



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGÓN

"LA NECESIDAD DE DEROGAR EL ARTICULO 305
POR SER CONTRARIO A LO QUE DISPONEN LOS
ARTICULOS 302, 303 Y 304 TODOS DEL CODIGO
PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, RELATIVO A
QUE SE EVITE LA IMPUNIDAD DEL DELITO DE
HOMICIDIO."

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
VERONICA CAMARILLO RAYA

ENEP



ARAGÓN

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ASESOR: LIC. JOSE RICARDO LIMON PEREZ

MEXICO 1997



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

AGRADEZCO

A DIOS

Por darme la oportunidad de vivir
y de haber conocido a los seres más
maravillosos de este mundo, mi familia.

CON AMOR Y CARIÑO, A MI PADRE JOSE I. CAMARILLO MORALES.

Por ser el padre más especial y
cariñoso que hay sobre la tierra,
por que siempre estuviste a mi
lado para darme una palabra de
aliento e inspirarme las ganas de
luchar por las cosas que uno
desea en la vida. Y que aún
cuando no estas conmigo
físicamente se que siempre
estarás a mi lado.

CON ADMIRACION Y RESPETO A MI MADRE FRANCISCA RAYA PONCE.

Quien es el ser más bueno de
esta vida, a la que le debo todo lo
que soy, por que sin su apoyo y
amor nunca hubiera llegado a
realizar uno de los tantos sueños
compartidos. Por estar siempre a
mi lado en el momento exacto de
mi vida. Gracias mamá.

**A MI HERMANO JOSE
ALBERTO.**

Por encontrarte siempre a mi lado desde toda la vida, por compartir conmigo alegrías y tristezas y sobre todo por ser el mejor hermano.

**A MIS HERMANAS MARIA
ISABEL Y ROSA MARTHA.**

Por todo su apoyo y comprensión,
para conmigo.

**A MI QUERIDO ESPOSO ISRAEL
R. JUAREZ ARAUJO.**

Por ser la persona que me ha brindado amor, cariño y apoyo en cualquier momento de mi vida, por hacerme sentir que siempre puedo contar con él, y sobre todo por enseñarme que las cosas son más fáciles si se cuenta con el apoyo del ser querido.

**A MIS AMIGAS CARMEN Y ANA
BERTHA.**

Por compartir conmigo su gran amistad, pues bien vale la pena disfrutar de la vida si se cuenta con personas como ellas.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO
"CAMPUS ARAGON".**

Por permitirme realizar uno de mis sueños más anhelados, el de terminar una carrera profesional.

**A MI ASESOR, EL LICENCIADO
JOSE RICARDO LIMON PEREZ.**

Con todo mi respeto y gratitud, por haber dedicado su valioso tiempo a la realización de este trabajo, haciendo realidad uno de mis grandes sueños.

A ESTE H. JURADO

Con todo mi agradecimiento, por haber colaborado con la realización de un sueño.

"LA NECESIDAD DE DEROGAR EL ARTICULO 305 POR SER CONTRARIO A LO QUE DISPONEN LOS ARTICULOS 302, 303, Y 304 TODOS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, RELATIVO A QUE SE EVITE LA IMPUNIDAD DEL DELITO DE HOMICIDIO. "

I N D I C E .

INTRODUCCION.....I

CAPITULO I. CARACTERISTICAS DEL DERECHO PENAL .

A. DEFINICION DEL DERECHO PENAL.....	1
B. CARACTERES DEL DERECHO PENAL.....	4
1.- PUBLICO.....	4
2.- SANCIONADOR.....	5
3.- VALORATIVO.....	5
4.- FINALISTA.....	6
5.- PERSONALISIMO.....	6
C. DEFINICION DE LA LEY PENAL.....	7
D. INTERPRETACION DE LA LEY PENAL.....	7
1.- POR SU ORIGEN.....	8
2.- POR SU METODO.....	8

3.- POR SUS RESULTADOS.....	10
E. APLICACION DE LA LEY PENAL.....	11
1.- PRINCIPIO DE LEGALIDAD.....	11
2.- ANALOGIA DE LA LEY.....	12
F. IGNORANCIA DE LA LEY PENAL.....	12
1.- LA IGNORANCIA DE LA LEY PENAL , NO EXCUSA SU CUMPLIMIENTO.....	12
2.- VALORAR LAS CIRCUNSTANCIAS DEL HECHO, CON BASE EN EL ARTICULO 52 DEL CODIGO PENAL.....	12

CAPITULO II. TEORIA DEL DELITO.

A. DEFINICION DE TEORIA DEL DELITO.....	13
B. NOCION DEL DELITO.....	14
1.- JURIDICO FORMAL.....	14
2.- JURIDICO SUSTANCIAL.....	15
a. CORRIENTE UNITARIA O TOTALIZADORA.....	17
b. CORRIENTE ATOMIZADORA O ANALITICA.....	17
C. CLASIFICACION DE LOS DELITOS.....	18

CAPITULO III. ELEMENTOS QUE PUEDEN DEMOSTRAR LA EXISTENCIA DE UN DELITO.

A. DEFINICION DE CONDUCTA.....	26
1.- ACCION.....	27
2.- ELEMENTOS DE LA ACCION.....	28
a. VOLUNTAD.....	28
b. RESULTADO.....	30
c. NEXO CAUSAL.....	31
3.- OMISION.....	33
a. OMISION SIMPLE.....	34
b. COMISION POR OMISION.....	34
B. DEFINICION DE TIPICIDAD.....	37
1.- ATIPICIDAD.....	44
2.- CONSECUENCIAS DE LA ATIPICIDAD.....	45
3.- AUSENCIA DE TIPO.....	46
C. DEFINICION DE ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION.....	47
D. DEFINICION DE IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.....	54
1.- ESCUELA CLASICA.....	56
2.- ESCUELA POSITIVA.....	56
E. DEFINICION DE CULPABILIDAD Y SUS FORMAS.....	59
1.- DOLO.....	61
2.- CULPA.....	63
F. DEFINICION DE PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.....	68

CAPITULO IV. GENERALIDADES DE LAS LESIONES.

A. DEFINICION DE LESIONES.....	71
B. DIVERSOS TIPOS DE LESIONES.....	73
1.- LEVISIMAS.....	74
2.- LEVES.....	74
3.- GRAVES.....	75
4.- GRAVISIMAS.....	78

CAPITULO V. ESTUDIO DE LOS ARTICULOS 302, 303, 304 Y 305 DEL CODIGO PENAL.

A. DEFINICION DE HOMICIDIO.....	84
1.- PRECEPTO LEGAL.....	84
2.- INTEGRACION DEL TIPO PENAL.....	86
3.- CONSECUENCIAS DE LA NO INTEGRACION DEL TIPO PENAL....	87
B. CONTRADICCIONES ENTRE LOS ARTICULOS 302 AL 305 DEL CODIGO PENAL.....	87
CONCLUSIONES.....	100
BIBLIOGRAFIA.....	104

INTRODUCCION .

La presente investigación se realizó, con el fin de evitar que quede impune el delito de homicidio, castigando una conducta que no sólo afecta a alguien en particular, sino que afecta de forma directa a la sociedad, ya que es menester de está, el salvaguardar la vida de todo ser humano, independientemente de sus condiciones de vigor o precariedad en que se encuentre.

Ya que la importancia de la vida dentro de una sociedad, juega un papel importante, pues si esté bien jurídico tutelado por el Estado, es puesto en peligro, toda la sociedad estaría hecha un caos y por ende los demás bienes jurídicos no importarían.

Por eso la necesidad de derogar el artículo 305 del Código Penal, por ser esté obsoleto y por que la sociedad en que vivimos, necesita de leyes que vayan de acuerdo a las necesidades y a la evolución de la misma sociedad.

Derogando este artículo, se lograra lo que el legislador, quizá hacer desde un principio, que es el de no crear conflictos en el procesamiento y punición del autor de una conducta delictuosa.

Pues dicho artículo resulta no sólo obsoleto sino hasta contradictorio con el artículo 302 del Código Penal, que describe el tipo básico del delito de homicidio, y por consiguiente a los artículos 303 y 304 del mismo ordenamiento, mismos que tratan de resolver el problema respecto al nexo causal en el delito de homicidio,

Pues resulta ser que el artículo 305 del Código Penal, no integra los elementos exigidos para la integración del delito de homicidio. Como lo veremos más adelante, dentro de la presente investigación.

Por lo que en el capítulo primero, hablaremos acerca de las características del Derecho Penal, los caracteres del mismo, así como de la definición de la Ley Penal, su interpretación, su aplicación y haremos referencia a la ignorancia de la misma.

El capítulo segundo, esta destinado para conocer de la teoría del delito, las nociones jurídico formal y jurídico sustancial del mismo, así como la clasificación de los delitos.

Así también. en orden seguido, en el capítulo tercero, expondremos los elementos tanto positivos como negativos del delito, tales como : la conducta, ausencia de conducta, la tipicidad y su aspecto negativo, la atipicidad, la antijuricidad y las causa de justificación, la imputabilidad e

inimputabilidad, así como la culpabilidad y su aspecto negativo la inculpatibilidad, la punibilidad y las excusas absolutorias.

Dentro del capítulo cuarto, expondremos las lesiones, así como la clasificación de las misma.

Y por último dentro del capítulo quinto, hablaremos de la definición del tipo penal del delito de homicidio, la integración del mismo, las consecuencias de la no integración del tipo penal, así como sus contradicciones entre el artículo 305 y los artículos 302, 303 y 304 , todos del Código Penal.

Por lo que la presente propuesta, debe de tomarse en cuenta, pues bien vale la pena cuidar el bien más importante, no sólo en una sociedad, sino en todo el mundo, como lo es la vida humana.

Así que para la presente investigación, se utilizó tanto el método deductivo , como el método dialéctico, sin dejar de mencionar que se consultaron diferentes fuentes que nos parecieron esenciales para la realización del presente trabajo.

CAPITULO I. CARACTERISITICAS DEL DERECHO PENAL.

A. DEFINICION DE DERECHO PENAL.

Para hablar acerca de la definición del Derecho Penal, es muy importante tomar el punto de vista de diversos autores, para que de acuerdo a ello, uno mismo pueda adoptar la definición que más le pueda convencer, o hasta poder hacer uno mismo una definición de acuerdo a lo estudiado.

Empecemos diciendo lo que significa el derecho penal para Jiménez de Asúa, el cual llega a la conclusión de que el Derecho Penal es: " Un conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la pena finalista o una medida aseguradora." ¹

Para Celestino Porte Petit el Derecho Penal es: "Un conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos u ordenan ciertas conductas, bajo la amenaza de una sanción."

Esta definición comprende a las normas prohibitivas y preceptivas en su caso, así como a los delitos de mera conducta y de resultado

¹ JIMENEZ DE ASUA, Luis, " Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito", Editorial de Sudamérica Abeledo- Perrot, España, 1990, Pag. 18.

material y dentro del término sanción abarca a la pena o medida de seguridad.

Por su parte, Cavallo lo define como: "El conjunto de las normas jurídicas que establece los hechos constitutivos de delitos y fijan las penas que deben aplicarse a los autores de ellos."²

Francisco Pavón Vasconcelos al respecto dice que el Derecho penal es el conjunto de normas jurídicas, de Derecho público interno, que definen los delitos y señalan las penas o las medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social.

Como se puede observar todos estos autores coinciden en señalar que el Derecho Penal es un conjunto de normas jurídicas cuyas disposiciones deben ser acatadas por toda persona, y en el caso de corromper lo establecido por dicha norma jurídica, estas se harán acreedores a una sanción.³

Por su parte Fernando Castellanos al respecto dice que el término Derecho Penal no es el único con el cual suele designarse a nuestra disciplina, se le denomina también Derecho Criminal, Derecho de Defensa Social, Derecho Represivo de Castigar, Transgresional,

² PORTE PETIT, Celestino, "Apuntamientos de la parte General de Derecho Penal", Editorial Porrúa, México, 1963, Pag. 15 y 16.

³ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, "Derecho Penal Mexicano", Editorial Porrúa, México, 1991, Pag. 17

Sancionador, Reformador, Protector de los Criminales, de los Medios de Lucha contra el Delito, etc.. Nosotros no únicamente por razones de tradición, sino de fondo, preferimos conservar el nombre de Derecho Penal; ya que la expresión de Derecho Criminal no solo se presta a confusiones por cuanto en algunas legislaciones se hace la distinción entre crímenes, delitos y faltas, sino porque en nuestro medio la Ley únicamente alude a delitos en forma genérica, comprendiendo en ellos que en otros países se denominan crímenes. Así también, por ejemplo, la connotación Derecho de Defensa Social, es de igual manera equívoca; ya que todo el Derecho y no sólo el penal se dicta para la defensa de la sociedad.

Lo anterior se corrobora por lo declarado por Petrocelli al decir, que conservemos la denominación de Derecho Penal, porque contenido y fin fundamental del sistema de normas, que es objeto de nuestro estudio, es la represión del delito mediante la pena; porque el término pena, por la eficacia de la extensa tradición del lenguaje jurídico y del lenguaje ordinario, tiene la idoneidad suficiente para distinguir por sí misma la sanción establecida para los delitos propiamente tales, de otras sanciones de carácter aflictivo, previstas para otras formas de hechos ilícitos, cuya disciplina jurídica nunca se ha pensado comprender en el derecho penal; porque nuestro derecho positivo denomina penal y no criminal al código que comprende, en forma principal y fundamental, la materia de los delitos, de las penas y en forma complementaria, la materia de las medidas de prevención; porque con el término criminal, deriva de la palabra crimen que tiene un significado restringido y vago, no

se alcanzaría el fin de una comprensión mayor ni de una delimitación neta. necesario referirse en primer termino a las disposiciones doctrinarias que conceptualizan el derecho penal, así, Luis Jiménez de Asúa dice que al respecto hay muchas definiciones, unas de carácter subjetivo y otras de índole objetiva. Pertenecen al primer grupo, las que nos ofrecieron Berner y Brusa: " La ciencia que funda y determina el ejercicio del poder ".

B. CARACTERES DEL DERECHO PENAL.

Tema de singular importancia, es el relativo a los caracteres del derecho penal, como lo verifica la abundante doctrina a este respecto, por lo que a continuación haremos un estudio de los caracteres más importantes del derecho penal, mismos que son los siguientes :

i.- PÚBLICO.

Esto es, por que si el derecho público es el conjunto de normas que regulan las relaciones en que el Estado interviene como entidad soberana, y el derecho privado se ocupa exclusivamente de las relaciones entre los particulares, es claro que el Derecho penal integra una rama del Derecho público al establecer una vinculación directa entre el poder público y los particulares destinatarios de sus normas.

A idéntica conclusión arriba Jiménez de Asúa, cuando reafirma el criterio de que el Derecho penal es un Derecho público, por que

exclusivamente el Estado es capaz de crear normas que definan delitos e impongan sanciones, en acatamiento al principio liberal : nullum crimen, nulla poena sine lege.⁴

2.- SANCIONADOR.

Se dice que el Derecho penal, es sancionador por que ampara, con la más enérgica de las reacciones de que es capaz el Derecho, a los bienes jurídicos que tienen mayor jerarquía y significación social. Estos bienes jurídicos pueden emanar, por ejemplo : del Derecho Constitucional (integridad institucional y garantías constitucionales), del Derecho civil (derecho de propiedad), etc. Cuando se atenta contra alguno de estos bienes jurídicos, quebrantando la norma consagrada respecto de ellos por la pertinente rama jurídica, en la forma determinada prevista por el precepto penal, se comete un delito, por que el legislador penal, estimando el alto valor de aquellos bienes, ha descrito como delictuosas esas conductas atentatorias, y ha prefijado para ellas una pena.

3.- VALORATIVO.

El Derecho penal, es valorativo por que funciona, en general, como sistema tutelar de los valores más altos, ello es, interviene solamente ante las transgresiones que vulneran los valores fundamentales de una sociedad.

⁴ JIMENEZ DE ASUA, Luis, "La Ley y el Delito", 2a Edición, Editorial Hermes, España, 1954, Pag. 21.

4.- FINALISTA.

Es finalista por que tutela a través del poder coactivo del Estado (protección representada por la pena pública), como son los bienes de la vida humana, la integridad corporal, la libertad personal de acción y de movimiento, la propiedad, el patrimonio, etc. Ya que el Derecho penal determina que tipo de contravenciones del orden social constituyen delito y señala las penas que han de aplicarse como consecuencia jurídica del mismo.

5.- PERSONALÍSIMO.

Se dice que es personalísimo, por que la pena únicamente se aplica al delincuente, por haber cometido el delito, sin sobrepasar su esfera personal, resulta que el Derecho penal tiene también como carácter esencial ser un Derecho personalísimo ; ello queda demostrado por el hecho de que la muerte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 91 del Código Penal, elimina la responsabilidad del delincuente, al extinguir tanto la acción penal como las sanciones que se hubieren impuesto, excepción hecha de la reparación del daño y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él.

C. DEFINICIÓN DE LA LEY PENAL.

La ley penal es la norma jurídica que se refiere a los delitos y a las penas o medidas de seguridad.

La ciencia de que la ley penal, es solo el conjunto de normas contenidas en el Código Penal resulta falsa ; esto es un espejismo, pues existen diversas normas penales insertas en distintos cuerpos legales, como la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, El Código Fiscal de la Federación, etc.

Existen tres situaciones que producen confusión y error con la ley penal, por su indebido conocimiento doctrinal, estas son las siguientes :

D . INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL.

Interpretar significa explicar, aclarar y entender lo que es oscuro y confuso.

Para entender un poco más esto ; la doctrina nos da los siguientes criterios respecto a la interpretación de la ley, los cuales son :

1.- POR SU ORIGEN.

La interpretación puede ser doctrinal, auténtica o judicial.

1.- **DOCTRINAL.** También se le conoce como interpretación privada, por que la realizan los particulares. Otros la llaman científica, cuando la llevan acabo los estudiosos del Derecho y los doctrinarios por medio de su obra escrita o de palabra oral (conferencias, discursos, cátedras, etc.).

2.- **AUTENTICA .** Se le conoce también como legislativa y es la que realiza el legislador para precisar o aclarar la significación de la norma jurídica .

3.- **JUDICIAL.** Conocida también como jurisdiccional o forense, es la que llevan a efecto los juzgadores (juez, magistrado o ministro), con el fin de aplicar la norma jurídica a los casos concretos y con justicia de manera que desentrañen el verdadero sentir del legislador cuando creo la norma.

2.- POR SU MÉTODO.

La interpretación puede ser histórica, gramatical, lógica, sistemática o analógica.

1.- HISTÓRICA. Consiste en que la norma debe entenderse en relación con el momento en que se creó, considerando las circunstancias sociales, políticas y económicas prevalecientes en el lugar y momento de su creación y, por último, entender el por que y para que de su origen.

2.- GRAMATICAL. La interpretación gramatical, conocida también como interpretación filológica o literal, consiste en esclarecer la norma, según el sentido estrictamente literal de la disposición. Se trata de encontrar el significado de la norma por medio de las palabras empleadas, precisando su significado y connotación dentro de la gramática.

3.- LÓGICA. También llamada teleológica o racional, parte de un análisis histórico, de modo que, en cierta manera, se funden la interpretación histórica y la lógica . Consiste en revisar las circunstancias imperantes en el momento en que se creó la norma, conocer la exposición de motivos respectiva, y saber bajo cuales factores se desarrolló la sociedad en aquel momento.

4.- SISTEMÁTICA. Implica conocer y comprender todo el cuerpo legal a que pertenece la norma por interpretar, para no considerarla aisladamente.

En dicha interpretación deben tenerse en cuenta las doctrinas, corrientes y escuelas que ejercieron influencia en la norma y la orientación jurídica del estado.

5.- ANALÓGICA. Consiste en interpretar la norma, de manera que se recurre a normas o casos similares entre si, a fin de desentrañar su sentido.

3. POR SU RESULTADO.

La interpretación puede ser declarativa, extensiva, progresiva o restrictiva.

1.- DECLARATIVA. Aquí coinciden la voluntad de la ley con la letra de ésta, de modo que existe identidad entre el texto literal y la intención del legislador.

2.- EXTENSIVA. La intención de la ley es mayor que lo expresado en el texto, de manera que la letra es más restringida que la voluntad legal. El interprete deberá encontrar lo que la ley quiere decir, sin excederse en su interpretación.

3.- RESTRICTIVA. Es lo contrario que la extensiva, de modo que el texto legal expresa más que lo pretendido por el legislador, La letra va más allá de la voluntad legal.

4.- PROGRESIVA. Conocida también con el nombre de interpretación evolutiva, como la llama Porte Petit, quien al respecto expresa : "la interpretación progresiva o evolutiva consiste en adaptar o

adecuar el texto de la ley a las necesidades imperantes". Una norma que no se adapta a los cambios sociales es anacrónica, obsoleta y, por tanto ineficaz.

E. APLICACIÓN DE LA LEY PENAL.

Aplicar la ley consiste en materializar una norma jurídica al caso concreto.

Erróneamente se cree que en materia penal está prohibida la interpretación ; sin embargo, no es así, toda vez que tanto la doctrina como la jurisprudencia sirven al abogado y al juzgador para interpretar correctamente la ley, cuando ésta no es clara. En efecto, al impartir justicia, el juez no solo puede interpretar la norma antes de aplicarla, sino que debe hacerlo.

1.- PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Como se mencionó anteriormente, existe confusión entre la interpretación analógica y la aplicación analógica. Esta última la prohíbe el artículo 14 del Código Penal, no así la interpretación analógica, conforme al principio de legalidad.

2. ANALOGÍA DE LA LEY.

Aplicar analógicamente una pena consiste en imponer una sanción por un delito no previsto en la ley simplemente por analogía (semejanza) con otro delito, lo cual es violatorio de la garantía constitucional de legalidad aludida.

F. IGNORANCIA DE LA LEY PENAL

1.- LA IGNORANCIA DE LA LEY PENAL, NO EXCUSA SU CUMPLIMIENTO.

En principio, se sabe que, la ignorancia de la ley penal no excusa su cumplimiento; así será merecedor de una pena quien incurra en un delito, aun cuando ignorase que existía.

2.- VALORAR LAS CIRCUNSTANCIAS DEL HECHO, CON BASE EN EL ARTÍCULO 52 DEL CODIGO PENAL.

El artículo 52 del Código Penal para el Distrito Federal, otorga al juez la facultad de considerar, entre otras, la educación y la ilustración para la correcta aplicación de la pena, la cual podrá imponer a su criterio, valorando esas circunstancias. Para ello, normalmente tendrá un margen variable entre un mínimo y un máximo, a fin de aplicar la sanción a cada delito.

CAPITULO II. TEORÍA DEL DELITO

A. DEFINICIÓN DE TEORÍA DEL DELITO

Diremos primeramente que la definición que se puede dar del delito varia de autor a autor, toda vez que unos han tratado de definir al delito desde un punto de vista sociológico, clásica, positiva, legal, criminal, etcétera.

A nosotros no nos interesa incluir ingredientes causales explicativos, cuyo objeto es el estudio de las ciencias fenomenológicas como la antropología la psicología criminal y otras, en realidad lo que a nosotros nos interesa es una definición jurídica del delito. la cual debe ser formulada desde el punto de vista del Derecho. Y como bien señala Ignacio Villalobos , " Una verdadera definición del objeto que trata de conocerse, debe ser una fórmula simple y concisa, que lleve consigo lo material y lo formal del delito y permita un desarrollo conceptual por el estudio analítico de cada uno de sus elementos. En lugar de hablar de violación de la ley como una referencia formal de antijuridicidad, o concretarse a buscar los sentimientos o intereses protegidos que se vulneran, como contenido material de aquella violación de la ley, podrá, sitarse simplemente la antijuridicidad como elemento que lleve consigo sus dos aspectos :formal y material, y dejando a un lado la voluntariedad y los móviles egoístas y antisociales como expresión formal y como criterio material sobre culpabilidad, tomar esta última como verdadero

elemento del delito, a reserva de desarrollar, por sus análisis todos sus aspectos o especies .⁵

B . NOCIÓN DEL DELITO.

Por lo que a continuación veremos algunas manifestaciones del delito, de diversos autores, en sus dos aspectos ; Jurídico formal y jurídico sustancia.

1.-JURÍDICO FORMAL.

Para varios autores, la verdadera noción formal del delito la suministra la ley positiva mediante la amenaza de una pena para la ejecución o la omisión de ciertos actos, pues formalmente hablando, expresan el delito, se caracterizan por su sanción penal.

El artículo 7 de nuestro Código Penal en su primer párrafo establece : " Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". Por lo que podemos decir que la definición legal se equipara a la jurídico formal.

Sin embargo, se podría decir que no siempre puede hablarse de la pena como medio eficaz de caracterización del delito , ya que hay delitos que gozan de una excusa absolutoria y no por ello pierden su carácter

⁵ VILLALOBOS, Ignacio, "Derecho Penal Mexicano", 2a Edición, Editorial Porrúa, México, 1960, Pag. 201.

delictuoso, asimismo se podría decir que abundan las infracciones administrativas, disciplinarias o que revisten el carácter de meras faltas, las cuales se hayan sancionadas por la ley con una pena, sin ser delitos. Por lo que la definición del artículo 7 , no señala los elementos de lo sancionado por la pena, lo que da como consecuencia, que la pena sea un dato externo, usual para nuestro tiempo para la represión y por el cual se podría identificar el delito, pero sin que sea inherente al mismo.

Por lo que una definición descriptiva, puede acumular datos y propiedades de lo definido, pero esos datos y propiedades han de ser tales que radiquen el objeto que se define de manera que, através del tiempo y del espacio, haya la certeza de que acompañaran necesariamente a todos los individuos de la especie definida y acumulados, sólo convendrá a ello

2.- JURÍDICO SUSTANCIAL.

En general este punto trata lo referente a los elementos que integran al delito, diversos autores se han manifestado, diciendo que el delito esta integrado por dos elementos, otros que por tres y así sucesivamente, hasta llegar a otros autores quienes aseguran que el delito esta integrado por siete elementos . Veamos pues algunas de esas definiciones jurídico-sustancial del delito :

Para Mezger, "El delito es la acción típicamente antijurídica y culpable"⁶

Para Cuello calón, "Es la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible".

Para Jiménez de Asúa, textualmente dice :“ Los elementos que integran al delito son : La acción, la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas de penalidad. Sin embargo para Castellanos Tena, tanto la imputabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas de la penalidad, no son elementos esenciales del delito, por ser estos, ya sea presupuestos de la culpabilidad como es el caso de la imputabilidad, o como consecuencia más o menos ordinaria del delito, pero no elementos del mismo como sería el caso de la punibilidad y en cuanto a las condiciones objetivas de punibilidad exigidas por la ley, se podría decir que su ausencia suspende la posibilidad de punición, lo cual sirve para confirmar que la punibilidad no es elemento, sino consecuencia del ilícito penal.

De lo anterior, que los autores no coinciden en cuanto al número de elementos que deben conformar al delito, de modo que existen corrientes que sirven para el estudio jurídico-sustancial del delito y estas son :La unitaria o totalizadora y la atomizadora o analítica .

⁶LOPEZ BENTANCOURT, Eduardo, "Teoría del Delito" ,2a Edición, Editorial Porrúa, México, 1995, Pag. 156.

a) CORRIENTE UNITARIA O TOTALIZADORA.

Según esta corriente sostiene que el delito no puede dividirse, ni para su estudio, por integrar un todo orgánico. Asienta Antolisei, que para los afiliados a esta corriente, el delito es como un bloque monolítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es en modo alguno fracción A.⁷

b).CORRIENTE ATOMIZADORA O ANALITICA.

Para los partidarios de esta corriente, el delito es el resultado de varios elementos que en su totalidad integran y dan vida al delito.

Según esta corriente hay autores que manifiestan que el delito se forma con un número determinado de elementos, otros consideran que el delito se integra con dos elementos y así sucesivamente como lo señalamos anteriormente.

En líneas anteriores se pudo observar que los diversos criterios y corrientes respecto al número de elementos que integran el delito, dichos elementos son: Conducta, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, imputabilidad y punibilidad.

⁷ ANTOLESEI, Francisco, "Manuale Dibiritto Penale", 3a Edición, Milano 1955, Pag. 143.

C. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS.

En cuanto a la clasificación de los delitos, es necesario hablar de ellos para facilitar el estudio de los delitos y diferenciar un delito de otro e incluso resolver problemas prácticos, respecto a delitos en concreto.

Cabe mencionar que esta clasificación varía de autor a autor ya que unos los mencionan en la parte relativa al estudio de la noción del delito, de modo que hacen una clasificación de tipos y otras de delitos, mientras que otros solo clasifican al tipo, por considerarlo más apropiado y para facilitar el estudio del tema, tomaremos el criterio de Fernando Castellanos Tena , ya que dicho autor lo maneja de acuerdo a la clasificación de los delitos mismos que son :

1.- En función de su gravedad.

Tomando en cuenta la gravedad de las infracciones penales, se han hecho diversas clasificaciones. Según una división bipartita se distinguen los delitos de las faltas ; la clasificación tripartita habla de crímenes, delitos y faltas o contravenciones.

En México carecen de importancia estas distinciones, por que los Códigos Penales sólo se ocupan de los delitos en general, en donde se subsumen también los que en otras legislaciones se denominan crímenes ; la represión de las faltas se abandona a disposiciones administrativas aplicadas por autoridades de ese carácter.

2.- Según su forma de la conducta del agente.

Según la manifestación de la voluntad los delitos pueden ser :

a) De acción. Estos delitos se cometen mediante un comportamiento positivo ; en ellos se viola una ley prohibitiva.

b) De omisión. En los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente, consiste en la no ejecución de algo ordenado por la ley. Debe agregarse que los delitos de omisión violan una ley dispositiva, en tanto los de acción infringen una prohibitiva.

Los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de simple omisión y de comisión por omisión, también llamados delitos de omisión impropia.

1.- Los delitos de simple omisión, o de omisión propiamente dichos, consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzcan ; es decir, se sancionan por la omisión misma ; tal es el caso de la portación de arma prohibida.

2.- Los delitos de comisión por omisión, o impropios delitos de omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material. Ejemplo ; se cita el de la madre que, con el deliberado propósito de dar muerte a su hijo recién nacido, no lo amamanta, produciéndose el resultado letal. La madre no ejecuta acto alguno, antes bien, deja de realizar lo debido.

En los delitos de simple omisión, hay una violación jurídica y un resultado puramente formal, mientras en los de comisión por omisión, además de la violación jurídica se produce un resultado material. En los primeros se viola una ley dispositiva ; en los de comisión por omisión se infringen una dispositiva y una prohibitiva.

3.- Por el resultado.

Según el resultado que producen, los delitos se clasifican en formales y materiales.

a) Los delitos formales son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración la producción de un resultado externo. Los autores ejemplifican el delito formal con el falso testimonio y la posesión ilícita de enervantes.

b) Los delitos materiales son aquellos en los cuales para su integración se requiere la producción de un resultado objetivo o material (homicidio, robo).

4.- Por el daño que causan.

Con relación al daño resentido de la víctima, o sea en razón del bien jurídico, los delitos se dividen en :

a) Delitos de lesión, son aquellos que consumados causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada, como el homicidio, el fraude.

b) Delitos de peligro, estos no causan daño directo a tales intereses, pero lo ponen en peligro, como el abandono de personas. El peligro es la situación en que se colocan los bienes jurídicos, de la cual deriva la posibilidad de causación de un daño.

5.- Por su duración.

Los delitos se dividen en instantáneo, permanente o continuo y continuado.

a) **Instantáneo.** La acción que lo consuma se perfecciona en un sólo momento. El delito instantáneo puede realizarse mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos. Para la calificación se atiende a la unidad de la acción, sí con ella se consuma el delito no importando que a su vez, esa acción se descomponga en actividades múltiples ; el momento consumativo expresado en la ley da la nota al delito instantáneo . existe una acción y una lesión jurídica. El evento consumativo típico se produce en un solo instante, como el homicidio y el robo. Actualmente la fracción I del artículo 7 lo define así :“Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos”.

b) **Continuado.** En este delito se dan varias acciones y una sola lesión jurídica. Es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución. Ejemplo, Puede citarse el caso del sujeto que decide robar veinte botellas de vino, más para no ser descubierto, diariamente se apodera de una, hasta completar la cantidad propuesta.

Nuestro Código Penal lo define en la fracción III del artículo 7, de la siguiente manera :“Continuado cuando con una unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal”.

c) **Permanente.** En este delito puede concebirse la acción como prolongada en el tiempo ; hay continuidad en la conciencia y en la ejecución ; persistencia del propósito, no del mero efecto del delito, sino del estado mismo de la ejecución ; tal es el caso de los delitos privativos de la libertad como el rapto, el plagio, etc.

Actualmente la ley después de identificar al permanente con el continuo, menciona que existe cuando la consumación se prolonga en el tiempo (art. 7, fracción II).

6.- Por el elemento interno o culpabilidad.

De conformidad con el Código Penal del Distrito, los delitos pueden ser dolosos o culposos (art. 8).

a) **Delitos dolosos.** Son aquellos en los que se dirige la voluntad consciente a la realización del hecho típico y antijurídico, como en el robo, en donde el sujeto decide apoderarse y se apodera, sin derecho, del bien mueble ajeno,

b) **Delitos culposos.** En la culpa no se requiere el resultado penalmente tipificado, más surge por el obrar sin las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para asegurar la vida común, como es el caso del manejador de un vehículo que, con manifiesta falta de precaución o de cuidado, corre a excesiva velocidad y mata o lesiona a un transeúnte.

7.- Delitos simples y complejos.

a) **Delitos simples,** llámense simples aquellos en los cuales la lesión jurídica es única, como el homicidio. En ellos la acción determina una lesión jurídica inescindible .

b) **Delitos complejos,** son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad a las que la componen, tomadas aisladamente.

No es lo mismo delito complejo que concurso de delitos, en el delito complejo la misma ley en un tipo crea el compuesto como delito único, pero en el tipo intervienen dos o más delitos que pueden figurar por separado ; en cambio, en el concurso, las infracciones no existen como una sola, sino separadamente, pero es un mismo sujeto quien las ejecuta. El delito de robo puede revestir las dos formas, es decir, es dable considerarlo como delito simple, cuando consiste en el mero apoderamiento de bienes muebles ajenos, sin derecho y sin consentimiento de la persona autorizada para disponer de los mismos con arreglo a la ley ; pero el Código Penal vigente en su artículo 381 bis , una calificativa (agravadora de la penalidad del robo simple) para el robo cometido en casa habitación ; fórmase así un tipo circunstanciado que subsume el robo y el allanamiento de morada, delitos que poseen vida independiente ; más si el ilícito patrimonial de referencia se realiza en lugares habitados o destinados para habitación, no es dable aplicar las penas del allanamiento de morada, sino precisamente las correspondientes a la figura compleja.

8.- delitos unisubsistentes y plurisubsistentes.

a) Delitos unisubsistentes. Son aquellos que se forman por un solo acto .

b) Delitos plurisubsistentes. Es el resultado de la unificación de varios actos, naturalmente separados, bajo una sola figura , a diferencia del delito complejo, el cual es producto de la fusión de dos hechos en sí mismos delictuosos. El delito plurisubsistente es fusión de actos ; el complejo, fusión de figuras delictivas.

9.- Delitos unisubjetivos y plurisubjetivos.

Esta clasificación atiende a la unidad o pluralidad de sujetos que intervienen para ejecutar el hecho descrito en el tipo. Son delitos unisubjetivos , el homicidio, la violación, el robo, por ser suficiente, para colmar el tipo, la actuación de un solo sujeto . Por el contrario la asociación delictuosa, en donde se exige típicamente el concurso de tres o más individuos , es un delito plurisubjetivo, por requerir necesariamente, la concurrencia de dos conductas para integrar el tipo.

10.- Por la forma de su persecución. Se dividen en :

a) Querrela. Estos delitos se basan en la consideración de que, en ocasiones, la persecución oficiosa acarrearía a la víctima mayores daños que la misma impunidad del delincuente.

b) Oficio. Son aquellos en los que la autoridad, previa denuncia, esta obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables, con la independencia de la voluntad de los ofendidos, en los delitos perseguibles de oficio no surte efecto alguno el perdón del ofendido, a la inversa de lo que ocurre en los de querrela necesaria.

11.- Delitos comunes, federales, oficiales, militares y políticos.

a) Delitos comunes. Son aquellos que se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales.

b) Delitos federales. Se establecen en leyes expedidas por el congreso de la Unión.

c) Delitos oficiales. Son los que comete un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones (mejor dicho en abuso de ellas).

d) **Delitos militares.** Afectan la disciplina del ejército. La Constitución General de la República, en el artículo 13, prohíbe a los tribunales militares extender su jurisdicción sobre personas ajenas al Instituto Armado.

e) **Delitos políticos.** No han sido definidos de manera satisfactoria, generalmente se incluyen todos los hechos que lesionan la organización del Estado en sí misma o en sus órganos o representantes.

12.- Clasificación legal.

El Código Penal de 1931 en el libro segundo, reparte los delitos en títulos a saber : Delitos contra la seguridad de la nación ; Delitos contra el Derecho Internacional ; Delitos contra la humanidad ; Delitos contra la seguridad Pública ; Delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia ; Delitos contra la autoridad ; Delitos contra la salud ; Delitos contra la moral pública y las buenas costumbres ; Revelación de secretos ; Delitos cometidos por servidores públicos ; Delitos cometidos contra la administración de justicia ; Responsabilidad profesional ; Falsedad ; Delitos cometidos contra la economía pública ; Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual ; Delitos contra el estado civil y bigamia ; Delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones ; Delitos contra la paz y seguridad de las personas ; Delitos contra la vida y la integridad corporal ; Delitos contra el honor ; Privación de la libertad y de otras garantías ; Delitos en contra de la personas en su patrimonio ; Encubrimiento ; Delitos electorales y en materia de registro nacional de ciudadanos.

CAPITULO TERCERO. ELEMENTOS QUE PUEDEN DEMOSTRAR LA EXISTENCIA DE UN DELITO.

El delito tiene diversos elementos que conforman un todo, por lo que es éste capítulo empezaremos a analizar cada uno de ellos para poder entenderlo mejor. Entonces pues comencemos con la conducta, que es el primer elemento básico del delito.

A. DEFINICIÓN DE CONDUCTA

Se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

De dicha definición podemos ver que solo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativa, por ser los únicos seres racionales capaces de delinquir por tener conciencia y voluntad características exclusivamente de los hombres

Por otro lado tenemos que la conducta tiene varios sinónimos que son utilizados por diversos autores, se encuentra: el hecho, acción, acto, etc., pero estas expresiones no contemplan la posibilidad de una inactividad, por lo que resulta más conveniente la denominación de conducta. Sin embargo el profesor Porte Petit, distingue la conducta del hecho; éste se compone de una conducta, un resultado y un nexo causal porque la sola conducta agota el elemento objetivo del delito cuando por sí misma llena el tipo, como sucede en los llamados delitos de mera

actividad, carentes de un resultado material. La conducta es un elemento del hecho cuando, según la descripción del tipo, precisa una mutación en el mundo exterior, es decir, un resultado material. por nuestra parte no hay conveniente en aceptar el empleo de ambos términos, conducta y hecho, pero debemos aclarar que se habla de un hecho para designar la conducta, el resultado y su necesario nexos causal y, del vocablo conducta cuando el tipo sólo exige un acto u omisión.

1.- ACCIÓN.

Consiste en la conducta exterior voluntaria (hacer activo u omisión) encaminada a la producción de un resultado, ya consista éste, en una modificación del mundo exterior o en el peligro de que ésta llegue a producirse. Para Abarca, la acción en el derecho penal equivale a conducta humana y por lo tanto comprende tres elementos: 1. un querer interno del agente; 2. una conducta corporal del mismo agente y 3. un resultado externo⁹.

De lo anteriormente mencionado, podemos decir que la acción se define como aquella actividad que realiza el sujeto, produciendo consecuencias en el mundo jurídico, en dicha acción debe de darse un movimiento por parte del sujeto, de esta manera, la conducta de acción tiene tres elementos: 1. movimiento; 2. resultado y 3. relación de causalidad.

⁹ ABARCA, Ricardo, "El Derecho Penal Mexicano", Editorial Cultura, México, 1980. Pag. 337.

De lo anteriormente mencionado, analizaremos los elementos esenciales de la acción, empecemos primeramente por la actividad corporal o actividad, sin olvidar como precedente a la voluntad del sujeto, la que constituye el aspecto subjetivo de la acción.

2.- ELEMENTOS DE LA ACCIÓN.

a).- VOLUNTAD.

Es la facultad que tienen únicamente los seres racionales de gobernar libre y conscientemente sus actos externos e internos. Para Maggiore la voluntad es la libre determinación del espíritu (autodeterminación), que provoca la inervación y a movimiento, o también a detención, un músculo. por lo que la acción se realiza por manifestación de la voluntad, dirigida conforme a su esencia, a un fin. El que un determinado comportamiento relevante socialmente (movimiento corporal o reposo corporal), pueda ser valorado como acción, depende de que ésta conducta física esté o no dirigida por la voluntad. Tan solo en el primer caso se puede hablar de una acción. Del ámbito de la acción se debe separar, pues, aquellas formas de conducta que no son producto de una voluntad rectora. No resulta excluida, por el contrario, la cualidad de acción de una conducta que se presente como resultado de la manifestación no libre de voluntad. Dicho de otra manera, hay conductas que se realizan ya sea por coacción exterior (situación de necesidad) o disposición interna (inimputabilidad), no es libre de decisión volitiva, por lo que no se le puede atribuir ciertas conductas a los sujetos, en virtud de

que han actuado en forma involuntaria o inconsciente, presentándose la ausencia de conducta, como es el caso de los movimientos reflejos, fuerza mayor, fuerza física superior irresistible. Al atribuirle los elementos voluntad a toda conducta, surge el problema de los delitos culposos, en los que se supone que no existe el deseo de producir la conducta delictiva. Zaffaroni, se ha preocupado por analizar estas formas, para lo cual ha creado el concepto de estructura de la conducta mediante la anticipación (BIO-CIBERNETICA) en la que explica que no podemos hablar de elementos de la conducta como si esta se compusiera de una suma de aquellos, pero podemos considerar en el análisis, aspectos de la conducta y básicamente distinguir el aspecto interno del aspecto externo.

Al aspecto interno de la conducta pertenece la proposición de un fin (1) y la selección de los medios para su obtención (2). Terminada esta etapa, pasamos a la exteriorización de la conducta (aspecto externo), consistente en la puesta en marcha de la causalidad en dirección a la producción del resultado. Según el esquema descrito por Zaffaroni, son los tipos dolosos los que prohíben conductas atendiendo a la prohibición de procurar por el fin de la conducta, es decir que la prohibido en la puesta en marcha de la causalidad en dirección al fin típico (muerte de un tipo, daño en propiedad ajena).

Los tipos culposos son los que prohíben conducta atendiendo a la forma de seleccionar los medios para obtener el fin, y no al fin mismo. La selección de los medios para la obtención de cualquier fin debe hacerse de acuerdo a un cierto deber de cuidado, que resulta violado cuando,

puediendo preverse que la causalidad puesta en movimiento puede afectar a otro, no se le prevé, o cuando, habiéndolo previsto, se confía en que la lesión no habrá de sobrevenir. Queda claro que también aquí el tipo, prohíbe una conducta final, solo que en lugar de prohibirla por el fin, lo hace por la forma defectuosa en que ese fin se procura.⁹

b).- RESULTADO.

Maggiore define al resultado, como la consecuencia de la acción, que la ley considera decisiva para la realización del delito, o lo que es lo mismo, la realización del tipo del delito fijado por la ley, aclarando esté autor que el resultado es el efecto voluntario en el mundo exterior como efecto de la actividad delictuosa. El resultado de la acción es la modificación del mundo exterior o el peligro de su producción si se tratara por ejemplo, de amenazas.

Respecto a lo que se acaba de decir, tenemos lo que dice Jiménez de Asúa: " El resultado no es sólo daño cometido por el delito, no consiste únicamente en el cambio material en el mundo exterior, sino también en mutaciones de orden moral. El peligro corrido, de que habló Carrancá, es el resultado en la tentativa. No se produjo muerte del sujeto en el conato de homicidio, pero se alteró el mundo exterior, lesionando la seguridad, la tranquilidad de la víctima. Por lo que se podría decir que no hay delito sin resultado, lo cual nos lleva a hacer la diferencia del resultado del delito y

⁹ ZAFFARONI EUGENIO, Raúl, " Manual de Derecho Penal", Parte General. 4a Edición. Editorial Cárdenas, México, 1991, Pág. 267 y 365.

que pueden ser: formales o materiales, con independencia del propósito. Los formales, son delitos de actividad y los materiales son los de resultado externo, que atacan intereses jurídicos. Al producir la acción un resultado, se comete una violación a un bien jurídico, así, por el daño que causan, los delitos pueden ser de lesión y de peligro; los primeros, causan un menoscabo a un bien jurídico, los de peligro, no lesionan ningún bien jurídico, solo los ponen en peligro. El criterio de Welzel, es que la relación causal y el resultado pertenecen a la conducta y, deben de ser considerados a nivel pretipico, por lo que la acción sin su efecto sería únicamente un querer interno, lo que no le interesa a nuestro Derecho Penal, porque las intenciones o pensamientos no exteriorizados no son sancionados por la ley penal, por lo que considero correcto el criterio de dicho autor.

c).- NEXO CAUSAL.

Hemos indicado que en la conducta, debe establecerse la relación de causalidad entre la acción física y el resultado externo para que sea atribuible al sujeto, esto es, debe existir la relación causal de nexo, entre el comportamiento humano, la consecuencia de éste y el resultado material; dicho nexo causal viene a ser un elemento de la conducta y no como dicen unos autores, elemento del hecho (conducta) y una consecuencia de la misma conducta; resultando, por lo tanto, que el estudio debe realizarse en elemento objetivo del delito, independientemente de cualquier otra consideración. Es decir, debe comprobarse para dar por existente el hecho, elemento del delito, una

conducta, resultado y relación de causalidad. Respecto a éste elemento de la conducta han surgido diversas doctrinas que explican la causalidad de la conducta y el resultado, estas son :

1.- La Teoría Generalizadora, toma en cuenta todas las condiciones como causa del resultado. En la Teoría Generalizadora, también llamada Teoría de la Equivalencia de las Condiciones, los autores explican que si se suprimiera una de las condiciones, el resultado no se produciría, es decir, no concibe, al resultado sin la participación de todas las condiciones.

2.- Las Teorías Individualizadoras .Esta considera sólo a una de las condiciones como productora del resultado, en relación a una temporal, cuantitativa o cualitativa, así pues las teorías individualizadoras son :

a) Teoría de la última condición. Parte de un criterio temporal y se debe estimar como causa del resultado producido, la última condición realizada.

b) Teoría de la condición más eficaz. considera como la causa más eficaz, la condición que más contribuyó al resultado.

c) Teoría de la prevalencia, del equilibrio o de la causa decisiva. El criterio de esta Teoría, es que el mundo se rige sobre un equilibrio de fuerzas y el rompimiento de este equilibrio es originado por aquellas fuerzas tendientes a modificarlo frente a las que quieren conservarlo.

d) Teoría de la causa eficiente o de la cualidad. Esta corriente, distingue a la causa que tiene como su nombre lo dice, la capacidad de ocasionar el resultado.

e) Teoría de la adecuación o causación adecuada. Para esta, la conducta más adecuada para producir el resultado, es la causa que debe tomarse en cuenta.

De las teorías anteriormente descritas, para nosotros la más acertada es la de la Equivalencia de las Condiciones, por su carácter general, al reconocer a las concausas la naturaleza de condiciones y resolver satisfactoriamente el problema de la participación, pero teniendo en cuenta que para ser sujeto responsable, no basta el nexo naturalístico, es decir, que exista una relación causal entre la conducta y el resultado, sino además, comprobar la relación psicológica entre el sujeto y el resultado, que es función de la culpabilidad y constituye en elemento del delito que posteriormente analizaremos.

3.- OMISIÓN.

Refiere Cuello Calón, que la omisión es la inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar.¹⁰

Maggiore, dice que la omisión es "toda conducta humana, dolosa o culposa, que sin necesidad de una acción material (movimiento

¹⁰ CUELLO CALÓN, Eugenio, "Derecho Penal", Parte General, Tomo 1, 2a Edición. Editorial Nacional, México, 1961, Pág.288.

corpóreo), produce un cambio en el mundo exterior". Los delitos de omisión, consisten en la abstención del sujeto, cuando la ley ordena la realización de un acto determinado. Para que esta omisión le interese al Derecho Penal, debe existir el deber jurídico de hacer algo.

De lo anterior, se resume que la omisión tiene cuatro elementos:

1. Manifestación de la voluntad.
2. Una conducta pasiva (inactividad)
3. Deber jurídico de obrar
4. Resultado típico jurídico.

Los delitos de omisión, al igual que los de acción, pueden lesionar bienes jurídicos tutelados por el derecho, o solamente ponerlos en peligro.

La omisión se clasifica como :

- a) **OMISIÓN SIMPLE y,**
- b) **COMISIÓN POR OMISIÓN.**

Al primero lo constituye la inactividad del sujeto. El deber jurídico de obrar, se encuentra en la norma penal, la omisión incumple mandatos de hacer establecidos en los tipos penales, sin un resultado material, sino jurídico, por tratarse de normas perceptivas. Dicha omisión, integra el

delito, porque la no realización de una acción exigida por la ley, agota a los delitos de omisión.

Mientras que la segunda, "se encuentra en la inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer acarrea la violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico o jurídico como material".¹¹ En la comisión impropia o comisión por omisión, la inactividad del sujeto causa un cambio material en el exterior, se viola una norma preceptiva y una prohibitiva.

De lo anterior se puede ver, que los elementos de la comisión por omisión son:

- 1.- Manifestación de la voluntad.
- 2.- Conducta pasiva (inactividad).
- 3.- Deber jurídico de obrar.
- 4.- Resultado típico material.

No siempre en la comisión por omisión, el deber de obrar proviene de la norma penal, sino que puede provenir por leyes de otro carácter, tanto públicas como privadas. La manifestación de la voluntad en los delitos impropios, consiste precisamente en un no actuar y en no realizar la acción ordenada por la ley.

¹¹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, "Derecho Penal Mexicano", Parte General, 3a Edición, Editorial Libros de México, México, 1967, Pag. 175.

Es preciso diferenciar a la comisión simple de la comisión por omisión, veamos las diferencias fundamentales

En los delitos de simple omisión, se viola una norma preceptiva penal, mientras en los de comisión por omisión se viola una norma preceptiva penal o de otra rama del derecho y una norma prohibitiva penal.

Los delitos de omisión simple, producen un resultado típico y, los de comisión por omisión, un resultado típico y uno material.

Los delitos de omisión simple, se sanciona la omisión y en los de comisión por omisión, no se sanciona la omisión en sí, sino el resultado producido.

En cuanto al problema que pueda surgir en torno a la causalidad en el delito de omisión simple, como en comisión por omisión, diremos respecto al primero, que es el de omisión simple, en el cual no emerge resultado material alguno, por lo que en ellos no es viable ocuparse de la relación causal ya que solo comparten resultado jurídico. Unicamente en lo que respecta a los segundos, que son los delitos de comisión por omisión existe nexo causal, porque producen un cambio en el mundo exterior, por lo que el problema de la causalidad se da en torno a este tipo de delito en cuanto puede surgir la pregunta de qué sí la omisión consiste en un no hacer, ¿a quien nada hace no se le puede exigir responsabilidad alguna?. De la nada, nada puede resultar. ¿Cómo puede surgir un algo

de la nada?. La respuesta la da Sebastián Soler, diciendo que la mera abstención causal, se transforma en omisión causal y punible cuando el acto que hubiera evitado el resultado era jurídicamente exigible, ya que ese deber de obrar, subsiste en tres casos diferentes y que son: cuando emana de un deber jurídico específico, si existe una obligación especialmente contraída a es fin y cuando un acto precedente, impone esa obligación.¹²

Continuemos así pues, analizando el siguiente elemento del delito que corresponde a la TIPICIDAD.

B. DEFINICIÓN DE TIPICIDAD.

Empezaremos diciendo que la tipicidad, es la adecuación de conducta al tipo penal, en cuanto a la tipicidad diversos autores han dado su definición, dentro de las cuales tenemos la de Jiménez de Asúa, la tipicidad es " la exigida correspondiente entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la ley en cada especie de infracción". Jiménez Huerta, consideró que la adecuación típica significa, encuadramiento o subsunción de la conducta principal en un tipo de delito y subordinación o vinculación al mismo de las conductas accesorias. Puede una conducta humana ser típica, porque la manifestación de la voluntad o la modificación del mundo exterior, es decir, la producción del resultado lesivo, enmarquen dentro de la definición de un tipo penal. La importancia

¹² CUELLO CALON, Eugenio, Op. Cit. Pag. 302.

de la tipicidad es fundamental, ya que si no hay una adecuación de la conducta a la tipicidad penal, podemos afirmar que no hay delito. Por lo que debemos tener cuidado de no confundir la tipicidad del tipo. La primera se refiere a la conducta del sujeto y la segunda pertenece a la ley, a la descripción o hipótesis plasmadas por el legislador sobre un hecho ilícito, es la fórmula legal a la que se debe adecuar la conducta para la existencia de un delito. Dentro de la teoría de la tipicidad, fue creada por Beling, quien la consideró independientemente de la antijuricidad y de la culpabilidad. Pero para determinar si un hecho determinado es penalmente antijurídico habrá que acudir como criterio decisivo a la ley penal. Si el hecho cometido encaja dentro de alguno de los tipos de delitos descritos en el texto legal existen grandes posibilidades de que sea penalmente antijurídico -probabilidades pero no seguridad- pues en su realización pueden ocurrir causas que excluyan la antijuricidad (causas de justificación) que no pueden ser previstas por el legislador al dibujar los diferentes tipos legales de delito". Por lo que se podría decir, que por más inmoral o antisocial que se considere cualquier hecho, sino se encuentra en un tipo penal, no será un delito.

Para concluir diremos que la tipicidad se encuentra fundamentada en el artículo 14 Constitucional, párrafo tercero, que a la letra dice: " En los juicios de orden criminal, queda prohibido imponer, por simple análisis y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

Una vez vista la diferencia que hay entre tipicidad y el tipo, diremos acerca de este último, que se clasifica de acuerdo a los delitos de la siguiente manera:

1.- POR SU COMPOSICIÓN.

a) **Normales.** Son aquellos en los que el tipo estará conformado de elementos objetivos; es decir, si las palabras empleadas se refieren a situaciones puramente objetivas, ejemplo: privar de la vida a otro .

b) **Anormales.** Son los tipos penales que además de contener elementos objetivos, también se conforman con elementos subjetivos o normativos, es decir, si se hace necesario establecer una valoración, ya sea ya sea cultural o jurídica, cuando las frases del legislador tienen significado tal que deben ser valoradas, ejemplo: casta y honesta en el estupro

2.- POR SU ORDENACIÓN METODOLÓGICA.

a) **Fundamentales o básicos.** Son los tipos con plena independencia, formados con una conducta ilícita sobre un bien jurídicamente tutelado.

b) **Especiales.** Son los tipos que contienen en su descripción algún tipo de características; es decir, al tipo básico, se le agrega algún elemento distintivo, pero sin existir subordinación ; es decir, excluye la aplicación del tipo especial.

c) **Complementados.** Son aquellos que dentro de su descripción legislativa requieren de la realización previa de un tipo básico. No tienen autonomía.

3.- POR SU AUTONOMÍA O INDEPENDENCIA.

a) **Autónomos.** Son los tipos penales con vida propia, no necesitan de la realización de algún otro.

b) **Subordinados.** Requieren de la existencia de algún otro tipo, adquieren vida en razón de éste.

4.-POR SU FORMULACIÓN.

a) **Casuísticos.** El legislador plantea varias formas de realización del delito y no una sola como en los demás tipos, subdividiéndose en alternativos y acumulativos.

1.- **Alternativos.** Se plantean dos o más hipótesis y se precisa de la ejecución de sólo una de ellas para la tipificación de la conducta ilícita.

2.- **Acumulativos.** En este tipo se exige la realización o concurso de todas las hipótesis que el legislador ha plasmado en el tipo penal, para la adecuación de la conducta al mismo.

B) Amplios. Contienen en su descripción una hipótesis única, en donde caben todos los modos de ejecución; es decir, se colma el tipo penal con la lesión causada al bien jurídicamente tutelado, independientemente de los medios empleados para la realización del ilícito.

5.- POR EL DAÑO CAUSA.

a) De lesión. Requieren de un resultado; es decir, de un daño inminente al bien jurídicamente tutelado.

b) De peligro. Basta con el simple riesgo en que se pone al bien jurídicamente tutelado.

Para terminar diremos que, el comportamiento antijurídico descrito por el legislador en el tipo penal será puntualizado en algunas ocasiones mediante la descripción de los elementos objetivos de la conducta; otras, será haciendo referencia a la valoración normativa de la misma y algunas más lo hará mediante el especial aprecio del fondo mismo de la intención.

A continuación señalaremos los elementos del tipo penal:

I. El presupuesto de la conducta o del hecho: se tiene que dar primeramente una conducta o un hecho, de lo contrario se daría la figura de atipicidad.

II.- Elemento típico objetivo: son estados y procesos externos, susceptibles de ser determinados espacial o temporalmente, perceptibles

a los sentidos (objetivos), fijados por la ley, por el legislador en forma descriptiva.

III.- El sujeto activo: se podría decir que no se concibe un delito sin la participación del sujeto activo mismo que puede intervenir en la realización del delito como autor, coautor o cómplice.

IV.- El sujeto pasivo: es el titular del bien jurídico protegido por la ley, por lo regular el sujeto pasivo del delito es diferente al objeto material del mismo. Sin embargo, en algunos casos el sujeto pasivo se identifica con el objeto material.

V.- El objeto jurídico y el objeto material: es meta de la parte especial, determinar el bien jurídico que protege cada tipo en particular, sin desconocer que unos tipos protegen no uno sino varios bienes, los cuales pueden tener igual o desigual valor; o sea, que alguno de ellos, tienen un valor superior ocupando por consiguiente, el primer lugar y sirviendo de base para la respectiva clasificación de delitos así como para la interpretación de la ley penal.

VI.- Elementos normativos: se dividen en :

a) Elementos de valoración jurídica, cuando la ley dice por ejemplo: cosa ajena (art. 367).

b) Elementos con valoración cultural, cuando el Código expresa: "Casta y honesta".

Los elementos normativos son una llamada de atención al Juez, en los que se trata de advertir que debe de confirmar la antijuricidad de la conducta, ya que con estos elementos, un hecho aparentemente lícito, puede pasar a ser un hecho ilícito, asimismo puede ocurrir lo contrario, es decir, que un hecho aparentemente ilícito no lo sea.

VII.- Elemento subjetivo: puede radicar en el conocimiento que tiene el autor, de la realidad de un determinado estado de las cosas; otras veces este elemento, estará en un determinado deseo, animo o intención del agente en la realización de la conducta típica.

VIII.- Elemento subjetivo del injusto: la doctrina hace hincapié en los elementos subjetivos del injusto, que consiste en características subjetivas; es decir, situadas en el alma del autor, ejemplo: atentados al pudor (art. 260) y el rapto (art. 267).

IX.- Las modalidades de la conducta:

a) **Referencias temporales:** en ocasiones el tipo reclama alguna referencia de orden al tiempo y de no concurrir, no se dará la tipicidad.

b) **referencias especiales:** del mismo modo, el tipo puede demandar una referencia espacial, o sea, de lugar.

c) **Medios empleados:** Mezger expresa, que por delitos con medios legalmente determinados debemos entender aquellos tipos de delitos en los que la tipicidad de la acción produce, no mediante cualquier realización del resultado último, sino sólo cuando éste se ha conseguido en la forma que la ley expresamente determina.

Para algunos autores, los elementos del tipo se reducen a tres: la Acción, los Sujetos y el Objeto. La acción para que sea típica, debe integrarse de los dos componentes: una parte objetiva, la cual abarca la conducta externa. También debe integrarse la acción de otra parte subjetiva, constituida , siempre, por la voluntad bien dirigida al resultado (delitos dolosos), bien a la sola conducta (delitos imprudenciales).

Dentro de los sujetos, se ha establecido que deben concurrir tres de ellos: 1) El sujeto activo, quien realiza la conducta delictiva; 2) El sujeto pasivo, sobre el cual recae la actuación del sujeto activo y , 3) El estado, quien es llamado a reaccionar en a aplicación de una pena.

El objeto es el otro elemento del delito y, puede distinguirse entre objeto material y objeto jurídico. El primero, se haya constituido por la persona o cosa donde recae materialmente la acción, por lo que también se conoce como objeto de la conducta. Por otra parte, el objeto jurídico es el bien protegido por la ley penal; es decir, el bien jurídicamente tutelado. Este no recae siempre sobre el objeto material.

1.- ATIPICIDAD.

El aspecto negativo de la tipicidad es la atipicidad. La atipicidad, es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal.

Para Jiménez de Asúa, ha de afirmarse que existe ausencia de tipicidad cuando: a) no concurren en un hecho concreto todos los elementos del tipo descritos en el Código Penal o en leyes penales especiales y b) cuando la ley penal no ha descrito la conducta que en realidad se nos presenta con características antijurídica.¹³

¹³ JIMENEZ DE ASUA, Luis, "Tratado de Derecho Penal", 29a Edición, Editorial Hermes, Buenos Aires, 1951, Pag. 812.

Hemos dicho que según sea el delito, así será la extensión de la atipicidad o no conformidad a los elementos del tipo.

Para señalar las atipicidades, bastará colocarse en el aspecto negativo de cada uno de los elementos integrantes del tipo y que son :

- 1.- Ausencia del presupuesto de la conducta o del hecho.**
- 2.- Ausencia de la calidad del sujeto activo, requerida en el tipo.**
- 3.- Ausencia de la calidad del sujeto pasivo, requerida en el tipo.**
- 4.- Ausencia de objeto jurídico.**
- 5.- Ausencia de objeto material.**
- 6.- Ausencia de las modalidades de la conducta:**
 - a) De referencia temporal.**
 - b) De referencia espacial.**
 - c) De los medios empleados.**
 - d) De referencia de otra índole, exigida por el tipo.**
 - e) De referencia a otro hecho punible.**
- 7.- Ausencia de elemento normativo.**
- 8.- Ausencia del elemento subjetivo del injusto.**

2.- CONSECUENCIAS DE LA ATIPICIDAD.

a). No integración del tipo. Se da, por ejemplo: cuando falta alguno de los elementos del ESTUPRO es decir, cuando la mujer sea mayor de 18 años, que no haya seducción o engaño o que la mujer no sea casta.

b). **Trasladación de un tipo a otro.** Estamos frente a éste, como en el caso de que falte la relación de parentesco exigida por el tipo (parricidio), dándose un homicidio.

c) **Existencia de un delito imposible.** Se presenta una tentativa imposible, cuando falta, por ejemplo: el bien jurídico como es, la vida.

3.- AUSENCIA DEL TIPO.

La ausencia del tipo, constituye el aspecto negativo del tipo. Hay ausencia de tipo, cuando una conducta o hecho no están descritos en la norma penal; por tanto, como asienta Jiménez de Asúa, " la ausencia de tipo presupone la absoluta imposibilidad de dirigir la persecución contra el autor de una conducta no descrita en la ley, incluso, aunque sea antijurídica."¹⁴

EL DOGMA "NULLUM CRIMEN SINE TIPO".

El dogma nullum crimen sine tipo, constituye la más elevada garantía del Derecho Penal Liberal, al no poder sancionar una conducta o hecho, en tanto no estén descritos por la norma penal.

De lo anteriormente explicado, es necesario precisar, que la ausencia de tipo es distinta a la ausencia o falta de tipificada. En primer

¹⁴ IBIDEM, Pág. 263.

caso, no existe descripción de la conducta o hecho por la norma penal, y en el segundo caso, la descripción existe, pero no hay conformidad o adecuación al tipo.

C.DEFINICIÓN DE ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Empezaremos diciendo que la conducta de un ser humano, para que sea delictiva, debe contravenir las normas penales; esto es, debe ser antijurídica.

Cuello Calón, dice que "la antijuridicidad, presupone un juicio, una estimación de la oposición existe entre el hecho realizado y una norma juridico-penal. Tal juicio, es de carácter objetivo, por sólo recaer sobre la acción ejecutada ". Por lo que se puede resumir que una conducta es antijurídica, cuando siendo típica, no está protegida por una causa de justificación. Por lo que no podemos dejar de mencionar que la antijuridicidad ha sido dividida por el positivismo en dos corrientes: una denominada, positivismo jurídico y la otra, positivismo sociológico.

La primera, concibe a la antijuridicidad como un concepto legal, denominándola Formal y, la segunda, como un concepto sociológico intitulándola Material.

Así Cuello Calón, hace mención en cuanto a la juridicidad en su doble aspecto, mencionando a la rebeldía contra la norma jurídica

(antijuridicidad formal) y el daño o perjuicio social causado por esa rebeldía (antijuridicidad material).

Son muchos los autores que han hablado de la antijuridicidad "formal" y "material"; la mayoría de estos, se han pronunciado por la formal, en base al principio NULLUM CRIMEN SINE LEGE.

En cuanto a la antijuridicidad, la explicaremos muy brevemente por tratarse de algo importante para su mejor comprensión.

Puede ocurrir, que la conducta típica esté en aparente oposición al Derecho y sin embargo, no sea antijurídica por mediar alguna causa de justificación. Luego, las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la antijuridicidad.

Las causas de justificación, son aquellas condiciones que tiene el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representa un aspecto negativo del delito.

La razón de ser de las causas de justificación, es porque el Estado excluye la antijuridicidad, que en condiciones ordinarias subsistiría, cuando no existe el interés que se trata de proteger, o cuando concurriendo dos intereses jurídicamente tutelados, no pueden salvarse ambos y el Derecho opta por la conservación del más valioso. Por ello para Edmundo Mezger, la exclusión de antijuridicidad se funda en: a) la ausencia de interés y b) en función del interés preponderante.

a) **AUSENCIA DE INTERES.** 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 antijurídica. En estos casos, al otorgarse el consentimiento, está ausente el interés que el orden jurídico trata de proteger. Más debe tenerse presente, que generalmente los tipos contienen referencias tales como: "falta de consentimiento" (del titular), "contra la voluntad", "sin permiso", etc.. Entonces el consentimiento, no opera para fundamentar una justificante, sino una atipicidad. Solamente cuando en el tipo, no se captan esos requisitos por darlos la ley por supuestos, se estará ante verdaderas causas de justificación por ausencia de interés.

b) **INTERES 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 preponderante. Esta es la razón por la cual se justifican, la defensa legítima, el estado de necesidad (en su caso), el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho, una hipótesis de la obediencia jerárquica y el impedimento legítimo.

CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

LEGITIMA DEFENSA.

Para Jiménez de Asúa, la legítima defensa es la repulsa de un agresión antijurídica, actual o inminente, por el atacado o tercera persona contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios.¹⁵

Los elementos de la legítima defensa, según el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, son los siguientes:

1.-**REPULSA DE UNA AGRESIÓN.** Repeler equivale a rechazar, impedir, evitar.

2.-**LA AGRESIÓN HA DE SER:** a) **REAL.** Objetiva, verdadera, concretamente existente y no imaginaria.

b) **ACTUAL O INMINENTE.** Contemporánea del acto de defensa. Que este aconteciendo o bien, muy próxima o cercana y no remota.

c) **SIN DERECHO.** Antijurídica, ilícita, contraria a normas objetivas del Derecho. Si la agresión es justa, la reacción no puede quedar legitimada.

¹⁵ JIMENEZ DE ASUA, Luis, "Derecho Penal", 8a Edición, Editorial Palma, Barcelona, 1977, Pag. 341.

3.-LA AGRESIÓN DEBE RECAER EN BIENES JURÍDICOS PROPIOS O AJENOS (Del que se defiende o de terceros a quienes se defiende). Los bienes pueden pertenecer a personas físicas o morales:

a). **LA PERSONA.** Los ataques a la persona, pueden ser: en su vida, integridad corporal y en su libertad física o sexual.

b). **EL HONOR.** La ley confunde el concepto de honor con el de reputación. El homicidio o las lesiones al o a los adúlteros, no constituye legítima defensa del honor.

c). **OTROS BIENES.** Todos lo de naturaleza patrimonial, corpórea o incorpórea y los derechos subjetivos susceptibles de agresión.

4.-NECESIDAD RACIONAL DE LA REACCIÓN DEFENSIVA. No es legítima la defensa en ausencia de necesidad racional de emplearla. No es legítima la defensa cuando media provocación suficiente e inmediata por el agredido o por la persona a quien se defiende.

5.- PRESUNCIONES DE LEGITIMA DEFENSA. A quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga el mismo deber o al sitio donde se encuentran bienes propios o ajenos, respecto de los que tengan la misma obligación; o bien, los que encuentren en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

6.- EXCESO EN LA DEFENSA. Innecesaria intensificación de la reacción defensiva. El injustamente agredido, rebasa los límites de un comportamiento legitimado, colocándose en el ámbito de lo antijurídico. Se sanciona como delito culposo.

ESTADO DE NECESIDAD.

El estado de necesidad, es el peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede evitarse mediante la lesión de bienes jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona (Cuello Calón). Es una situación de peligro para un bien jurídico, que sólo puede salvarse mediante la violación de otro bien jurídico (Sebastián Soler).

ELEMENTOS DEL ESTADO DE NECESIDAD.

- 1.- Una situación de peligro, real, actual o inminente.
- 2.- Que ese peligro no haya sido ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia por el agente.
- 3.- Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado (propio o ajeno).
- 4.- Un ataque por parte de quien se encuentra en el estado necesario.
- 5.- Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente.

CUMPLIMIENTO DEL DEBER Y EJERCICIO DE UN DERECHO.

Nuestro Código Penal establece en la fracción V del artículo 15, como excluyente 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".

IMPEDIMENTO LEGÍTIMO.

La fracción VII del artículo 15 del Código Penal vigente, establece como eximente: " Contravenir lo dispuesto en una ley penal, dejando de hacer lo que manda, por impedimento legítimo". Opera cuando el sujeto , teniendo la obligación de ejecutar un acto, se abstiene de obrar, colmándose, en consecuencia, un tipo penal. Adviértase, que el comportamiento es siempre omisivo. Emerge, otra vez, el principio del interés preponderante, impide la actuación una norma de carácter superior, comparada con la que establece el deber de realizar la acción, por ejemplo: el sujeto que se niega declarar, por impedírsele la ley, en virtud del secreto profesional (justificación por el cumplimiento de un deber).

D.DEFINICIÓN DE IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.

Para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable. Si en la culpabilidad, como se verá más adelante, interviene el conocimiento y la voluntad, se requiere la posibilidad de ejercer esas funciones. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce; luego, la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad,

Por lo que podemos definir a la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal. La imputabilidad es pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo.

Comúnmente, se afirma que la imputabilidad está determinada por un mínimo físico, representado por la edad y otro psíquico, consistente en la salud mental. Son dos aspectos de tipo psicológico: salud y desarrollo mentales. El diccionario Jurídico Mexicano, define la imputabilidad como "la capacidad, condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión".¹⁶

¹⁶ **"DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO"**, Tomo V, Editorial Porrúa, México, 1985, Pag. 51.

LA RESPONSABILIDAD.

La responsabilidad es la situación jurídica en la que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado. Son imputables quienes tienen desarrollada la mente y no padece alguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer. Por otra parte, se usa el término responsabilidad, para significar la situación jurídica en a que se coloca el autor de un acto típicamente contrario a Derecho, si obró culpablemente; así, los fallos judiciales suelen concluir ,

Con esta declaración, teniendo al acusado como penalmente responsable del delito que motivó el proceso y señalando la pena respectiva.

La responsabilidad resulta, entonces, una relación entre el sujeto y el Estado, según la cual éste declara que aquél, obró culpablemente y se hizo acreedor a las consecuencias señaladas por la ley a su conducta.

Una vez reflexionado lo anterior, haremos una breve mención a lo que es el aspecto negativo de la imputabilidad, para tener un mayor panorama del tema

En cuanto a la capacidad de culpabilidad. Desde tiempos lejanos se ha tomado en cuenta para la declaratoria de responsabilidad del delincuente, no sólo el resultado objetivo del delito, sino también la causalidad psíquica.

1.- ESCUELA CLÁSICA.

Las condiciones que el sujeto debe reunir a fin de que pueda interponérsele justamente la obligación de responder por su hecho, son la capacidad de comprender y la de determinarse libremente, es decir, la inteligencia y la libertad, ambas cualidades deben de ser entendidas en su más amplio y general significado, pues esta teoría se constituye con base en la idea del hombre como ser moral, dotado de libre arbitrio

2.- ESCUELA POSITIVA.

Esta se fundamenta en el principio determinista que surge como una reacción al pensamiento de la Escuela Clásica. En esta teoría, el delincuente aparece como impedido al hecho, conforme con un conjunto de factores subjetivos , que obran con poder causal sobre su conducta, por lo que la responsabilidad moral no puede continuar siendo , la base de la imputabilidad.

Dentro de esta teoría, resalta la investigación de Lombroso, quien lleva una situación opuesta ala escuela clásica, al decir que el ámbito de la criminalidad es totalmente o casi totalmente patológico, mientras que la escuela clásica considera al anormal radicalmente fuera del Derecho Penal.

Se dice que el Derecho Penal debe basarse exclusivamente en la necesidad de la defensa social, así los sujetos que realizan los ilícitos, no responderán por su libertad de actuar, sino por que son miembros de una sociedad y debido a ello deben comportarse conforme a los ordenamientos que ahí se establecen, para preservar el orden jurídico y la paz social, por lo que para ser sancionado no se necesitara, que el sujeto reúna ciertas condiciones morales, sino bastara con que sea autor material del hecho ilícito, para ser sancionado. Sin embargo un Código no puede prescindir del criterio de la responsabilidad moral, por que la ley, esta hecha para el pueblo. Por lo que lo correcto a mi criterio seria tomar en cuenta las dos corrientes tanto clásica como la positivista, por que mezcladas darían una perspectiva más amplia acerca de la responsabilidad del sujeto que comete un delito en sociedad.

LA INIMPUTABILIDAD.

La inimputabilidad consiste en la incapacidad de querer y entender en el mundo del Derecho. Pensamos que la formula sobre la inimputabilidad, debe suprimirla la enumeración de las causas que la producen.

Jiménez de Asúa, sostiene que: "son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que si bien el hecho

es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le puede atribuir el acto que perpetró".¹⁷

En cuanto a las causas de inimputabilidad, estas las señala nuestro Código Penal en su artículo 15 fracción VII el cual reza de la siguiente manera: "VII.- Al momento de realizar un hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible".

De donde podemos deducir que las causas de inimputabilidad son:

a) **TRASTORNO MENTAL**, que consiste en la perturbación de las facultades psíquicas. La ley vigente no distingue los trastornos mentales transitorios de los permanentes; por lo mismo, al interprete no es dable distinguir.

Infiérese que puede operar la inimputabilidad tanto en un trastorno efímero como en uno duradero.

b) **DESARROLLO INTELECTUAL RETARDADO**. Es la falta de desarrollo mental, que es la potencia intelectual, del pensamiento,

¹⁷ JIMENEZ DE ASUA, Luis, Op. Cit., Pag. 339.

propósito y voluntad que no permite llegar al sujeto a un estado mental normal acorde a su edad.

En cuanto al tema "ACTIO LIBERA IN CAUSA" es digno de mencionarse por la interrogante que encierra, respecto a que un sujeto se pone en un estado de inimputabilidad voluntariamente o culposamente, cuando esta dotado de salud mental, es la conducta que realiza en un estado que no comprendía lo que hacía; pero que sin embargo el se había colocado en la situación de inimputabilidad y en esas condiciones produce el delito . Tal es el caso de quien decide cometer un homicidio y para darse animo bebe en exceso y ejecuta el delito en estado de ebriedad. Aquí sin duda existe la inimputabilidad; entre el acto voluntario (decisión de delinquir) y su resultado, hay un alcance casual. en el momento del impulso para el desarrollo de la cadena de la casualidad.

E. DEFINICIÓN DE CULPABILIDAD Y SUS FORMAS.

En el más amplio sentido, puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.¹⁸

Para Zaffaroni la culpabilidad es : "la reprochabilidad de un injusto a un autor, la que sólo es posible cuando revela que el autor a obrado con

¹⁸ JIMENEZ DE ASUA, Luis, "La Ley y El Delito", Editorial Depalma, Caracas, 1945, Pag. 444.

una disposición interna a la norma violada, disposición que es fundamento de la culpabilidad".¹⁹

De lo anterior se puede decir que los elementos de la culpabilidad son:

- 1.- La exigibilidad de una conducta conforme a la ley;
- 2.- La imputabilidad y;
- 3.- La posibilidad concreta de reconocer el carácter ilícito del hecho realizado.

E. LA CULPABILIDAD Y SUS FORMAS

La culpabilidad reviste dos formas: dolo y culpa, según el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito o, cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia. Se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo) o, por descuidar las precauciones indispensables exigibles por el Estado para la vida gregaria (culpa).

En el dolo, el agente conociendo la significación de su conducta, procede a realizarla. En la culpa consciente con previsión, se ejecuta el acto con la esperanza de que no ocurriera el resultado; en la inconsciente o sin previsión, no se prevé un resultado previsible; existe también, descuido por los intereses de los demás. Tanto en la forma dolosa como

¹⁹ ZAFFARONI EUGENIO, Raúl., "Tratado de Derecho Penal Parte General, Editorial Cárdenas, México, 1988, Pág. 189.

culposa, el comportamiento del sujeto se traduce en desprecio por el orden jurídico.

1 --DOLO.

Para Cuello Calón, el dolo consiste: "en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso".²⁰

Luis Jiménez de Asúa, lo define como: "la producción de un resultado antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existentes entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica."²¹ En resumen, el dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

ELEMENTOS DEL DOLO

A) INTELLECTUAL. Implica el conocimiento por parte del sujeto que realiza circunstancias pertenecientes al tipo y,

²⁰ CUELLO CALÓN, Eugenio, Op. Cit. Pag. 302.

²¹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Op. Cit., Pag. 459.

B) EMOCIONAL. Es la voluntad de la conducta o del resultado.

DIVERSAS ESPECIES DE DOLO.

Cada tratadista establece su propia clasificación de las especies dolosas. Así, se habla en la doctrina del dolo directo, simple o indirecto, eventual, genérico, específico, calificado, etc. Nosotros nos ocuparemos solamente de las especies de mayor importancia práctico.

DOLO DIRECTO

Es aquel en que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay voluntariedad en la conducta y querer del resultado.

DOLO INDIRECTO (O SIMPLEMENTE INDIRECTO)

Conocido también como dolo de consecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causara otros resultados penalmente tipificados que no persiguen directamente, pero aún previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.

DOLO EVENTUAL (confundido por algunos con el indeterminado)

Existe cuando el agente se representa como posible un resultado delictuoso y, a pesar de tal representación, no renuncia a la ejecución del

hecho, aceptando sus consecuencias; este no se quiere directamente, pero tampoco se deja de querer, se menosprecia, que en última instancia equivale a aceptarlo, ejemplo: Incendio de una bodega, conociendo las posibilidades de que el vendedor muera o sufra lesiones.

DOLO INDETERMINADO

El agente tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse causar un delito en especial (anarquista que arroja una bomba sin pretender un resultado especial).

2 -.CULPA

Cuello Calón expresa: "Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley".²²

Según Antollisei, una acción es culposa cuando existe una violación a determinadas normas establecidas por la ley, por algún reglamento, por alguna autoridad, o en fin, por el uso o la costumbre. Y de este modo, el mecanismo de la culpa se desarrolla reprochando al autor del acto, el no haber acatado las disposiciones establecidas. El sujeto no tomó las precauciones debidas al conducir su automóvil; hizo una intervención quirúrgica sin tener los conocimientos que todo perito en la materia

²² CUELLO CALON, Eugenio, "Derecho Penal", Parte General, Tomo 1, 2a Edición Editorial Nacional, México, 1961, Pag. 325.

posee; en forma irreflexiva oprimió el botón de la maquinaria que no conocía produciendo un desastre. En todos estos casos, la naturaleza de la culpa está en el obrar negligente, imperito, irreflexivo o sin cuidado.²³

Respecto a la aplicación en nuestro sistema jurídico, nos basamos en lo establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación: "La esencia de la culpa radica en obrar sin poner en juego las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para evitar que se cause daño de cualquier especie". "Comete un delito imprudente, quien en los casos previstos por la ley, cause un resultado típicamente antijurídico, sin dolo, pero consecuencia de un descuido por él evitable...".²⁴

ELEMENTOS DE LA CULPA

- 1.- Un actuar voluntario (positiva o negativamente).
- 2.- Que esa conducta voluntaria se realice sin las cautelas o precauciones exigidas por el Estado.
- 3.- Los resultados del acto han de ser previsibles y evitables y tipificarse penalmente.
- 4.- Precisa una relación de causalidad entre el hacer y no hacer iniciales y el resultado no querido.

²³ FRANCO GUZMAN, Ricardo, "La Culpaabilidad y su Aspecto Negativo", Editorial Criminalia, México, 1955, Pag. 460.

²⁴ "SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION", 2a Parte, Séptima Epoca, Pag. 30 y 34.

DIVERSAS CLASES DE CULPA.

- a). CONSCIENTE CON PREVISIÓN O CON REPRESENTACIÓN.**
- b) INCONSCIENTE, SIN PREVISIÓN O SIN REPRESENTACIÓN.**

a) La culpa consciente, con previsión o con representación, existe cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible, pero no solamente no lo quiere, sino abriga la esperanza de que no ocurrirá. Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la posibilidad del resultado; esta no se quiere, se tiene la esperanza de su producción, como ejemplo: el caso del manejador de un vehículo que desea llegar oportunamente a un lugar determinado y conduce su coche a sabiendas de que los frenos funcionan defectuosamente; no obstante, representar la posibilidad de un atropellamiento, impulsa velozmente la máquina, con la esperanza de que ningún transeúnte se cruzará en su camino.

b) La culpa es inconsciente, sin previsión o sin representación, cuando no se prevé un resultado previsible (penalmente tipificado). Existe la voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible. Para Soler se da esta clase de culpa, cuando el sujeto no previó un resultado por falta de diligencia, ejemplo: el caso de quien limpia una pistola en presencia de otras personas, sin medir el alcance de su conducta; se produce el disparo y resulta muerto o lesionado uno de los que se hallaban en el lugar. El evento era indudablemente previsible, por saber todos los peligros del manejo de las armas de fuego.

En cuanto al aspecto negativo de la culpabilidad, es necesario mencionarlo por la importancia que tiene, además para una mejor comprensión del tema.

INCUPLABILIDAD

Esta se va a dar cuando concurren determinadas causas o circunstancias extrañas a la capacidad de conocer y querer, en la ejecución de un hecho realizado por un sujeto imputable.

La inculpabilidad opera cuando falte alguno de los elementos esenciales de la culpabilidad, ya sea el conocimiento o la voluntad.

Se ha dicho que la inculpabilidad de un sujeto opera, cuando previamente medie una causa de justificación en lo externo o una inimputabilidad en lo interno, por lo que para que sea culpable un sujeto deben concurrir en la conducta el conocimiento y en la voluntad de realizarla.

Si se presenta la inculpabilidad, el sujeto no podrá ser sancionado, ya que para la existencia del delito, se requiere de la concurrencia de sus cuatro elementos: Primero.- Se efectúe una acción; Segundo.- Haya tipicidad; Tercero.- El acto sea antijurídico y; Cuarto.- Este mismo sea culpable. Habrá inculpabilidad siempre que por error o ignorancia

De donde se podría decir, que las causas de inculpabilidad según el artículo 15 del Código Penal en su fracción VIII, sería el error invencible. Y para mejor entendimiento del tema, explicaremos los tipos de error que pueden existir:

a) IGNORANCIA Y ERROR

Se ha considerado que ambos, son actitudes psíquicas del sujeto, en la realización de una conducta. La ignorancia es el desconocimiento total de un hecho, por lo que es de esperarse que la conducta se realice en sentido negativo,

El error por su parte, es una idea falsa o equivocada respecto a un objeto, cosa o situación, constituyendo un estado positivo.

Tanto en el error como la ignorancia, pueden consistir causas de inculpabilidad, si producen en el autor desconocimiento o un conocimiento equivocado sobre la antijuricidad de su conducta; el obrar en tales condiciones, revela falta de malicia, de oposición subjetiva con el derecho y por lo mismo con los fines que él propone realizar.

El error se divide en:

- 1). **ERROR DE HECHO.**- Se divide en:

a) **ERROR ESENCIAL.** En el que el sujeto realiza una conducta antijurídica; es decir, hay desconocimiento de la antijuricidad.

b). **ERROR ACCIDENTAL.** Este, no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino en secundarias. Se divide en:

1) **Error en el golpe.** En donde el sujeto enfoca todos sus actos relacionados al ilícito, hacia un objetivo por un error, y sin embargo, sí provoca daño a otra, por lo que el sujeto responderá de un ilícito doloso, siendo indiferente para la ley, que el mismo haya recaído en un bien jurídico, protegido, distinto.

2). **Error en la persona.** Se da debido a una errónea representación, ya que el sujeto destina su conducta ilícita hacia una persona, creyendo equivocadamente que es otra.

3). **Error en el delito.** Ocurre cuando una persona piensa, inexactamente que realiza un ato ilícito determinado, cuando en realidad se encuentra en el supuesto de otro.

2).**ERROR DE DERECHO.** Cuando un sujeto, en la realización de un hecho delictivo alega ignorancia o error de la ley, no habrá inculpabilidad, siguiendo el principio de que "la ignorancia de las leyes a nadie beneficia".

F. DEFINICIÓN DE PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. También se utiliza la palabra

punibilidad con menos propiedad, para significar la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito. Para Pavón Vasconcelos, la punibilidad es: " La amenaza de pena, que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social".²⁵

1. AUSENCIA DE PUNIBILIDAD

En función de las excusas absolutorias no es posible la aplicación de la pena; constituyen el factor negativo de la punibilidad. Son aquellas causas que dejando insubsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razón de justicia y equidad, de acuerdo con una precedente política criminal.

ALGUNAS ESPECIES DE EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Las de mayor importancia son las siguientes:

1). Las excusas en razón de los móviles afectivos revelados: son aceptadas ya que la acción que el sujeto desarrolla "acredita en él nula temibilidad, pues el móvil que lo guía a delinquir es respetable y noble". Casos de estas excusas son : el encubrimiento de personas, que sean parientes ascendientes y descendientes, consanguíneos o afines.

²⁵ PAVON VASCONCELOS, Francisco, "Manual de Derecho Penal Mexicano", Parte General, 2a Edición, Editorial S. A. de México, México, 1967, Pag. 395.

2). Excusas en razón de la maternidad. Se refiere a que no es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, cuando el embarazo sea resultado de una violación.

3). Las excusas en razón de interés social preponderante. Se refiere que debido al interés social vinculado al Derecho profesional o al ejercicio de una función pública, es punible el no procurar impedir por todos los medios lícitos que estén al alcance del sujeto, la consumación de los delitos que sepa van a cometer o que se estén cometiendo.

4). Las excusas en razón de la temibilidad específicamente mínima revelada; respecto al robo, el Código Penal señala en el artículo 375 que: "cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no sea impondrá sanción alguna, sino se ha ejecutado el robo por medio de la violencia".

5).Excusa por graves consecuencias sufridas, por una comprensión indulgente y humanitaria, así como en función de los verdaderos fines de la pena. (artículo 55 del Código Penal).

CAPITULO IV. GENERALIDADES DE LAS LESIONES.

A. DEFINICIÓN DE LESIONES.

La doctrina a proporcionado definiciones conceptuales de lesión y entre ellas, la de él maestro Jiménez Huerta, quien sostiene que por lesiones debe entenderse todo daño inferido en la persona, que deje huella material en el cuerpo o le produzca una alteración en la salud;²⁵ González de la Vega, afirma que por lesiones debemos entender cualquier daño exterior o interior, perceptible o no inmediatamente por los sentidos, en el cuerpo, en la salud o en la mente del hombre.²⁶

La integridad de la persona tiene una dimensión doble : psíquica y física, integridad que se verá lesionada tanto si se le infiere un daño corporal, material u orgánico como si se le produce un menos cabo de sus facultades mentales.²⁷

El Código Penal en su artículo 288, tutela la dimensión física de las personas al decir que con el nombre de lesión se comprende no sólo las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones y quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que

²⁵JIMENEZ HUERTA, Mariano. " Derecho Penal Mexicano". Tomo I , Editorial Porrúa, México, 1980, Pag. 196.

²⁷GONZALEZ DE LA VEGA, " Derecho Penal Mexicano", Tomo 1, México, 1939, Pag. 22.

²⁶DEL ROSAL, Juan, " Derecho Penal Español", Parte Especial, Tomo I, Editorial Porrúa, España, 1962, Pag. 410.

deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa.

De donde podemos decir que la ley en dicho artículo hace mención no sólo a la dimensión física de la persona sino también a la dimensión psíquica en las palabras **TODA ALTERACIÓN EN LA SALUD**.

Pues resulta ser que el organismo humano es un organismo corporal y psíquico y que lo corporal comprende tanto la materialidad de la anatomía humana como su actividad fisiológica y en la cual se sustenta aquella corporalidad anatómica, y que los dos aspectos que reviste la integridad de la persona -física y psíquico- pueden compendiarse en un término, como es el de la salud. Por lo que el daño anatómico como el funcional deben tener una causa externa por supuesto permanente del hombre. Para entender un poco más acerca del precepto legal en cuanto a las lesiones, en seguida daremos unas nociones de lo que debe entenderse por cada hipótesis que el Código señala casuísticamente al referirse al daño anatómico.

HERIDA.- Es una afectación producida en la carne o cuerpo vivo y puede tratarse de una llaga, un corte, etc, originados por una contusión, traumatismo, instrumento cortante, punzante o contundente, etc.

ESCORIACIÓN.- Se refiere al resultado de o consecuencia de erocionar, gastar o arrancar la piel. Generalmente la escoriación es causada por el efecto de ciertas sustancias, como ácidos, fuego, agua o aceite a bajas temperaturas, etc.

CONTUSIÓN.- Es una magulladura que ocasionan los instrumentos contundentes (golpes), como un arma blanca, un martillo, un jarrón, etc.

FRACTURA.- Es la ruptura de un hueso normalmente causa por golpes, accidentes deportivos, caídas de considerable altura, etc.

DISLOCACIÓN.- Es la separación de su lugar de un hueso, pero éste no se rompe, sino sólo se separa del lugar donde debe de estar. Más simple de curar que la fractura, suelen ocasionarlas impactos fuertes.

QUEMADURA.- Es el efecto causado por el fuego o sustancias corrosivas en un tejido orgánico. Al respecto, existen diversos grados de quemaduras, que van de acuerdo con la intensidad del daño.

B. DIVERSOS TIPOS DE LESIONES.

Para clasificar las lesiones existen diversos criterios según se trate de la medicina o del derecho. Obviamente, aquí interesa la clasificación que el derecho Penal hace por medio de la doctrina y la ley, al precisar que esta última agrupa a las distintas lesiones, sin encuadrarlas en una denominación que las identifique, como lo hace la doctrina. Así existen los siguientes tipos de lesiones :

1.- LEVISIMAS.

Estas lesiones están previstas en la primera parte del artículo 289 del Código Penal para el Distrito federal, que tiene señalada una pena alternativa.

Dichas lesiones dice el artículo 289 son : "Al que infiera una lesión que no ponga en peligro la vida del ofendido y tarde en sanar menos de quince días, se le impondrán de tres días a cuatro meses de prisión, o multa de cinco a cincuenta pesos, o ambas sanciones, a juicio del juez..."

De donde podemos observar que para que las lesiones sean clasificadas como levisimas es necesario por disposición expresa de la norma los siguiente :

- a) Que no pongan en peligro la vida.
- b) Que tarden es sanar menos de quince días.

2.- LEVES.

Son aquellas a las que se refiere la segunda parte del artículo 289 del Código Penal para el Distrito Federal, mismo que reza así : "... Si tardare en sanar más de quince días, se le impondrán de cuatro meses a dos años de prisión..."

De lo que podemos decir que este tipo de lesión no debe de poner en peligro la vida, pero, a diferencia de las lesiones levisimas, tardan en sanar más de quince días.

3.- GRAVES.

Estas lesiones están contempladas en los artículos 290 y 291 del Código Penal, mismo que rezan de la siguiente manera :

Artículo 290. Se impondrá se dos a cinco años de prisión y multa de cien a trescientos pesos, al que infiera una lesión que deje al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable.

Artículo 291. Se impondrá de tres a cinco años de prisión y multa de trescientos a quinientos pesos, al que infiera una lesión que perturbe para siempre la vista, o disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna, o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales.

Hablando inicialmente del primer artículo, diremos que la primera consecuencia de una lesión grave es dejar al sujeto pasivo una cicatriz en la cara perpetuamente notable. Este tipo de lesiones se consideran graves por tener el rostro una importancia enorme en el desarrollo del individuo en la sociedad, porque la cara es la parte que siempre se encuentra al descubierto y constituye un elemento esencial en la vida de relación. Por medio de ella se manifiestan estados de animo y refuerza las actitudes y palabras propias ; además a lo largo de la historia ha sido el blanco de ofensas o manifestaciones de afecto. El leve golpe en la cara

es vergonzante ; así en la antigüedad, muchas de las penas infamantes recaían en la cara, por ser el lugar más visible de todo el cuerpo humano.

Atento a ello la ley penal estima que una cicatriz en la cara constituye, además del daño anatómico como delito, una afrenta a la persona.

Para entender un poco más esto, analizaremos las lesiones graves en la cara, mismas lesiones que deben constar de los elementos siguientes :

Cicatriz. Es la huella, marca o señal que permanece en la zona afectada (temporal o definitivamente) en el tejido orgánico, después de sanar la herida.

Cara. Es la parte anterior de la cabeza desde la raíz del cabello en la frente hasta la puna de la barba y desde el borde del pabellón de una oreja hasta el de la otra.²⁹

Perpetuamente notable. Su perpetuidad es la indeleble permanencia, comprobable pericialmente , su notabilidad es la fácil visibilidad, de primera impresión, sin mayor examen o investigación ; corresponde a la apreciación Judicial.³⁰

²⁹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, y CARRANCA Y RIVAS, Raúl, "**Código Penal Anotado**", Editorial Porrúa, México, 1985, Pag. 667.

³⁰ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, "**Código Penal Comentado**", Editorial Porrúa, México, 1981, Pag. 354

Como hemos visto dicha cicatriz, forzosamente debe estar en la cara y no en otra parte del cuerpo, por lo que anteriormente hemos mencionado respecto a la cara, en cuanto a la cicatriz que se llegue a causar en otra parte de del cuerpo, lo más que puede suceder en un caso como éste, es que el juzgador valore las circunstancias específicas y, con el arbitrio judicial del cual esta investido, imponga la sanción estimada como la más adecuada, según la afectación producida por la lesión que deje una cicatriz en una parte distinta de la cara y que repercuta de manera considerable en el sujeto pasivo.

Lo notable implica que sea perceptible a cinco metros, distancia considerada en medicina para una agudeza visual normal u ordinaria. Misma valoración de la notabilidad debe ser objetiva y basarse en las aportaciones medicas del momento, más no en inciertas posibilidades futuras.

Respecto al artículo 291 del Código Penal, que indica las otras lesiones que también se estiman graves, y que a saber son :

- a) Que perturben para siempre la vista
- b) Disminuya la facultad de oír.
- c) Entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales.

Como se puede observar en esta hipótesis se establece una disfunción permanente, en la cual se configura una afectación no total, sino parcial ; perturbar, disminuir, entorpecer o debilitar. Esta es la función continua, pero no al 100%.

Para una mejor comprensión del tema, haremos referencia a los términos empleados por el artículo 291 del Código Penal y que son :

a) Para siempre. Quiere decir que existe una duración hasta el último instante de la vida del sujeto.

b) Permanentemente. Denota duración firme y constante que no cancela la posibilidad de que la disfunción pueda desaparecer.³¹

c) Órgano. Es la parte de un ser organizado, destinada para desempeñar alguna función necesaria para la vida.³²

4.- GRAVISIMAS.

Son los artículos 292 y 293 del Código Penal, los que en sus hipótesis señalan las lesiones gravísimas.

Artículo 292. Se sanciona de cinco a ocho años de prisión cuando resulte :

I. Enfermedad segura o probablemente incurable.

³¹ JIMENEZ HUERTA, Mariano. "Derecho Penal Mexicano", tomo II, Editorial Porrúa, México, 1980, Pag. 204.

³² GARCÍA PELAYO Y GROSS, Ramón, "Pequeño Larousse ilustrado", Editorial Larousse, México, 1980, Pag. 744.

II. Inutilización completa o pérdida de un ojo, un brazo, una mano, una pierna, un pie o cualquier otro órgano.

III. Cuando quede perjudicada para siempre cualquier función orgánica, y

IV. Quedar sordo impotente o con deformidad incorregible.

De seis a diez años de prisión cuando resulte :

I. Incapacidad permanente para trabajar.

II. Enajenación mental.

III. Pérdida de la vista, el habla o las funciones sexuales.

Acerca de este tipo de lesiones, mencionaremos los siguientes preceptos, para una mayor comprensión.

Enfermedad segura o probablemente incurable.- A causa de la lesión, surge una enfermedad, la cual debe ser segura, que exista o que, a juicio de su médico, haya la probabilidad de ser incurable.

Enfermedad.- Es un estado mórbido, generalmente de evolución lenta, sinónimo de malestar o dolencia, que se consolida en el hecho consumado de un conjunto de síntomas que, al agruparse, se designa con un nombre.³³

Inutilización completa o pérdida de un ojo, un brazo, una mano, una pierna, un pie o cualquier otro órgano.- Para que la lesión se considere

³³ QUIROA CUARON, Alfonso, "Medicina Forense", Editorial Porrúa, México, 1977, Pag. 289.

gravísima, se requiere de la inutilización completa o pérdida total de un órgano (desmembramiento, mutilación, etc.), lo cual revela un mayor daño. A diferencia de las lesiones graves, en la cual, aún cuando exista debilitamiento o perturbación, el órgano sigue funcionando, en las lesiones gravísimas no puede haber funcionamiento pues el daño es total y el órgano deja de tener actividad de manera absoluta y definitiva.

Cuando quede perjudicada para siempre cualquier función orgánica. Este requisito es consecuencia del anterior, pues al inutilizar completamente o perder algún órgano el sujeto pasivo, lo que quiere decir, que este tipo de lesiones trae como consecuencia el perjuicio de ser para siempre.

Quedar sordo impotente o con una deformidad incorregible.- Respecto a esto es necesario mencionar que sordera implica no oír ; es perder la facultad auditiva ; en cuanto a la impotencia mencionaremos, que la incapacidad sexual, de la cual existen dos tipos :

- a) Impotencia coeundi. Es la incapacidad para realizar el coito.**
- b) Impotencia generandi. Es la incapacidad para engendrar, aunque sea posible realizar el coito.**

Aquí se puede decir, que la impotencia generandi es una lesión considerada gravísima y la impotencia coeundi, a pesar de que también es considerada como lesión gravísima, esta resulta ser castigada con una mayor penalidad, la cual esta en el segundo párrafo del artículo 292 del Código Penal.

Deformidad incorregible. En este tipo de lesiones es necesario, que haya una anomalía, irregularidad o defecto visible en la apariencia del pasivo, una anomalía fácilmente notable por cualquiera. Se trata de un daño anatómico, que le va a traer al sujeto pasivo una serie de trascendencias sociales, pues la persona que sufra este tipo de lesiones, suele ser objeto de burlas, escarni e incluso segregación.

Las lesiones gravísimas, pero con pena mayor que las estudiadas hasta este punto, son aquellas de las que resulta :

Incapacidad permanente para trabajar.- La lesión puede ser de tal gravedad, que una consecuencia es que el sujeto pasivo quede incapacitado para trabajar.

Enajenación mental.- Se refiere a aquellos padecimientos cerebrales que alteran la conciencia (capacidad para querer y comprender).

Pérdida de la vista.- Implica que el sujeto pasivo queda ciego, es decir pierde totalmente la facultad de ver.

Pérdida del habla.- El sujeto pasivo pierde totalmente la facultad articular de la palabra, es decir, queda completamente mudo.

Pérdida de las funciones sexuales.- Se refiere a la impotencia coeundi, o sea, que el sujeto no puede realizar el coito. Esto ocurre por

castración y otro tipo de afecciones que impida la cópula, (pueden padecerla tanto el hombre como la mujer).

En el artículo 293 del Código Penal, se impone una pena de tres a seis años de prisión al que infiera una lesión que :

Ponga en peligro la vida.- Esta lesión surge derivada de otra ; primero se debe de causar un daño anatómico o funcional cualquiera, como los mencionados, y en consecuencia resultara un peligro para la vida. Al juicio experto de los médicos forenses, debe de existir la probabilidad cierta de que sobrevenga la muerte a causa de la lesión inferida al sujeto pasivo.

Hay tres funciones vitales, las cuales al funcionar deficientemente acercan al sujeto pasivo a la muerte, las cuales son :

- a) Respiratoria.
- b) Nerviosa.
- c) Cardiocirculatoria.

Por lo que si la lesión afecta directamente a cualquiera de estas funciones, existirá la probabilidad de que ocurra la muerte.

Al respecto, Quiroz Cuarón afirma... no hay peligro de perder la vida en las lesiones clínicamente no graves y sin probabilidad de complicarse.

Podrá existir el peligro de perder la vida en las lesiones de cierta gravedad, pero asintomáticas durante la exploración, o en las lesiones

clínicamente sin gravedad actual, pero en peligro de complicarse, en que lo recomendable es aplazar la resolución de un segundo examen.³⁴

Para comprender un poco más este tema, hablaremos de un aspecto de vital importancia para una adecuada aplicación de la pena, respecto de las lesiones. La clasificación de las lesiones causadas en vida del sujeto pasivo y las ocasionadas después de su muerte :

EN VIDA :

- 1.- Labios de la herida engrosados, infiltrados de sangre, y separados por retracción de los tejidos.
- 2.- Exudación de linfa (salida del linfa) y supuración.
- 3.- Hemorragia e infiltración de sangre en los tejidos.
- 4.- Sangre coagulada.

EN MUERTE :

- 1.- Labios blandos, no engrosados ni retraídos.
- 2.- Ausencia de exudación de linfa y de supuración.
- 3.- Ausencia de hemorragia y de infiltración.
- 4.- No hay sangre coagulada.

³⁴ IBIDEM, Pág. 281 y 377.

CAPITULO V. ESTUDIO DE LOS ARTÍCULOS 302 , 303, 304 Y 305 DEL CÓDIGO PENAL.

A. DEFINICIÓN DE HOMICIDIO.

1.- PRECEPTO LEGAL.

Para poder hablar acerca de este tema es necesario primeramente hablar del concepto de vida, para un mejor entendimiento.

VIDA. Según para la ciencia médica, vida es el estado de actividad de los seres organizados. Tiempo que transcurre desde el nacimiento hasta la muerte.³⁵

Ahora si una vez enterados de la definición de vida, pasemos al estudio de nuestro tema, el cual empezaremos dando la definición de homicidio según el orden jurídico, así tenemos que el artículo 302 del Código Penal para el Distrito Federal lo define de la siguiente manera : Comete el delito de homicidio ; el que priva de la vida a otro .

Aún que esta definición es jurídicamente impecable, desde el punto de vista del Derecho positivo, dogmáticamente no resulta suficiente por cuanto en ella no existe referencia alguna a la ilicitud de la privación de la

³⁵ Dr. MASCARO Y PORCAR, José María, "Diccionario Médico", 2a edición, Editorial Salvat, Barcelona, 1974, Pag. 615.

vida y a la reprochabilidad al sujeto del resultado, consecuencia de su acción o su omisión.

No basta pues, para dar una definición dogmática del delito de homicidio, describir el hecho objetivo en forma aislada debiéndose en todo caso hacer en ella referencia a la valoración del hecho de privación de la vida, sin perder de vista a su autor. Por ello consideramos que el homicidio es la muerte violenta e injusta de un hombre atribuible, en un nexo de causalidad, a la conducta dolosa o culposa de otro. Tal definición comprende la referencia concreta a la conducta positiva o negativa del autor, a la consecuencia causal de la misma, como lo es la verificación del fenómeno de la muerte, así como a la no concurrencia, con la ejecución, de causas justificantes, al dolo y a la culpa que acompañan al resultado.

Los autores, en general, al definir al delito de homicidio, se preocupan por destacar, no sólo el hecho de privación de la vida en sí mismo considerado y su ilicitud, sino también la intención del sujeto en su causación o la aparición con la conducta, de cualquier estado subjetivo revelador de imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado, que integra la culpa.

Representativo de de esta tendencia, lo es Carrará, quien en su programa (parágrafo 1087), define al homicidio como la destrucción del hombre injustamente cometida por otro hombre, excluyendo el realizado por legítima defensa, o caso fortuito.

Con criterio opuesto Alfredo Etcheberry, estima que las notas de ilícito y culpabilidad son comunes a todo delito, pareciéndole por ello superflua su inclusión en una figura delictiva particular, siendo suficiente la fórmula "matar a otro" ; debe tratarse -afirma- de una acción humana antijurídica y culpable.³⁶

Pues cuando se esta en presencia de una conducta humana que produce como resultado la muerte de otra persona se afirma la existencia de un delito de homicidio, que en la mayoría de los caso constituye una verdad incuestionable, no es en situaciones excepcionales , pues puede suceder que aquel resultado sea consecuencia de un actuar lícito o culpable, ya por configurarse en la especie alguna de las causas de justificación, como la legítima defensa o el estado de necesidad, entre otras, o bien de inculpabilidad, impositivas del nacimiento del delito.

2.-INTEGRACIÓN DEL TIPO PENAL

Como lo hemos dicho en capítulos anteriores, el tipo penal es la descripción o la hipótesis plasmada por el legislador sobre un hecho ilícito, es la fórmula legal a la que se debe adecuar la conducta para la existencia de un delito, y como en este caso particular estamos hablando del delito de homicidio, diremos que para que este delito surja ala vida jurídica, es necesario que la conducta desplegada por el sujeto activo se

³⁶ ETCHEBERRY, Alfredo, "Derecho Penal", tomo III, 2a Edición, Editorial Gibbs, Santiago de Chile, 1965, Pag. 25.

adecue al artículo 302 del código Penal mismo que reza de la siguiente manera : Comete el delito de homicidio ; el que priva de la vida a otro.

3.- CONSECUENCIA DE LA NO INTEGRACIÓN DEL TIPO PENAL.

Las consecuencia de la no integración del tipo penal del delito de homicidio son las siguientes :

1.- **NO INTEGRACIÓN DEL TIPO.** Es decir cuando falta un elemento exigido por la ley.

2.. **TRASLADACIÓN DE UN TIPO A OTRO.** Aquí es cuando la conducta desplegada a cometer cierto delito, reúne los elementos exigidos por la ley para la integración de otro delito diverso al que se pretendía realizar.

3.- **EXISTENCIA DE UN DELITO IMPOSIBLE.** Se presenta una tentativa imposible, cuando falta por ejemplo ; el bien jurídico ; la vida.

B. CONTRADICCIONES ENTRE LOS ARTÍCULOS 302 AL 305 DEL CÓDIGO PENAL.

• De acuerdo a la definición dada sobre el homicidio, destacamos como elementos del hecho objetivo consistente en la privación de la vida, los siguientes :

- a) Conducta
- b) Resultado y
- c) Un nexo de causalidad, entre la conducta y el resultado.

La conducta en el homicidio consiste en el movimiento corporal realizado por el sujeto al disparar el arma de fuego, descargar el golpe con el puño o propinar el veneno, actos necesariamente voluntarios, o bien en la inactividad, el no hacer, que infringe el mandato de obrar y que tiene igualmente carácter voluntario ; la conducta, es consecuencia, se agota con la actividad o inactividad voluntarias realizadas por el sujeto, voluntad cuyo límite se precisa en la acción u omisión.

El resultado lo constituye la privación de la vida, el cesar de la funciones vitales de la víctima, ósea del sujeto contra quien ha sido dirigida la actividad o inactividad lesiva.

Para poder atribuir a un sujeto determinado el acontecimiento de muerte, debe existir entre este y la conducta de aquel un nexo causal. Ello implica el reconocimientos de casos en los cuales, existiendo una actividad o inactividad voluntarias, el resultado sobreviene por causas no identificadas con la conducta del agente, en cuya situación el hecho objetivo de homicidio no podrá configurarse, resultando imposible el nacimiento del delito.

El verbo "privar", alusivo a la pérdida de la vida, usado por el artículo 302 que define el homicidio, lleva incitó la conducta del sujeto y el

resultado causal de la misma, pues sólo es posible atribuir a un hombre esa mutación del mundo externo cuando es consecuencia de su actuar u omisión, es decir, de su conducta.

La causalidad en el homicidio se encuentra regulada, como caso excepcional en nuestro Derecho positivo, en los artículos 303, 304 y 305 del Código Penal para el Distrito Federal, de los cuales a continuación haremos un estudio e interpretación de cada uno de ellos, para poder llegar al estudio primordial de la presente investigación, que es la contradicción del artículo 305 del Código penal, con los demás artículos.

Así que primeramente hablaremos del artículo 302 del Código Penal, mismo que dice lo siguiente : Comete el delito de homicidio ; el que priva de la vida a otro.

De este artículo podemos decir que el legislador mexicano nos brinda una escueta y objetiva definición del delito de homicidio, haciéndole consistir en el hecho de matar a otro, o como expresamente dice la ley ; en privarle de la vida

A pesar de este lacónico decir legal, se derivan todos los elementos integradores del delito, que es preciso analizar :

1.- Presupuestos del delito. La vida humana sin importar sus condiciones de vigor o precariedad.

2.- Sujeto pasivo. A la luz de la anterior consideración podría ser víctima del delito de homicidio todo ser humano, independientemente de cual sea su edad, sexo, circunstancias patológicas.

3.- Conducta. El delito admite tanto la acción como a la omisión (comisión por omisión), como formas de conducta, así mismo, se admite cualquier medio idóneo para la comisión.

Por lo que hace a la comisión por omisión, no hay que confundir - sobre todo para efectos del reproche - los medios operativos del delito, que pueden ser activos u omisivos, con la forma omisiva del delito. En efecto, la comisión por omisión se dará siempre que la situación de peligro se presente y el Derecho exija, o espere cuando menos que el sujeto que esta en posición garante, impida el daño (teoría de la acción esperada o acción exigida), ejemplo ; El que cuida de un invitado que se dirige a un precipicio o a una calle transitada, y no actúa (omite) como él esperaba ; el enfermo al cuidado de un pariente que ve se sale la venoclisis (inyección de líquidos en una vena) por medio de la cual se le dota a este de un medicamento vital, y omite la acción esperada, dejándolo morir. En resumen, la omisión con resultado material, se podrá realizar sólo ante una situación emergente, que precisa del actuar del sujeto.

Tradicionalmente, en virtud de la tesis del Aliud Agore y otras, que por improcedentes han sido desechadas, se penso que la omisión en homicidio, consistía en el simple no actuar, o en sustituir la acción obligada por otra, y se tomó como ejemplo clásico de homicidio por

omisión, el de la madre que no amamanta al niño para dejarlo morir, sin embargo, este medio operativo, como cualquier otro, que por acción directa del activo, desencade la maquinaria causal, disparar un arma, descargar un golpe, dar una puñalada, empujar a un barranco, etc., no es sino una forma de acción (actos positivos del agente que provocan el efecto letal) y nunca constituirá un homicidio de comisión por omisión.

4.- Resultado material. Es la privación de la vida, la muerte, la lesión mortal, es decir, aquel daño a la integridad corporal tan completo, que causa la pérdida de la vida.

5.- Nexo causal. Arts. 303, 304 y 305.

6.- Elemento subjetivo. La figura admite en su comisión, tanto la forma dolosa como la culposa, arts. 8 y 9 del Código Penal.

A continuación haremos el estudio correspondiente al artículo 303 del Código Penal. mismo que expresa lo siguiente :Para la aplicación de las sanciones que correspondan al que infringa el artículo anterior, no se tendrá como mortal una lesión, sino cuando se verifiquen las tres circunstancias siguientes :

I. Que la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados, alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada inevitablemente por la misma lesión y que no pudo combatirse , ya sea por ser incurable, ya por no tenerse al alcance los recursos necesarios ;

II. Se deroga (Diario Oficial de la Federación del 10 de Enero de 1994).

III. Que si se encuentra el cadáver del occiso, declaren dos peritos, después de hacer la autopsia, cuando ésta sea necesaria, que la lesión fue mortal, sujetándose para ello a las reglas contenidas en este artículo, en los dos siguientes y en el Código de Procedimientos Penales.

Cuando el cadáver no se encuentre, o por otro motivo no se haga la autopsia, bastará que los peritos peritos, en vista de los datos que obren en la causa, declaren que la muerte fue resultado de las lesiones inferidas.

Este precepto que sigue el camino de los antiguos Códigos al conservar una vieja estructura, según expresiones de Jiménez de Asúa, pretende resolver el nexo de causalidad, en el homicidio, estableciendo la necesaria relación entre la concurrencia de la muerte y la lesión inferida :

Si se recuerda que la teoría de la equivalencia de las condiciones, o de la "condition sine qua non", otorga el carácter de causa a toda condición que concurra a la producción del resultado, resulta evidente que el texto del artículo, esta recogiendo para resolver el nexo causal, la citada teoría, pues la lesión, sus consecuencias inmediatas o las complicaciones determinadas por la propia lesión, constituyen sin duda condiciones causales y por ello son causas en la producción del resultado. No obstante, resulta extraño que el último párrafo de la fracción III recoga una regla de naturaleza eminentemente procesal (ante las situaciones del hecho consistentes en la ausencia del cadáver o en la inexistencia de la autopsia), dispositivo con el cual se pretende determinar que la muerte ha sido resultado de las lesiones inferidas, precisándose

así su carácter de condición causal y por ello la naturaleza causal de la propia lesión.

La aceptación en el precepto de la teoría de la equivalencia de las condiciones no es reconocida en forma unánime, debiéndose consignar aquí que algunos autores pretender ver operar, en este artículo la teoría de la adecuación o acusación adecuada en la idoneidad del acto para producir el resultado, determinada por la regularidad estadística y cuyas fallas han sido puestas por los defensores y partidarios de la teoría de la "condition sine qua non". Mariano Jiménez Huerta, entre muchos penalistas, se inclina por reconocer el funcionamiento de la teoría de la causación adecuada en el artículo 303 comentado, al aducir que en nuestro código no se contiene una reglamentación general de la causalidad, ni se hace tampoco mención expresa de la citada teoría, es ésta la que circula por sus venas, como se evidencia cuando se interpretan las disposiciones referentes al delito de homicidio, argumentando que la fracción I acepta la concausa consistente en hechos posteriores a la lesión inferida.

Si se acepta que la concausa se origina independientemente de la conducta humana, concurriendo con esta al resultado típico (homicidio), dudoso resulta aceptar que la citada fracción I, se esta refiriendo a ella, pues la muerte debe originarse precisamente en las alteraciones causadas en el órgano u órganos interesados, alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada por la lesión misma, que no pudo combatirse por ser incurable o por no tenerse

a la mano los recursos necesarios, es decir, que la muerte, tiene verificativo a virtud del proceso causal desencadenado con la acción u omisión humana, sin que este intervenga o interfiera otro proceso de tal índole que contribuya con el primero a producir la muerte, caso en el que sería correcto aducir la concurrencia de concausas.

"El que es causa de la causa es causa de lo causado", este parece ser el principio rector del nexo causal en el delito de homicidio. El legislador, extremando precauciones, lo regulo con detalle en este artículo y los dos siguientes, con el afán de no crear conflictos en el procesamiento y punición del autor de esta conducta criminal, y para no dejar a la simple lógica de tal principio, el tratamiento de tan delicados temas.

Así pues, la lesión se tendrá como mortal, siempre que : Por sí sola (ataque un órgano vital del cuerpo humano ; corazón, cerebro, etc.), por sus consecuencias inmediatas (incurables en sí mismas o por no tenerse al alcance los recursos necesarios, por ejemplo ; hemorragia, o por alguna complicación determinada por la misma (incurable en si misma o por no tenerse al alcance los recursos necesarios por ejemplo ; peritonitis derivada en una lesión en el abdomen), produzca la muerte. Este último caso referido a la concurrencia de causas ajenas a la lesión misma, debe contemplarse a la luz de lo dispuesto por los artículos 304 y 305 del Código Penal, y por las otras dos fracciones del precepto que se analiza.

Ahora estudiaremos el artículo 304 del Código Penal que establece lo siguiente : Siempre que se verifiquen las tres circunstancias del artículo anterior, se tendrá como mortal una lesión, aunque se pruebe :

- I. Que se habría evitado la muerte con auxilios oportunos
- II. Que la lesión no habría sido mortal en otra persona ; y
- III. Que fue a causa de la constitución física de la víctima, o de las circunstancias en que recibió la lesión.

En este precepto el legislador se refiere a las concausas que ocurren a la producción del resultado material (muerte del sujeto) y que vienen a integrar el nexo causal, atendiendo a la carga que debe sufrir el activo y no el pasivo (responsabilidad).

Parece ser que el legislador mexicano incurrió en la teoría de la relevancia de las condiciones, esta tesis une la conexión causal, basándose en la equivalencia de las condiciones (condition sine qua non), y en su relevancia en orden a la responsabilidad.

Ha de prescindirse nos dicen los autores de esta tesis, de lo que hubiera pasado, que es el punto de vista de la condición y preguntarse si con arreglo a la experiencia, la conducta en cuestión es antecedente de la muerte en el homicidio. Si ocurre así será porque existe en tal conducta una inminente antijuridicidad en cuanto es causa de posibles y previsibles efectos delictuosos.³⁷

³⁷ JIMENEZ DE ASUA, Luis, "Tratado de Derecho Penal", 29a edición, Editorial Hermes, Buenos aires, 1951, Pag. 213.

Ebeihard Schmidt, agrega : La comprobación de que una manifestación de voluntad humana ha sido causa de un resultado, aún no contiene valorización penal alguna de esa manifestación de voluntad, pues esa valoración, a partir de ese primer momento, debe ser varias veces investigado, para esclarecer si dicha manifestación de voluntad se ajusta a las características del delito, es decir, si es típicamente antijurídica y si el autor merece por ella un reproche de culpabilidad.

La fracción I, se refiere a una causa posterior a la lesión y las fracciones II y III, contemplan causas anteriores a la misma.

En cuanto al estudio del artículo 305 del Código Penal, mismo que dice :No se tendrá como mortal una lesión, aunque muera el que la recibió :cuando la muerte sea resultado de una causa anterior a la lesión y sobre la cual ésta no haya influido, o cuando la lesión se hubiere agravado por causas posteriores, como la aplicación de medicamentos positivamente nocivos, operaciones quirúrgicas desgraciadas, excesos o imprudencias del paciente o de los que lo rodearon.

En este precepto al declarar que no se tendrá como mortal una lesión aunque muera el que la recibió , cuando la muerte sea resultado de una causa anterior a la lesión y sobre la cual esta no haya influido, se esta refiriendo a un proceso causal en el que la lesión no tiene carácter de condición causal por ser completamente ajena a aquel.

La segunda parte del precepto prescribe, que no se tendrá como mortal una lesión, aunque muera quien la recibió , si esta se hubiere agravado por causas posteriores, como la aplicación de medicamentos positivamente nocivos, operaciones quirúrgicas desgraciadas, excesos o imprudencias del paciente o de los que lo rodearon : Esta parte del artículo alude a las llamadas concausas, a las nuevas series causales posteriores a la lesión, para darles eficacia causal y excluir la responsabilidad del actor, por lo que puede decirse que se establece una limitación al funcionamiento de la teoría de la equivalencia de las condiciones.

De donde podemos observar que efectivamente el artículo 305, se contradice plenamente con los artículos 302, 303 y 304 del código Penal, pues en los estudios correspondientes a cada artículo se puede observar que llevan un enlace, que se viene a romper con el artículo 305, toda vez que el artículo 304, se habla de concausas que ocurren a la producción del resultado material (muerte del sujeto) y que vienen a integrar el nexo causal, al hablar que se tendrá como mortal una lesión aunque se pruebe ;... II. Que se habría evitado la muerte con auxilios oportunos ; II. Que la lesión no habría sido mortal en otra persona y ; III. Que fue a causa de la constitución física de la víctima, o de las circunstancias en que recibió la lesión. Y sin embargo en el artículo 305, acaba con todo lo que habla el artículo 304, al incluir en sus dos hipótesis en las cuales menciona que no se tendrá como mortal una lesión, aunque muera el que la recibió ; cuando la muerte sea resultado de una causa anterior a la lesión y sobre la cual ésta no haya influido.

Si el sujeto fallece en virtud de determinadas circunstancias fisiológicas o patológicas que ya presentaba al momento de ser lesionado y las cuales avanzaron por si mismas, con independencia del daño recibido, hasta causarle la muerte, no se presentará la relación de causalidad necesaria para integrar el elemento objetivo del delito, pues esto es muy lógico, ya que para poder integrar el tipo del delito de homicidio se necesita privar de la vida a otra persona, lo cual no ocurre en esta hipótesis, pues si bien la persona fallece por causas que no tienen nada que ver con la lesión que se le infirió, no se está en presencia del delito de homicidio, pero si en el delito de lesiones, por lo que en mi particular punto de vista esta hipótesis sólo se repite y no sirve para nada, ya que para eso está el tipo penal del delito de lesiones. Y si por el contrario si la lesión catalizo la violencia del activo, el nexo causal se presentara, pero si se integra ya lo regula el artículo 304 del Código Penal en sus fracciones II y III.

II,. Cuando la lesión se hubiere agravado por causas posteriores, como :

- a) La aplicación de medicamentos positivamente nocivos ;
- b) Operaciones quirúrgicas desgraciadas ;
- c) Excesos o imprudencias del paciente, y
- d) Excesos o imprudencias de los que lo rodearon.

(De este párrafo podemos decir, al igual que el párrafo anterior, que si el activo despliega una conducta que da como resultado, lesiones al pasivo y no la muerte, tampoco sirve para nada, pues para este caso se encuentra el tipo de lesiones).

De este precepto lo único que podemos decir es lo que dice la jurisprudencia de la Primera Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, mismo que no ha sustentado un criterio firme e invariable sobre la teoría aceptada con relación al nexo de causalidad, aún cuando a últimas fechas parece inclinarse por la equivalencia de las condiciones. En la ejecutoria dictada en el Amparo Directo número 6619/98, cuyo el ponente fue el Ministro Carlos Franco Sodi, se sostuvo ; "La relación de la causalidad existente entre la conducta y el resultado debe buscarse siguiendo siempre el criterio naturalístico. Dentro de los criterios elaborados sobre el nexo causal. Esta Sala se ha inclinado con anterioridad por la teoría de la equivalencia de las condiciones", según la cual por causa se entiende la suma o el conjunto de condiciones positivas o negativas concurrentes en la producción del resultado, de donde se afirma que causa es toda condición en virtud de la equivalencia de las mismas, ha esta teoría se le ha denominado igualmente de la "conditio sine qua non", por que suprimida mentalmente cualquiera de las condiciones, el resultado desaparece. En la especie, hasta suponer hipotéticamente suprimida la actividad del acusado para comprobar la existencia del nexo de causalidad, pues si se hubiera negado a realizar la maniobra volante propuesta por un compañero y prohibida por el reglamento de transporte de los ferrocarriles, evidentemente el resultado no se hubiera producido". (Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al año de 1959, páginas 50 y 51 del rendido por la Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación).

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- El Derecho Penal es el conjunto de normas jurídicas, que deben ser acatadas por toda persona, y que de no ser así, se harán acreedoras a una sanción impuesta por el Estado.

SEGUNDA.- La importancia de los caracteres del Derecho Penal, es por que el Estado como entidad soberana, es el encargado de sancionar conductas, que ponen en peligro los valores mas altos de una sociedad y que son tutelados por el mismo Estado.

TERCERA.- La Ley Penal es la norma jurídica que se refiere a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, mismas leyes que se encuentran en diversos cuerpos legales.

CUARTA.- Para una buena impartición de justicia, es necesario aplicar correctamente la Ley Penal al caso concreto de que se trate, por lo que para esto se necesita de una interpretación de la Ley, la cual se puede llevar acabo mediante diversos criterios expuestos por la doctrina jurídica.

QUINTA.- Para la integración de un delito, es necesario que exista una conducta, típica, antijurídica, imputable y culpable, ya que de no ser así, no habría delito que perseguir.

SEXTA.- Las lesiones son todo daño inferido en la persona, que deje huella material en el cuerpo o le produzca una alteración en la salud, lesiones que se encuentran reguladas en los artículos del 289 al 293 del Código Penal.

SEPTIMA.- El organismo humano, es un organismo corporal y psíquico, y que lo corporal comprende tanto lo material de toda la anatomía humana como su actividad fisiológica y en la cual se sustenta aquella corporalidad anatómica, y que los dos aspectos que revisten la integridad de la persona física y psíquica, pueden compendiarse en el término salud.

OCTAVA.- El delito de homicidio es regulado por el artículo 302 del Código Penal, mismo que reza : Comete el delito de homicidio : el que priva de la vida a otro.

NOVENA.- Para que el delito de homicidio nazca a la vida jurídica, es necesario que la conducta desplegada por el sujeto activo, se adecue al artículo 302 del Código Penal, es decir, que se prive de la vida a alguien.

DECIMA.- Cuando la conducta desplegada no reúne los elementos exigidos por el tipo penal del delito de homicidio, regulado por el artículo 302 del Código penal, da como consecuencia la no integración del tipo, la traslación de un tipo a otro o bien la existencia de un delito imposible.

DECIMOPRIMERA.- Por lo que para atribuirle a un sujeto determinado, el acontecimiento de muerte, debe existir entre este y la conducta de aquel un nexo causal, mismo que esta regulado por los artículos 303 y 304 del Código Penal.

DECIMOSEGUNDA.- En el artículo 303 del Código Penal, la muerte tiene verificativo a virtud del proceso causal desencadenado por la acción u omisión humana, sin que en este intervenga o interfiera otro proceso de tal índole que contribuya con el primero a producir la muerte, caso en el que sería correcto aducir la concurrencia de concausas.

del sujeto) y que vienen a integrar el nexo causal, atendiendo a la carga que debe sufrir el sujeto activo y no el sujeto pasivo.

DECIMOCUARTA.- El artículo 305 del Código Penal, en su primera parte se refiere a un proceso causal en el que la lesión no tiene ningún carácter de condición causal. por que la muerte se produjo por causas completamente ajena a aquel. Y en su segunda parte dicho artículo alude a las concausas, a las nuevas series causales posteriores a la lesión, para darle eficacia causal y excluir la responsabilidad del actor.

DECIMOQUINTA.- La propuesta es derogar el artículo 305 del Código Penal, por no integrar esté los elementos exigidos por el tipo penal del delito de homicidio. Que es el de privar de la vida a otro.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- ABARCA, Ricardo, **"El Derecho Penal Mexicano"**, Editorial Cultura, México, 1986.
- 2.- ANTOLESEI , Francisco, **"Manuale Dibirritto Penale"**, 3a Edición, Milano, 1955.
- 3.- AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, **"Derecho Penal"**, Editorial Harla, México, 1993.
- 4.-CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, **"Derecho Penal Mexicano"**, Editorial Porrúa, México, 1977.
- 5.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, **"Derecho Penal Mexicano"**, Parte General, 3a Edición, Editorial Libros de México, México, 1967.
- 6.- CASTELLANOS TENA, Fernando, **"Lineamientos Elementales de Derecho Penal"**, 26a Edición, Editorial Porrúa, México, 1989.
- 7.- CUELLO CALON, Eugenio, **"Derecho Penal"**, Parte General, Tomo I, 2a Edición, Editorial Nacional, México, 1961.
- 8.- DEL ROSAL, Juan, **"Derecho Penal Español"**, Parte Especial, Tomo I, Editorial Porrúa, España, 1962.

- 9.- ETCHEBERRY, Alfredo, "Derecho Penal", Tomo III, 2a Edición, Editorial Gibbs, Santiago de Chile, 1965.
- 10.- FRANCO GUZMAN, Ricardo, "La Culpabilidad y su Aspecto Negativo", Editorial Criminalia, México, 1955.
- 11.- GONZALEZ DE LA VEGA, "Derecho Penal Mexicano", Tomo I, México, 1939.
- 12.- JIMENEZ DE ASUA, Luis, "Principios de derecho Penal. La Ley y el Delito", 39 Edición, Editorial Sudamericana Abeledo-perrot, España, 1990.
- 13.- JIMENEZ DE ASUA, Luis, "Tratado de derecho Penal", 29a Edición, Editorial Hermes, Buenos Aires, 1951.
- 14.- JIMENEZ DE ASUA, Luis, "Derecho Penal", 8a Edición, Editorial Palma, Barcelona, 1977.
- 15.- JIMENEZ DE ASUA, Luis, "La Ley y el Delito", Editorial Depalmas, Caracas, 1945.
- 16.- JIMENEZ DE ASUA, Luis, "La Ley y el delito", 2a Edición, Editorial Hermes, España, 1954.

- 17.- JIMENEZ HUERTA, Mariano, "Derecho Penal Mexicano", Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1980.
- 18.- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, "Teoría del Delito", 2a Edición, Editorial Porrúa, México, 1995.
- 19.- PAVON VASCONCELOS, Francisco, "Manual de Derecho Penal Mexicano", Parte General, 2a Edición, Editorial S. A. de México, México, 1967.
- 20.- PAVON VASCONCELOS, Francisco, "Derecho Penal Mexicano", Editorial Porrúa, México, 1985.
- 21.- PAVON VASCONCELOS, Francisco, "Lecciones de Derecho Penal", Parte Especial, 3a Edición, Editorial Porrúa, México, 1976.
- 22.- PAVON VASCONCELOS, Francisco, "Derecho Penal Mexicano", Editorial Porrúa, México, 1991.
- 23.- PALACIOS VARGAS, Ramón, "Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal", Editorial Trillas, México, 1988.
- 24.- PORTE PETIT, Celestino, "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal", Editorial Porrúa, México, 1983.

- 25.- QUIROZ CUARON, Alfonso, "Medicina Forense", Editorial Porrúa, México, 1977.
- 26.- VILLALOBOS, Ignacio, "Derecho Penal Mexicano", 2a Edición, Editorial Porrúa, México, 1960.
- 27.- ZAFFARONI EUGENIO, Raúl, "Manual de Derecho Penal", Parte General, 4a Edición, Editorial Cardenas, México, 1991.
- 28.- ZAFFARONI EUGENIO, Raúl, "Tratado de Derecho Penal", Parte General, Editorial Cárdenas, México, 1988.

LEGISLACION.

- 1.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA RIVAS, Raúl, "Código Penal Anotado", Editorial Porrúa, México, 1985.
- 2.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, „Código Penal Comentado" Editorial Porrúa, México, 1981.
- 3.- GONZALEZ DE LA VEGA, Rene, "Comentarios del Código Penal", Editorial Cárdenas, México, 1975.
- 4.-"Semanario Judicial de la Federación", 2a Parte, Séptima Epoca.
- 5.-"CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL", Editorial Sista S. A de C. V, México, 1997.
- 6.-"CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS", 113a Edición, Editorial Porrúa, México, 1997.

DICCIONARIOS.

- 1.- GARCIA PELAYO Y GROSS, Ramón, "Pequeño Larousse Ilustrado", Editorial Larousse, México, 1980,
- 2.- "Diccionario Jurídico Mexicano", Tomo V, Editorial Porrúa, México, 1985.
- 3.- Dr. MASCARO Y PORCAR, José María, "Diccionario Médico", 2a Edición, Editorial Salvat, Barcelona, 1974.