudamericana. Buenos Aires 1991. Pág. 459

<sup>54</sup> Pavón Vasconcelos. "Derecho Penal Mexicano". Ed. Porrúa. México 1986. Pág. 467

En esta fase no hay incriminación posible, pues no hay acción criminosa, sobre que sería imposible la prueba del pensamiento delictuoso, el que no será tan peligroso si las solas inhibiciones del sujeto han bastado a refrenarlo, pues sino bastaren, entonces engendrarán la violación y la acción, convirtiéndose solo por medio de esta en incriminable<sup>55</sup>.

**b) Fase externa**

Comprende desde el instante en que el delito se hace manifiesto y termina con la consumación. La fase externa abarca: manifestación, preparación y ejecución.

⇒ Manifestación.- La idea criminosa aflora al exterior, surge ya en el mundo de relación, pero simple como idea o pensamiento exteriorizado, antes existente sólo en la mente del sujeto.

La manifestación no es incriminable. Por excepción existen figuras de delitos cuyo tipo se agota con la sola manifestación ideológica. El Artículo 282 del Código Penal sanciona al que amenace a otro con causarle un mal en su persona, en su honor o en sus derechos, de alguien con quien este ligado, con algún vínculo. En este caso y en

---

<sup>55</sup> Carrancá y Trujillo. "Derecho Penal Mexicano", parte general. Ed. Porrúa. México 1991, Pág. 661

**algunos otros, la manifestación consume o tipifica el ilícito normalmente, sin embargo, no integra delito.**

Nuestra constitución establece como garantía que la manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, a menos que ataque a la moral, los derechos de tercero, perturbe el orden público o provoque algún delito.

⇒ Preparación.- Los actos preparatorios se producen después de la manifestación y antes de la ejecución. Dice Jiménez de Asúa que los actos preparatorios no constituyen la ejecución del delito proyectado, pero se refieren a él en la intención del delito proyectado, pero se refieren a él en la intención del agente.

Los actos preparatorios se caracterizan por ser de naturaleza inocente en sí mismos y pueden realizarse con fines lícitos o delictuosos, no revelan de manera evidente el propósito, la decisión de delinquir. El delito preparado es un delito en potencia todavía no real y afectiva.

⇒ Ejecución.- El momento pleno de ejecución del delito, puede ofrecer a diversos aspectos: tentativa y consumación. Se llama consumación a la

ejecución que reúne todos los elementos genéricos y específicos del tipo legal<sup>56</sup>.

## **B) LA TENTATIVA**

Difiere de los actos preparatorios; en estos no hay todavía hechos materiales que penetren en el núcleo del tipo del delito, tales actos materiales, lo mismo pueden ser lícitos o ilícitos, en cambio en la tentativa existe ya un principio de ejecución y por ende, la penetración en el núcleo del tipo. Penetrar en el núcleo del tipo consiste en ejecutar algo en relación con el verbo principal del tipo de delito de que se trate. Según soler la tentativa estriba en iniciar la acción principal en la cual el delito consiste para ellos en pensar en el verbo que la expresa.

Jiménez de Asúa define la tentativa como la ejecución incompleta de un delito<sup>57</sup>. Para Impallomeni, es la ejecución frustrada de una determinación criminosa.

Entendemos entonces por tentativa: los actos ejecutivos (todos o algunos), encaminados a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto.

---

<sup>56</sup> Castellanos Tena. "Lineamientos elementales de Derecho Penal". Ed. Porrúa. México 1993. Pág. 283-287

<sup>57</sup> Jiménez de Asúa, Luis. "La Ley y el delito". Ed. Sudamericana, Buenos Aires 1991. Pág. 595



Desde hace tiempo el profesor Francisco Ramos Bejarano expresaba la necesidad, para caracterizar la tentativa, de aludir a la ejecución o inejecución en su caso, de actos encaminados a la realización del delito, a fin de comprender la acción y la omisión. Nuestro Código como veremos en forma del Artículo 12, se refiere expresamente a ejecutar u omitir la conducta en la tentativa.

### **C) PUNIBILIDAD**

El fundamento de la punición en la tentativa es el principio de efectiva violación de la norma penal, al poner en peligro intereses jurídicamente tutelados. Es de equidad sancionar la tentativa en forma menos enérgica que el delito consumado, pues mientras en la consumación, además de la violación de la norma penal, se lesionan bienes protegidos por el Derecho, en la tentativa si bien igualmente se infringe la norma, solo se ponen en peligro bienes si el sujeto desiste espontáneamente de su acción criminal, no es punible la tentativa<sup>58</sup>.

El Artículo 12 reformado expresa la tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización del delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente. Nueva fórmula construye el proyecto 1949. La tentativa punible consiste en la

---

<sup>58</sup> Castellanos Tena. "Lineamientos elementales de Derecho Penal". Ed. Porrúa. México 1993

resolución de cometer un delito, manifestada por un comienzo de ejecución o por todos los actos que debían producirlo no consumándose aquel por causas ajenas a la voluntad del agente<sup>59</sup>.

### **3.2 AUTORIA Y PARTICIPACIÓN**

A veces la naturaleza misma de determinados delitos requiere pluralidad de sujetos como en el adulterio, en donde la intervención de dos personas es una condición indispensable para la configuración del tipo. En la mayoría de los casos el delito es el resultado de la actividad de un individuo, sin embargo, en la práctica dos o más hombres conjuntamente realizan un mismo delito, es entonces cuando se habla de la participación. Consiste en la Voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera esa pluralidad.

#### **A) NATURALEZA DE LA PARTICIPACIÓN**

Diversas doctrinas pretenden desatañar la esencia de la participación, con un propósito sintetizados puede reducirse a tres , a saber:

---

<sup>59</sup> Carrancá, Rivas. "Derecho Penal Mexicano". Ed. Porrúa. México 1991. Pág. 666

- a) Teoría de la causalidad.- Al estudiar el elemento objetivo del delito (conducta) quedó precisado que el hecho se integra por una conducta, un resultado y un nexo causal, se analizaron las principales corrientes al respecto. Ahora bien, con base en la causalidad se intenta resolver el problema de la naturaleza de la participación, al considerar codelincuentes a quienes contribuyen, con su aporte, a formar la causa del evento delictivo. Para Von Buri, La verdadera liga de unión entre los partícipes en el delito, que los hace responsable, su concurrencia para la causación del hecho penalmente tipificado.
- b) Doctrina de la Accesoriedad.- Recibe este nombre porque considera autor del delito sólo a quien realiza los actos (u omisiones) descritos en el tipo legal; la responsabilidad de los partícipes depende de los auxilios prestados al autor principal, respecto del cual se tienen como accesorios las conductas dependientes siguen la suerte de la principal. El delito producido por varios sujetos, único e indivisible, es resultante de una situación principal y de otras.
- c) Teoría de la Autonomía.- Para esta corriente el delito producido por varios individuos pierde su unidad al considerar que los concurrentes a la producción del evento delictivo realizan comportamientos autónomos y surgen así distintos delitos, cada uno de ellos con vida propia.

Quienes intervienen ya no son "participes", habida cuenta de la autonomía de su conducta, por ende, a la actuación de una no se le comunican las circunstancias de los demás. Sólo son admisibles "individualmente" las causas excluyentes de responsabilidad o los calificativos. Esta corriente es clasificada como pluralística, por admitir varios delitos, en oposición a los dos anteriores llamadas monísticas o unitarias, por estimar que autor y participes producen un delito único<sup>60</sup>.

## **B) GRADOS DE PARTICIPACIÓN**

Como se ha visto, la participación precisa de varios sujetos que encaminen su conducta hacia la realización de un delito, el cual se produce como consecuencia de su intervención. Evidentemente si todos son causas de la infracción, no siempre lo serán en el mismo grado; este estará en relación con la actividad (o inactividad) de cada uno, de donde surgen varias formas de participación. Ya Francisco Carrará distinguió entre responsables principales y accesorios. Autor principal es el que concibe, prepara o ejecuta el acto delictuoso; en cambio, los delincuentes o accesorios cómplices son quienes indirectamente cooperan para la producción del delito.

---

<sup>60</sup> Castellanos Tena. "Lineamientos elementales de Derecho Penal". Ed. Porrúa. México 1993.  
Pág. 293-297

## ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

Llámesse autor al que pone una causa eficiente para la producción del delito, es decir, al ejecutar de una conducta física y psíquicamente relevante. La doctrina está de acuerdo, en considerar como autores no sólo a quienes material y psicológicamente son causas del hecho típico, sino que es suficiente, para adquirir tal carácter, la contribución con el elemento físico o con el anímico, de donde resultan los autores materiales y los autores intelectuales.

Si alguien ejecuta por sí solo el delito, se le llama simplemente autor; si varios lo originan, reciben el nombre de coautores. Los auxiliares indirectos son denominados cómplices, quienes aún cuando contribuyen secundariamente, su intervención resulta eficaz en el hecho delictuoso.

Sebastián Soler, entre otros, habla de autores mediatos para señalar a aquellas que siendo plenamente imputables, se valen para la ejecución material del delito de un sujeto excluido de responsabilidad. El autor no delinque con otro, sino por medio de otro que adquiere el carácter de mero instrumento<sup>61</sup>.

Maggiore clasifica las formas de participación de la siguiente manera:

- a) Según el grado de participación: puede ser principal y accesoria, mientras la primera se refiere a la consumación del delito, la segunda atiende a su preparación.

---

<sup>61</sup> Castellanos Tena. "Lineamientos elementales de Derecho Penal". Ed. Porrúa. México 1993.  
Pág. 260

- b) Según la calidad, la participación puede ser: moral y física, comprendiendo la primera tanto la instigación como la determinación o provocación; a su vez la instigación abarca, como subclases: el mandato, la orden, la coacción, el consejo y la asociación.
- c) En razón del tiempo, la participación es anterior, si el acuerdo es previo a la comisión del delito y en tal momento se precisa la intervención que en él lleva cada partícipe, concomitante, si la temporalidad está referida al instante mismo de la ejecución del delito y posterior, cuando se comprenden actos que se ejecutan después del evento, pero con acuerdo previo
- d) Según su eficacia, la participación es necesaria y no necesaria, de acuerdo con la naturaleza del delito, ya sea que este exija o no, para su comisión, el concurso de personas.

La participación es moral, cuando atienden al carácter psíquico o moral del aporte del autor principal, es física, si se aporte es de carácter material y se realiza dentro de la fase ejecutiva del delito<sup>62</sup>.

Hay instigación, dice Soler, cuando el sujeto "quiere el hecho, pero lo quiere producido por otro, quiere causar ese hecho a través del psique de otro, determinando en este la resolución de ejecutarlo<sup>63</sup>.

---

<sup>62</sup> Maggiore. "Derecho Penal Argentino". T. 55. Buenos Aires 1956. Pág. 258

<sup>63</sup> Op. Cit. Pág. 108

### **3.3 CONCURSO DE DELITOS**

Se dice que hay concurso de delitos cuando la responsabilidad por dos o más de ellos recae sobre un mismo agente que los ha cometido.

Esto puede suceder de dos maneras diferentes y por ello se suele distinguir el concurso real del concurso ideal.

#### **A) CONCURSO REAL**

Existe siempre que un mismo sujeto comete dos o más delitos, integrados cada uno de ellos plenamente por todos sus elementos de acto humano, antijuricidad tipificada y culpabilidad. Esos delitos pueden ser homogéneos (dos homicidios) o heterogéneos (un homicidio y un robo), sin que importe su mayor o menor separación en el tiempo y con el solo requisito de que la responsabilidad por todos ellos se halle viva, es decir, que no haya prescrito ni haya sido juzgada.

#### **B) CONCURSO IDEAL**

En cambio, habrá cuando solo por su aspecto ideal, de antijuricidad, o de valoración, se pueda decir que haya una doble o múltiple infracción. No debe haber sino una sola actuación de la gente, con la cual resulte cumplidos varios

tipos penales, realizadas varas lesiones jurídicas o afectados varios intereses protegidos.

- a) Unidad de acción y de resultado.- Lo general es la unidad de acción y de resultado, siendo una la acción por constituir un solo acto u omisión, pero también porque integrándose la acción por varios actos, se consideran todos como uno solo cual ocurre en el homicidio o en las lesiones en riña, caso en el que el acto se descompone en varios particulares vertebrados todos por la unidad de intención; Privar de la vida o lesionar. El delito es siempre uno solo en el caso de unidad de acción y resultado, hipótesis esta la más frecuente realidad.
- b) Unidad de acción y pluralidad de resultados.- Concurso ideal o formal. Pero también es uno el delito cuando, habiendo unidad de acción, hay pluralidad de resultados.

Ejemplo: una sola injuria dirigida contra varias personas, una sola imprudencia del automovilista, produciendo la destrucción de un cristal y las lesiones a un transeúnte). La acción es en estos casos también una sola, los resultados plurales. La sanción puede, por ello ser agravada.

En nuestro derecho siempre que un solo hecho ejecutado en un solo acto, o con una omisión, se violen varias disposiciones penales que señalen sanciones diversas, se aplicará la del delito que merezca para mayor, la cual



podrá aumentar hasta una mitad más del máximo de su duración (Art. 58 del Código Penal y 18 In Tine Proy. 1949). Los resultados varios, dañosos, justifican la acumulación de sanciones sobre la base del delito mayor. La gran amplitud de márgenes entre el mínimo y el máximo de la sanción permite al arbitro judicial adecuar la misma a la peligrosidad del agente<sup>64</sup>.

- c) Pluralidad de acciones y unidad de resultado. Una conducta reiteradamente delictuosa, puede lesionar el mismo bien tutelado por el derecho. Las acciones son múltiples, pero una lesión jurídica. Se habla entonces del delito continuado. Recuérdese que es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución. Consiste en unidad de resolución, pluralidad de acciones y unidad del ataque jurídico. El Código Penal en la fracción II del artículo séptimo señala que el delito es permanente o continuo, cuando la consumación se proponga en el tiempo. Nótese que nuestra ley llama indistintamente continuo o permanente al delito que permite la posibilidad de prolongar en el tiempo el comportamiento de tal modo que sea idénticamente violatorio del derecho en cada uno de sus momentos. Tal es el caso de los delitos de privación de libertad. Mientras en el delito continuado son varias las acciones emanadas del delito, la misma resolución (robar determinados objetos mediante conductas repetidas), en el continuo o permanente la acción o la omisión son únicas.

---

<sup>64</sup> Carrancá y Trujillo. "Derecho Penal Mexicano". Ed. Porrúa. México 1991. Pág. 695-696

La determinación de que un delito es instantáneo, permanente o continuado, no solamente tiene relevancia para los defectos de la distinción con el concurso, sino muy especialmente para marcar el momento en el cual debe empezar a correr el término para la descripción, a fin de determinar el lugar de realización y estar en condiciones de fijar la competencia.

Para precisar si ya se ejecutó, o si se está ejecutando, caso este en donde se puede oponer a la defensa legítima, etc.

- d) Pluralidad de acciones y de resultado.- Si un sujeto comete varios delitos mediante actuaciones independientes, sin haber recaído una sentencia por algunos de ellos, se está frente al llamado concurso material o real, el cual se configura lo mismo tratándose de infracciones semejantes (dos o tres homicidios) que de la relación a tipos diversos (homicidio, lesiones, robo, cometidos por un mismo sujeto).

La segunda hipótesis del artículo 18 reformado, establece la figura del concurso real o material; existe cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos.

Los tratadistas señalan tres diversos sistemas de represión para los casos que el concurso real o material, a saber, acumulación material se suman a las penas correspondientes a cada delito. En el de la absorción, sólo se impone la pena de delito más grave, pues se dice que éste absorbe a los demás.

En el de la acumulación jurídica se toma como base la pena del delito de mayor importancia, pudiéndose aumentar en relación con los demás delitos y de conformidad con la personalidad del culpable.

El Código Penal de 1931 parece acogerse a los tres sistemas, el Artículo 64 permite la aplicación de la pena correspondiente al delito mayor (absorción), pero faculta al juzgador para aumentarla en atención a los delitos cuya pena sea de menor cuantía (acumulación jurídica), y establece la posibilidad de aplicar hasta la suma de sanciones de todos los delitos (acumulación material) sin que pueda exceder de cincuenta años<sup>65</sup>.

### C) CONCURSO APARENTE DE LEYES.

El concurso de normas ha recibido muy diversos premiso: "Conflictos de leyes", "Colisión de normas", "Concurrencia de normas incompatibles entre sí", etc. Tratándose de un problema de aplicación de la ley penal; por ello muchos autores ubican el tema dentro de la Teoría de la Ley Penal.

En el concurso de leyes un mismo hecho punible puede quedar tipificado en preceptos diferentes, existe un aparente concurso de dos o más leyes que

---

<sup>65</sup> Castellanos Tena. "Lineamientos elementales de Derecho Penal". Ed. Porrúa. México 1993.  
Pág. 308-310

parecen disputarse la tipicidad del acto, esto es, bajo las cuales queda aparentemente comprendido el mismo hecho, una conducta, por eso se habla de concurso aparente de leyes o conflicto de leyes.

En el concurso ideal, un solo acto tipifica dos o más delitos por violares en efecto dos o más disposiciones penales, en el concurso aparente sólo se viola una disposición, pero hay dificultad para determinar cual sea, pues varios tipifican el mismo hecho. Son dos o más leyes en donde, simultáneamente, trata de encuadrar una misma conducta. En este caso, sin duda, no existe concurso de delitos; la infracción penal es única y una sola lesión jurídica, hay pues concurso de leyes, por ser diversas las que pretenden comprender el hecho. No operan distintas antijuridiciales, sino, una pero parece convenir al mismo tiempo, a varios tipos legales. Según al Artículo quinto del Código Penal del Distrito, ahora derogado, cuando un delito pudiera ser considerado bajo dos o más aspectos y bajo cada uno de ellos mereciera una sanción diferente, debía imponerse la mayor. Actualmente el Artículo sexto del ordenamiento represivo dispone: "Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria, se aplicarán éstos tomando en cuenta las disposiciones del libro primero de este Código y, en su caso, las conducentes del libro segundo. Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general"<sup>66</sup>.

---

<sup>66</sup> Reformado por el Decreto del 29 de diciembre de 1984, publicado en el Diario Oficial del 14 de enero de 1985.

Obsérvese que antes de la reforma se aplicaba el principio de subsidiariedad o de la mayor penalidad; ahora puede o no ser mayor la sanción correspondiente, ello dependerá de la magnitud punitiva de la ley especial.

## CAPITULO IV

### DERECHO COMPARADO EN MÉXICO

#### SUMARIO:

- 4.1 Aguascalientes
- 4.2 Baja California Norte
- 4.3 Baja California Sur
- 4.4 Campeche
- 4.5 Coahuila
- 4.6 Colima
- 4.7 Chiapas
- 4.8 Chihuahua
- 4.9 Durango
- 4.10 Estado de México
- 4.11 Guanajuato
- 4.12 Guerrero
- 4.13 Hidalgo
- 4.14 Jalisco
- 4.15 Michoacán
- 4.16 Morelos
- 4.17 Nayarit
- 4.18 Nuevo León
- 4.19 Oaxaca
- 4.20 Puebla
- 4.21 Querétaro
- 4.22 Quintana Roo
- 4.23 San Luis Potosí
- 4.24 Sinaloa
- 4.25 Sonora
- 4.26 Tabasco
- 4.27 Tamaulipas
- 4.28 Tlaxcala
- 4.29 Veracruz
- 4.30 Yucatán
- 4.31 Zacatecas
- 4.32 Distrito Federal

## **CAPITULO IV**

### **DERECHO COMPARADO EN MÉXICO**

#### **4.1 AGUASCALIENTES**

Título Decimotercero

Delitos contra la familia

Capitulo I

- Art. 233. Constituye el delito de incesto la cópula habida entre ascendentes y descendientes o entre hermanos.
- Art. 235. A los ascendientes que cometan el delito de incesto se les aplicará prisión de uno a seis años y multa de cien a mil pesos.
- Art. 236. A los descendientes y hermanos que cometan delito de incesto se les aplicará sanción de seis meses a tres años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos.
- Art. 237. No se aplicará sanción alguna al ascendiente, descendiente o hermano que no haya prestado su pleno consentimiento para el acto incestuosos.
- Art. 238. Cuando el incesto se acompaña con otro delito, se atenderá a las reglas de acumulación.

## **4.2 BAJA CALIFORNIA NORTE**

### **Título Decimotercero**

#### **Delitos contra la libertad y seguridad sexual**

##### **Capítulo III**

- **Art. 229.** Se impondrá la pena de dos a ocho años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de uno a cuatro años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

## **4.3 BAJA CALIFORNIA SUR**

### **Título Quinto**

#### **Delitos contra el estado civil y la familia**

##### **Capítulo III**

- **Art. 203.** Es incesto la cópula con ascendiente, descendiente o hermano, y entre padrastro o madrastra e hijastra o hijastro.

Al responsable del delito de incesto se le impondrá prisión de seis meses a seis años.



#### **4.4 CAMPECHE**

Titulo Vigésimo

Delitos sexuales

Capitulo III

- Art. 231. Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.5 COAHUILA**

Titulo Decimotercero

Delitos sexuales

Capitulo III

- Art. 238. Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.6 COLIMA**

Título Decimotercero

Delitos sexuales

Capítulo III

- Art. 238. Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

## **4.7 CHIAPAS**

### **Título Decimoprimerο**

#### **Delitos sexuales**

##### **Capítulo III**

- **Art. 233.** Se impondrá de tres a ocho años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de uno a cuatro años de prisión.

Se aplicará esta última sanción en caso de incesto entre hermanos.

## **4.8 CHIHUAHUA**

### **Título Decimotercero**

#### **Infracciones sexuales antisociales**

##### **Capítulo III**

- **Art. 233.** Se impondrá de uno a seis años de reclusión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La medida aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de reclusión.

Se aplicará esta misma medida en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.9 DURANGO**

Titulo Decimoprimerο

Delitos sexuales

Capitulo IV

- Art. 233. A los ascendientes consanguíneos que tengan cópula con sus descendientes, conociendo tal parentesco, se les impondrá sanción de uno a seis años de prisión y multa equivalente hasta de veinte días de salario mínimo.

La pena aplicable a los descendientes será de seis meses a cuatro años de prisión y multa equivalente hasta de diez días de salario, cuando preste su consentimiento para la cópula o sea mayor de dieciséis años.

Se aplicarán las últimas sanciones en caso de que la cópula sea entre hermanos.

## **4.10 ESTADO DE MÉXICO**

### **Título Quinto**

#### **Delitos contra el orden de la familia**

##### **Capítulo V**

- **Art. 183.** Se impondrá la pena de tres a seis años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de uno a tres años de prisión. Se aplicará esta última pena en caso de incesto entre hermanos.

## **4.11 GUANAJUATO**

### **Sección Tercera**

#### **Delitos contra la familia**

##### **Título primero**

#### **Delitos contra el orden familiar**

##### **Capítulo IV**

- **Art. 199.** Se impondrá la pena de uno a cuatro años de prisión a los ascendientes consanguíneos, afines en primer grado o civiles que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de un mes a cuatro años de prisión.

Se aplicará esta última sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.12 GUERRERO**

Título Decimosegundo

Delitos sexuales

Capítulo III

- Art. 239. Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes.

La sanción aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.13 HIDALGO**

##### **Título Decimocuarto**

##### **Delitos contra la integridad de la familia**

##### **Capítulo V**

- **Art. 263.** Se entiende por incesto, la relación sexual entre ascendientes con descendientes, o entre hermanos.
- **Art. 263.** Se impondrá de uno a cinco años de prisión cuando se trata de ascendientes y podrá aumentarse hasta un año más cuando se trate de descendientes o hermanos

No se sancionará este delito si se ignora el parentesco.

#### **4.14 JALISCO**

##### **Título Decimosegundo**

##### **Delitos contra el orden de la familia**

##### **Capítulo V**

- **Art. 181.** Cometen incesto los parientes que copulen entre sí, siempre que se trate de ascendientes con descendientes, hermanos, medios hermanos,

padre o madre adoptante con hija o hijo adoptivo respectivamente, o los que estén ligados por vínculos de afinidad en primer grado.

El incesto entre ascendientes se castigará con prisión de una a cuatro años y los demás con prisión de seis meses a tres años.

#### **4.15 MICHOACÁN**

**Título Decimoprimer**

**Delitos contra el orden familiar**

**Capítulo III**

- **Art. 220.** Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión y multa de mil a seis mil pesos, a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes.

La sanción aplicable a estos últimos será de tres días a un año de prisión y multa de cien a mil pesos.

Se aplicarán de seis meses a tres años de prisión y multa de quinientos a tres mil pesos en caso de cópula entre hermanos.



## **4.16 MORELOS**

### **Título Decimoprimer**

#### **Delitos sexuales**

##### **Capítulo III**

- **Art. 233.** Se impondrá de uno a seis años de prisión y multa de cien a mil pesos a los ascendientes que satisfagan deseo erótico sexual o cópula con sus descendientes, mediante el consentimiento de éstos. La misma sanción será aplicable a los últimos y en el caso de incesto entre hermanos.

Se equiparán al incesto los actos que menciona este Artículo, se comete entre adoptantes y adoptivos, o entre padrastro o madrastra y sus hijastros. La sanción en estos casos será de seis meses a cuatro años de prisión.

## **4.17 NAYARIT**

### **Título Decimocuarto**

#### **Delitos contra la familia**

##### **Capítulo V**

- **Art. 256.** Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes, cuando exista

consentimiento de ambos. La sanción aplicable a los descendientes será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta última sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.18 NUEVO LEÓN**

**Título Decimosegundo**

**Delitos contra la familia**

**Capítulo III**

- Art. 278. Se impondrá la pena de dos a ocho años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.19 OAXACA**

##### **Título Decimosegundo**

##### **Delitos sexuales**

##### **Capítulo III**

- Art. 253. Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes; la pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta última sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.20 PUEBLA**

No lo reglamenta

#### **4.21 QUERÉTARO**

##### **Título Decimocuarto**

##### **Delitos sexuales**

##### **Capítulo III**

- Art. 232. Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

## **4.22 QUINTANA ROO**

### **Sección Tercera**

#### **Delitos contra la familia**

##### **Título I**

#### **Delitos contra el orden de la familia**

##### **Capítulo VI**

- Art. 138. Se impondrá de dos a seis años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes, a estos últimos se les aplicará de uno a tres años de prisión.
- Art. 139. Se aplicará de uno a tres años de prisión en caso de incesto entre hermanos.

## **4.23 SAN LUIS POTOSÍ**

### **Título Decimosegundo**

#### **Delitos sexuales**

##### **Capítulo III**

- **Art. 293.** Se impondrá la pena de un año de arresto a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses de arresto a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

## **4.24 SINALOA**

### **Título Decimosegundo**

#### **Delitos sexuales**

##### **Capítulo III**

- **Art. 237.** Los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.25 SONORA**

Título Decimosegundo

Delitos sexuales

Capítulo V

- Art. 220. Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes.

La sanción aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.26 TABASCO**

**Título Decimotercero**

**Delitos sexuales**

**Capítulo V**

- **Art. 250. Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.**

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

#### **4.27 TAMAULIPAS**

**Título Decimotercero**

**Delitos sexuales**

**Capítulo IV**

- **Art. 259. Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes.**

La sanción aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

La misma sanción se aplicará en casos de incesto entre hermanos.

#### **4.28 TLAXCALA**

No reglamenta

- Los Art. 223 a 226 del Código Penal de este Estado, establecen respectivamente:

⇒ Art. 223. La violación de un ascendiente a su descendiente, o de ésta a aquel, se sancionará con prisión de seis a veinte años y multa de cuatro a cuarenta días de salario.

⇒ Art. 225. La violación de un hermano a su hermana o hermano, se sancionará con prisión de seis a dieciocho años y multa de cuatro a cuarenta días de salario.

⇒ Art. 226. La violación entre parientes por afinidad en línea recta descendiente, o entre ascendientes o descendientes adoptivos, se sancionará con prisión de seis a veinte años y multa de cuatro a cuarenta días de salario.



## **4.29 VERACRUZ**

### **Título Séptimo**

#### **Delitos contra la familia**

##### **Capítulo VI**

- Art. 210. A los ascendientes consanguíneos, afines en primer grado o civiles que tengan cópula con sus descendientes, se les impondrá sanción de uno a seis años de prisión y multa hasta de diez mil pesos.

La pena aplicable a los descendientes será de seis meses a cuatro años de prisión y multa hasta de cuatro mil pesos.

Se aplicarán las últimas sanciones en caso de que la cópula sea entre hermanos.

## **4.30 YUCATÁN**

### **Título Octavo**

#### **Delitos contra la familia**

##### **Capítulo V**

- Art. 210. Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión y multa de seiscientos a cuatro mil pesos a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes y a éstos con aquellos.

Se aplicará sanción de seis meses a tres años de prisión en caso de cópula entre hermanos.

#### **4.31 ZACATECAS**

##### **Título Decimocuarto**

##### **Delitos contra el orden de la familia**

##### **Capítulo V**

- Art. 273. Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes, cuando exista la anuencia de ambos. La sanción aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará esta última sanción en caso de incesto entre hermanos.

## **4.32 DISTRITO FEDERAL**

### **Título Decimoquinto**

#### **Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual**

##### **Capítulo III**

- **Art. 272.** Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.

La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicarán esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

## CONCLUSIONES

Primero. El tipo penal de incesto, a través de la historia, a revestido formas muy interesantes de analizar, en nuestro derecho positivo, en el Código Penal de 1871, aparece no como tipo penal, sino como una forma de agravación a la pena.

Segundo. El tipo penal es el plurisubjetivo, ya que requiere de 2 personas para su integración.

Tercero. Pide calidad en el sujeto activo y pasivo, es decir, ascendiente y descendiente.

Cuarto. Contiene elementos normativos como son: "Relaciones Sexuales", que valorativamente entiendo como el ayuntamiento o comunión sexual.

Quinto. Es de naturaleza totalmente dolosa, ya que el sujeto activo quiere y acepta el resultado. No puede ser culposo, ya que, si se presenta por no prever lo previsible, no se integra el tipo.

**Sexto.** Es de resultado formal, ya que se integra con la mera conducta de la relación sexual, no pjde mutación en el mundo externo.

**Séptimo.** Es un tipo penal de gran trascendencia social, ya que ataca al núcleo familiar, ocasionando desintegración y conductas desviadas, en los miembros de la familia.

**Octavo.** Propongo, una mayor educación sexual y atención a la situación económica de las familias, lo que redundara, en un menor índice de delito en el ceno familiar

## BIBLIOGRAFÍA

- ANTOLISET, Francesco. Manual de Derecho Penal, Ed. Témis, 8ª edición, Bogotá Colombia, 1988.
- CAMPOS, Alberto A. Derecho Penal (Libro de la parte general), Ed. Abeledo Perrot, 2ª edición, Buenos Aires, Argentina, 1987.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano (parte general), Ed. Porrúa, 15ª edición, México, D.F., 1986.
- CARRARÁ, Francesco. Derecho Penal, Ed. María, traducción Enrique Figueroa Alfonso, México, D.F. 1993.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Ed. Porrúa, México, D.F. 1996.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. Revista Mexicana de Derecho Penal, Ed. Universidad Mexicana, Michoacán, 1993.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal (Tomos I parte general), Ed. Bosch, 18ª edición, Barcelona España, 1980.
- FERNÁNDEZ DOBLADO, Luis. Culpabilidad y Error, tesis de Licenciatura en Derecho, México, D. F.
- FRANCO GUZMÁN, Ricardo. Delito e injusto. escuela Nacional de Jurisprudencia, México, D. F., 1950.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Penal. Instituto de Investigaciones Jurídicas Penal, U.N.A.M., México, 1990.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La Ley y el Delito, Ed. Sudamérica, Buenos Aires, Argentina, 1990.
- JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano (I), Ed. Porrúa, 5ª edición, México, 1985.
- MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal, Ed. Témis, Reimpresión de la 2ª edición, traducción José J. Ortega Torres, Bogotá, Colombia, 1985.
- MEZGER, Edmund. Derecho Penal parte general, Ed. Cárdenas, Editor y distribuidor. México, traducción Nuñez Ricardo, 1985.
- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, 7ª edición, México, D. F., 1985.



PORTE PETIT, CANDAUDAP, Celestino. Apuntes de la Parte General del Derecho Penal, Ed. Porrúa, 15a. edición, México, D. F., 1993.

RAINIERI, Silvio. Manual de Derecho Penal (Tomo II), Ed. Témis, Bogotá, Colombia, 1975.

RODRÍGUEZ DEVESA, José María. Derecho Penal Español (Parte Especial), Ed. DYKYSON, 14ª edición, Barcelona, España, 1991.

SAINZ CANTERO, José María. Derecho Penal (parte general), Ed. Bosch, 3a. edición, Barcelona España, 1990.

VON LISZT, Franz. Tratado de Derecho Penal (Tomo II), Ed. Revs, traducción Jiménez Asúa y Quintiliano Sadaña, 3a. edición, Madrid, España, s/n año.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Tratado de Derecho Penal (parte general), Ed. Cárdenas Editores, México, 1988.

#### **LEGISLACIÓN CONSULTADA.**

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado, Ed. Porrúa, 16ª edición, México, 1996.

Penal Práctica, Ed. Ediciones Andrade S. A., México, 1996.