

551

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

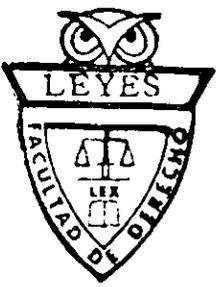


FACULTAD DE DERECHO

"LA RESPONSABILIDAD SOCIAL ORIGINADA POR
LA INIMPUTABILIDAD DE ENFERMOS MENTALES
Y SU PROCEDIMIENTO"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
CONSUELO SOTO VARGAS



DIRECTOR DE TESIS: LIC. ROBERTO AVILA ORNELAS

CD. UNIVERSITARIA, D.F.

MAYO DEL 2000

279494



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

VNI

**“ LA RESPONSABILIDAD SOCIAL ORIGINADA POR
LA INIMPUTABILIDAD DE ENFERMOS MENTALES
Y SU PROCEDIMIENTO “**

Dedicada a:

Mis padres, Sr. Luis Manuel Soto López y Sra. María de la Luz Vargas García, quiénes me dieron la vida y por tal motivo desde ese momento me proporcionaron todos los elementos necesarios para que llegara éste momento.

Mis hermanos, Luis Adrián, Orquídea y Ana Marcela, por estar siempre conmigo.

A César Castro Cárdenas, por el amor que todo este tiempo me ha demostrado con confianza, respeto y apoyo, logrando día con día guardar el lugar más especial de mi corazón, que me hace sentir más fuerte de lo que pensaba.

A la Universidad Nacional Autónoma de México y a la Facultad de Derecho, a las cuales les tendré un agradecimiento eterno.

A mis maestros, quienes me transmitieron sus conocimientos y me enseñaron el camino de la inteligencia, de la búsqueda de todas las verdades, del desafío a cualquier dogma y de la fidelidad al juramento ético, pero sobre todo por dedicar su vida a una tarea tan difícil y noble.

A todos ellos, GRACIAS.

ÍNDICE.

Introducción.....	v
-------------------	---

CAPITULO I. ANTECEDENTES TEÓRICOS.

A).- ¿Que es la imputabilidad y la inimputabilidad.....	1
B).- Escuela causalista y finalista.....	21
C).-Modelo lógico formal.....	30

CAPITULO II. UBICACIÓN DE LA INIMPUTABILIDAD, COMO ASPECTO NEGATIVO DENTRO DE LA TEORÍA DEL DELITO.

A).- Teoría del Delito.....	42
B).- Ubicación de la imputabilidad y de la inimputabilidad.....	58
C).- 1. Inimputabilidad como incapacidad de conocer la ilícitud del hecho.....	69
2. Inimputabilidad como incapacidad de determinarse en forma espontanea conforme a esa comprensión.....	71
D).- La inimputabilidad y sus clases.....	75
1.- Trastorno mental transitorio.....	80
2.- Trastorno mental mental.....	86

CAPITULO III. LA RESPONSABILIDAD SOCIAL.

A).- ¿Que es la responsabilidad?.....	92
B).- Responsabilidad penal(Culpabilidad).....	98
C).- Responsabilidad social.....	108

CAPITULO IV. PROCEDIMIENTO PARA ENFERMOS MENTALES.

A).- Tratamiento aplicable: internamiento ó libertad.....	114
B).- Procedimiento Ordinario.....	120
C).- Procedimiento especial.....	128
1. Análisis del procedimiento para enfermos mentales, que regula el Código Federal de Procedimientos Penales.....	128
2. Propuesta final.....	140

Conclusiones.....	145
--------------------------	------------

Bibliografía consultada.....	148
-------------------------------------	------------

Legislación Consultada.....	150
------------------------------------	------------

INTRODUCCIÓN.

Es imputable, el sujeto que ha cometido un delito y que posea al tiempo de la acción las condiciones necesarias, tanto psicológicas como físicas para que el ilícito le pueda ser atribuido. La imputabilidad, ha sido definida por muchos autores de manera distinta de acuerdo a como entiendan el concepto de libertad , tema que es universalmente variado. La definición de esta es importante ya que a partir de su concepto, también obtenemos su definición en el aspecto negativo y más aún porque a partir de ésta podemos saber su ubicación en la Teoría del Delito, así como su aspecto negativo.

La inquietud de éste trabajo se basa en hacer un análisis de los conceptos de imputabilidad y por tanto de inimputabilidad, clasificándolos de acuerdo a las diferentes teorías, con el objetivo de ir en busca de su ubicación, naturaleza y funcionamiento dentro del delito para la mejor comprensión de los sujetos inimputables que cometen conductas ilícitas y que trae como consecuencia una Responsabilidad de carácter Social y aplicación de las medidas de seguridad correspondientes al caso concreto.

Dentro del segundo capítulo de esta tesis recepcional se hace referencia, ya en concreto a la inimputabilidad y sus clases; en primer lugar se hace un somero análisis de los inimputables Open Legis, es decir, los menores de edad por disposición de la ley; en segundo lugar los inimputables transitorios y por último los inimputables permanentes y sus respectivas clasificaciones.

El primer apartado del Capítulo Tercero, habla de la Responsabilidad en términos genéricos, que en su caso abarca 3 distinciones: Responsabilidad Asegurativo-Social; Responsabilidad Penal y Responsabilidad Civil. Mas adelante en el segundo apartado se hace referencia concretamente a la Responsabilidad Penal (Culpabilidad), tanto definición, características, elementos de la misma y

consecuencias; en el tercer apartado y último de ese capítulo se examinó la Responsabilidad Social, necesidad de la misma, como fundamento para aplicar la respectiva medida de seguridad.

El cuarto capítulo denominado procedimiento para enfermos mentales, en su inicio se sustenta de las investigaciones realizadas en los tres primeros capítulos y que de acuerdo a las diferentes posturas de los autores que definen a la inimputabilidad, permiten en éste hablar sobre las medidas de seguridad en internamiento o libertad. La segunda parte de éste capítulo, analiza brevemente el procedimiento ordinario, con la finalidad de establecer una de las opciones que refiere el procedimiento para enfermos mentales como forma de investigar la infracción imputada; asimismo, en el apartado tercero, se analiza en forma especial el procedimiento en cuestión que regula el Código Federal de Procedimientos Penales y por último se hacen consideraciones finales con la propuesta de un procedimiento más completo que determine concretamente forma y plazos de investigar el ilícito cometido por el enfermo mental, garantizando en todo momento la garantía de seguridad jurídica.

CAPITULO I

ANTECEDENTES TEÓRICOS.

A). ¿ QUE ES LA IMPUTABILIDAD Y LA INIMPUTABILIDAD ?

El hombre es el sujeto activo del delito, pero para que legalmente tenga que cargar con determinada consecuencia penal es necesario que tenga el carácter de imputable, siendo este aquél que posee al tiempo de la acción las condiciones físicas y psíquicas exigidas por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente.

Consideramos necesario antes de definir la imputabilidad y la inimputabilidad definir el sentido y alcance de imputación, ya que es un presupuesto indispensable para el entendimiento de los diversos problemas jurídicos relacionados con el fenómeno de la imputabilidad y como consecuencia de la inimputabilidad.

Imputar, establece el Diccionario de la Real Academia de la lengua, es "atribuir a otro una culpa, delito o acción", para otros autores como Francesco Carrara, imputar significa "poner una cosa cualquiera en la cuenta de alguien"¹. Por lo tanto, considero que imputar es atribuir a una persona un determinado comportamiento, mismo que tiene consecuencias jurídicas. Por otro lado Rafael Marquez Piñero dice "Imputar, es atribuírselo, para hacerle sufrir las

¹ CARRARA. FRANCESCO. Programa de Derecho Criminal. Vol. I, Bogotá Ed. Temis. 1956. p. 34. op cit. por Alfonso Reyes Echandia. Imputabilidad e Inimputabilidad. Editorial Porrúa S.A., México. 1983. Pág. 3.

consecuencias ó, dicho mas claramente para hacerle responsable de él, ya que de tal hecho es culpable.”²

¿ QUÉ ES LA IMPUTABILIDAD?

Por su parte Jeronimo Montes señala: “la imputabilidad es el conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible, pueda y deba ser atribuido a quién voluntariamente lo ejecutó, como a su causa eficiente y libre”³. Como se puede apreciar, referidas a que conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, es decir debe tener capacidad de querer y entender determinarse en función de aquello que conoce. En este mismo sentido Fernando Castellanos Tena señala: “la Imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor para obrar según el justo conocimiento del deber existente”⁴.

Con lo que se concluye, que estos autores definen a la imputabilidad como la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal, además de que se requiere de un conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, condiciones que son dos aspectos de tipo psicológico.

El Código Penal Italiano en su artículo 85, define a la imputabilidad como capacidad de entender y de querer; y deberá de entenderse a la de entender como capacidad de conocer el deber ó de comprender el carácter ilícito de la conducta y a la de querer, como capacidad de inhibir, los impulsos delictivos ó determinarse de manera autónoma, resistiendo a los impulsos.

Por lo tanto la imputabilidad, es el elemento más importante de la Culpabilidad, al respecto Eugenio Cuello Calon afirma: “ La imputabilidad es un

² MARQUEZ PIÑERO, RAFAEL. Derecho Penal Parte General. Ed. Trillas, México, 1986. p.232.

³ Ibidem, p. 233.

⁴ CASTELLANOS TENA. FERNANDO. Lincomintos Elementales de Derecho Penal Parte General. Ed. Porrúa, Vigésima Edición. México 1984. p. 218.

modo de ser del agente, un estado espiritual del mismo y tiene por fundamento la existencia de ciertas condiciones psíquicas y morales (salud y madurez) exigidas por la ley para responder de los hechos cometidos"⁵. Este autor igualmente afirma que se requiere para tener el carácter de imputable, las condiciones mínimas para que una persona pueda responder de sus propios actos, siendo esta la capacidad de conocer y querer.

Es importante aquí hacer una clasificación de como se ha definido la imputabilidad, de la siguiente manera:

1. Para los **CLÁSICOS** como lo es Francesco Carrara, define a la imputabilidad como "el juicio que se forma de un hecho futuro, previsto como meramente posible"⁶. Por su parte Alfonso Reyes Echandia, critica esta posición y dice que el escollo mas grande con que ha tropezado esta teoría es el de supeditar el concepto de imputabilidad al fenómeno del libre albedrío, que es tanto como ubicar el problema de la libertad en cuestiones metafísicas, entendiéndose al libre albedrío como la libertad de reflexionar y elegir a capricho, manifestando así que "la imputabilidad se predica como una calidad de quien es imputable, y el imputable aquel a quien se le puede imputar algo"⁷.

2. Los **POSITIVISTAS**, desde su punto de vista señalan que la imputabilidad es "una actividad sicofísica del individuo, bastando que alguien realice un hecho descrito en la ley como delito y que su conducta sea producto de actividad biosíquica, para considerarlo como autor imputable"⁸

Francisco Pavón Vasconcelos afirma que para el positivismo, es muy importante la Responsabilidad Social y no toman en cuenta la causalidad moral y

⁵ CUELLO CALON, EUGENIO, Derecho Penal Vol. 1, Parte General. Ed. Bosh Casa Editorial, Decima Sexta Edición, Barcelona, 1971. p. 359.

⁶ REYES ECHANDIA, ALFONSO, Imputabilidad, Ed. Temis, Quinta edición, Bogotá Colombia, 1997, p. 7.

⁷ Ibidem, p. 3.

⁸ REYES ECHANDIA, ALFONSO, Imputabilidad. P. 7.

define así la imputabilidad de la siguiente manera:” La imputabilidad son las condiciones mínimas necesarias para determinar en el hombre la posibilidad abstracta de que sea atribuido un hecho punible; imputable es la persona a quién se le atribuye ó se puede imputar algo, e imputar es la acción de atribuir a alguien, como suyo, un determinado comportamiento que puede traerle consecuencias jurídicas”⁹.

Dentro de esta misma escuela se puede afirmar que el delito es una expresión de una personalidad antisocial y por lo tanto todo sujeto activo de un delito es siempre penalmente responsable, sea cualesquiera las condiciones fisisíquicas en que se encuentre y para medir su peligrosidad precisa un aspecto físico y psíquico de la acción y esta última se integra de 3 tres elementos: voluntad, intención y libertad, como lo asevera uno de los principales expositores de esta escuela Enrique Ferri.

En mi opinión, los positivistas afirman que simplemente el sujeto debe responder, porque el acto es suyo, sea cual fuere su condición, tomando en cuenta únicamente si es o no peligroso; entendiendo con esto que no les importa que en determinado momento fueran por ejemplo sujetos inimputables, como serían los que presentarían alteraciones mentales ó fueran menores de edad, diferenciándolos de los que no presentarían tales anomalías, ya que según ellos todos son responsables frente a la sociedad; en consecuencia por todo esto el positivismo sufrió múltiples críticas ya que no distinguía entre imputables e inimputables.

3. Por su parte, las **TEORÍAS OBJETIVAS** explican el concepto de imputabilidad desde un punto de vista objetivo, señalando que es la capacidad del hombre respecto de algo; siendo pertinente antes analizar lo que al respecto manifiesta:

⁹ PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO, Imputabilidad e Inimputabilidad, Dc. Porrúa, México 1983, p. 49 y 58.

Fernando Díaz Palos, para definir la imputabilidad, dice que se debe analizar primero: la referencia psíquica del acto al sujeto traducida en: a) Atribuibilidad del acto al sujeto y en segundo lugar las condiciones requeridas por la ley para estimar al sujeto capaz jurídicopenalmente, que es:

b) capacidad del sujeto.

a) Atribuibilidad del acto.

Esta atribuibilidad del acto a su autor, ha sido especialmente Reinhart Maurach, quién considera que la atribuibilidad, es atribuir el acto al sujeto y sería la responsabilidad, misma que debe tener una plataforma unitaria para imponer la "pena ó medida de seguridad", que correspondería a la culpabilidad ó peligrosidad del autor respectivamente; pero este común punto de partida de atribuibilidad, es lo mismo que responsabilidad por el acto y que constituiría el juicio de disvalor que declara que el acto debe ser atribuido al autor como suyo; pero aún cuando sea atribuido algunas veces será un juicio de reproche (culpabilidad) y en otras será responsable por su peligrosidad y se le impondrá una medida de seguridad.

Respecto a la atribuibilidad Fernando Díaz Palos, manifiesta que: "implica un juicio de disvalor, pero en modo alguno exige un juicio de reproche reservado a la culpabilidad, ya que el reproche solo puede hacerse a quién puede conducirse normalmente. El derecho valora también la conducta del menor ó del enfermo mental y carga en su cuenta el acto contrario a la norma, la infracción dañosa cometida, a los efectos de imponerle una medida de asegurativa. Esta es la mera atribuibilidad o responsabilidad por el acto. Cuando el autor de la infracción es normal, es decir, tiene la capacidad exigida por las normas, además de cargársela en cuenta, se le reprocha, se le hará culpable"¹⁰.

¹⁰ DIAZ PALOS. FERNANDO. Teoría General de la Imputabilidad. De. Bosch Casa Editorial. Barcelona. 1965. P. 21 y 22.

En apoyo a lo anterior, Francisco Pavon Vasconcelos, refiere: " la importancia del concepto anterior sobre la atribuibilidad, radica en la posibilidad de valorar la conducta de cualquier hombre como expresión de su personalidad, poniendo el acto concreto a su cargo como propio, por lo que el juicio de desvalor que recae sobre el autor, en manera alguna desaparece la circunstancia de que por inmadurez ó deficiencias mentales de éste, se encuentre fuera o sustraída al juicio de reproche"¹¹

Para los italianos el concepto de atribuibilidad está relacionado con el de Sultas ó lo llaman nexo psíquico para que el acto pueda considerarse propio del autor. Este concepto de sultas consiste en la mera atribución del acto al querer, aun sin intervención de la conciencia, fundado en que existen actos automáticos, inconscientes, que pueden ser impedidos por la voluntad.

Ahora bien, Luis Jimenez de Asua, agregó la MISMIIDAD como un coeficiente psíquico de la acción, una pertenencia espiritual del acto al sujeto que lo causa. En este contexto es que dice que la atribuibilidad esta contenida por un elemento objetivo que es la "infracción dañosa" y un subjetivo que es la mismidad. Sobre esté aspecto, afirmó: "se atribuye a un sujeto, su acto típico y antijurídico; es decir la infracción dañosa, porque las acciones u omisiones que lo causan proceden de la mismidad del productor"¹²

b) La capacidad del sujeto.

Es importante estudiar a la imputabilidad, no nada más como simple atribución, sino como capacidad del sujeto, por lo que es esencial hacer varias referencias a esa capacidad ya que es la capacidad del hombre respecto de algo;

¹¹ PAVON VASCONCELOS. FRANCISCO. Imputabilidad e Inimputabilidad, op. cit., p.52.

¹² DIAZ PALOS, FERNANDO. Teoría General de la Imputabilidad, op. cit.,P. 25.

por lo que a continuación se clasificara la forma en que se ha definido a la imputabilidad.

Capacidad de acción.- La capacidad de obrar en que consiste la imputabilidad, no esta presente solamente en el Derecho Penal, sino en otras áreas jurídicas; esta teoría principalmente se refiere a que la imputabilidad es una capacidad de obrar, de hacer algo, pero es necesario mencionar que se le da un exagerado contenido a la acción.

En este sentido Fernando Díaz Palos, dice: "que autores como Binding, Von Hippel y otros, afirman que la imputabilidad suprime la capacidad de actuar; en el finalismo deslinda la mera voluntad del resultado, propia de la acción, de la capacidad de conocer y de dirigir la acción en sentido antijurídico, propio de la imputabilidad"¹³.

Al respecto Alforiso Reyes Echandía señala: "Dos errores protuberantes en esta concepción: el primero es la excesiva generalización del concepto al cual apunta la imputabilidad. El segundo error es si la imputabilidad es conducta los inimputables no pueden actuar, no son capaces de comportarse, ya que ni la minoría de edad, ni la enfermedad mental suprimen en los sujetos de quienes se predica, su capacidad de actuar"¹⁴.

Capacidad de deber.- En este sentido se cree que la imputabilidad es capacidad jurídica de deber y que, por consiguiente los inimputables no son capaces de actuar contra el derecho y en consecuencia todos sus comportamientos son jurídicos, es decir actúan iure.

¹³ Ibidem. P. 27.

¹⁴ REYES ECHANDIA. ALFONSO, Imputabilidad, Op. Cit., P. 10.

Capacidad de delito.- Esta deberá entenderse como capacidad para cometer un delito, toda vez que la capacidad de delinquir es una secuela de la capacidad de obrar que debe caracterizar a los sujetos imputables.

Hay algunos otros autores que igualmente distinguen entre capacidad de derecho penal e imputabilidad, como género y especie, pero algunos más, combaten dicha distinción y afirman que el juicio de capacidad, como el de imputabilidad se unen y se sostiene que el que es capaz es siempre imputable y viceversa.

Siguiendo con estas teorías objetivas, Panain considera igualmente a la imputabilidad como capacidad de delito, al señalar: "La imputabilidad es capacidad jurídico-penal del autor o sea capacidad de delinquir y, como capacidad jurídica es idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones"¹⁵.

Considero que los autores que pretenden afirmar que la imputabilidad es capacidad de delito, se extienden mucho al hablar de capacidad de obrar, además de que en particular se refieren al Derecho Civil; en segundo lugar, también se dice que es una capacidad jurídico-penal, asemejándolo igualmente a la capacidad civil, siendo que sus consecuencias son distintas, cuando nos encontremos ante el supuesto contrario que es la inimputabilidad.

Capacidad de ser destinatario de la norma penal.- Esta se refiere principalmente a los sujetos imputables pero no desde el punto de vista psicológico, sino normativo, formal, es decir de ser destinatario de la norma penal. En este mismo orden de ideas esta corriente considera que los términos imputabilidad y válido destinatario de la norma penal, son equivalentes; por esta razón los principales defensores de esta posición, sostienen que la imputabilidad es un estado y un modo de ser, una condición del sujeto, distinto del delito y preliminar a él,

¹⁵ Ibidem. P. 11.

necesario para que un sujeto pueda ser destinatario de la norma penal y en consecuencia para que pueda asumir la obligación que se desprenda de dicha norma, por lo tanto la imputabilidad, sería una cualidad que un sujeto necesariamente debe tener para que la norma penal pueda referirse a él.

Una crítica muy acertada la realiza Alfonso Reyes Echandia, cuando refiere: "teniendo en cuenta la coacción que el Estado ejerce mediante las normas jurídicas sobre sus súbditos es una coacción de motivos y que, por lo tanto, dichos mandatos solo pueden dirigirse a los hombres normalmente determinables en virtud de motivaciones; los enfermos de mente y los menores de edad, no pudiendo ser determinados mediante motivos, no son capaces de deberes jurídicos y, por lo mismo, no pueden actuar ilícitamente"¹⁶.

De lo anterior puedo concluir, que se refieren a la imputabilidad, como una capacidad de ser destinatario de la norma penal, cuando se habla de que un sujeto debe tener determinada condición, para que este en condiciones de cumplir con la obligación cuando cometa un ilícito, esa condición quiere decir que deben tener una capacidad de entender y de obedecer y a estos se va a dirigir el mandato o norma y no a los inimputables, quienes no tienen esa referida condición.

Capacidad de Pena.- La imputabilidad también fue considerada como capacidad de pena, al respecto se aseveraba que solamente las personas imputables, pueden sentir la amenaza de la norma pena, ya que estos tienen la capacidad de sufrir una pena, con su carácter intimidante, cumpliendo su función de prevención general. Existen varias posturas que consideran a la inimputabilidad como capacidad de pena, ya que manifiestan en forma conteste que la imputabilidad, solamente las personas imputables pueden sentir la amenaza de la norma penal y tener una personalidad capaz de sufrirla.

¹⁶ Ibidem. P. 13.

Se puede afirmar que esta posición es muy parecida a la anterior sin dejar bien claro en que consiste la imputabilidad.

4. Las **TEORÍAS SUBJETIVAS**, sostienen que la imputabilidad, no solo se refieren al elemento siquico de la conducta del autor, sino que hayan una relación con la culpabilidad y de ahí las siguientes concepciones:

a) La imputabilidad como presupuesto de la Culpabilidad.- Esta teoría se fundamenta principalmente en la idea de la naturaleza psicológica de la imputabilidad. El principal sostenedor de esta teoría es Luis Jiménez de Asúa, al manifestar: "La imputabilidad, como presupuesto de la culpabilidad es la capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y determinarse espontáneamente"¹⁷.

Siguiendo la misma corriente Fernando Díaz Palos, escribe lo siguiente: "El concepto de Culpabilidad debe entenderse en dos sentidos: objetivo el uno, en cuanto a la referibilidad del acto al sujeto y subjetivo el otro, en la medida en que exige del autor previa capacidad para esa referencia o imputación. Entiende a la imputabilidad como "el conjunto de condiciones sicosomáticas exigidas por la ley penal, para que las acciones u omisiones penadas en la misma puedan ser atribuidas al que las ejecutó como a su causa voluntaria"¹⁸.

En apoyo a lo anterior Alfonso Reyes Echandía, define que la imputabilidad debe enfocarse desde tres ángulos que se complementan: el psicológico, el social y el jurídico.

" Desde el punto de vista psicológico el delito es, ciertamente conducta humana, pero no conducta aislada, sino respuesta del hombre a ciertos estímulos externos

¹⁷ REYES ECHANDIA, ALFONSO. Imputabilidad, Op. Cit., P. 16.

¹⁸ DIAZ PALOS, FERNANDO, Teoría General de la Imputabilidad, P. 20 a 25.

que lo afectan de alguna manera y que, a su vez, afecta a otros individuos. El concepto de delito surge cuando el hombre realiza actos de oposición social, es decir, comportamientos que causan daño al conglomerado en cuanto alteran y dificultan el normal proceso de desarrollo y bienestar del grupo y contra los cuales este reacciona negativamente reprochándolos y rechazándolos. También es necesario entonces limitar su alcance a lo jurídicamente normativo, por cuanto solo nos interesa la imputabilidad como fenómeno propio del derecho penal"¹⁹.

De lo anterior, se desprende que estos 3 autores, consideran que la imputabilidad, debe ser considerada como presupuesto previo a la culpabilidad y que por lo tanto adquiere una característica subjetiva de naturaleza psicosomática, pero que es determinante para ser valorada penalmente (normas).

b) La imputabilidad como elemento de la Culpabilidad.- Al respecto Edmunso Mezger señala: "La acción es expresión jurídicamente desaprobada de la personalidad del sujeto y que esta personalidad debe ser de tal índole que resulte apropiada para la imputación, con lo que la esencia de la Culpabilidad radica en la adecuación del acto a la personalidad de su autor, por lo que es imputable quién al tiempo de la acción posee las propiedades personales exigibles para la imputación a título de Culpabilidad"²⁰

Magiore, agrega: "La imputabilidad es un momento de la Culpabilidad y, por consiguiente, la inimputabilidad excluye el delito, solo en cuanto excluye la culpabilidad, de donde se desprende que las causas subjetivas de exclusión del delito, pertenecen todas al ámbito de la Inculpabilidad (edad, enfermedad mental, embriaguez, sordomudez, caso fortuito, fuerza mayor y error), es decir las causas de exclusión de la imputabilidad, forman parte de lo que excluye la culpabilidad"²¹.

¹⁹ REYES ECHANDIA, ALFONSO. Imputabilidad. Op. Cit.. P. 24.

²⁰ MEZGER, EDMUND, Derecho Penal. Parte General, Libro Segundo, Ed. Cardenas Editor y Distribuidor. Tijuana México. 1985. P. 189.

²¹ REYES ECHANDIA, ALFONSO. Imputabilidad. Op. Cit.. P. 19.

Estos autores sostienen que la imputabilidad, debe ser un elemento esencial de la culpabilidad, al señalar que la esencia o lo principal de la culpabilidad, es que las acciones de los sujetos deben tener cierta personalidad, determinadas características para ser imputable y por tanto culpable, es decir para que exista esta última deben ser imputables, ya que la inimputabilidad, surge al mismo tiempo que el delito.

Otro que define a la imputabilidad como elemento de la Culpabilidad es Franz Von Liszt, quién dice: "Que la relación subjetiva entre el hecho y su autor solo puede ser psicológica; ella determina el acto culpable, entendido como acción dolosa ó culposa ejecutada por una persona imputable. La esencia del concepto de culpabilidad radica en el carácter asocial del autor cognoscible por el acto cometido, entendido como conducta antisocial"²².

Es visible a simple vista que Franz Von Liszt, define a la imputabilidad como elemento de la culpabilidad, al decir que la relación entre el hecho y su autor es un acto culpable, y cuando se refiere al autor significa que debe tener un conocimiento de que su comportamiento es un ilícito, siendo indispensable que el juicio de culpabilidad tiene dos elementos: la imputabilidad, refiriéndose al autor, es decir a su estado psíquico y la imputación que se refiere a la conducta y que el autor tenga conocimiento de que es antisocial. Terminando dicho autor por decir que la imputabilidad es la capacidad de conducirse socialmente ó, lo que es lo mismo, de observar una conducta que responda a las exigencias de la vida política común de los hombres.

CONSIDERACIONES PERSONALES.

Después de haber realizado un análisis del concepto de imputabilidad, que han dado diversos autores, considero que el hombre como persona individual,

²² Ibidem. P. 22.

puede ser sujeto activo de delitos, pero para imponerle una pena, como consecuencia de su conducta típica y antijurídica, es necesario que conste su imputabilidad, motivo por el cual se puede decir que deberá tenerse como elemento de la culpabilidad, toda vez que la imputabilidad es de naturaleza psicológica, que es la capacidad de conocer el carácter ilícito de su conducta y de determinarse espontáneamente conforme a esa comprensión; implicando la existencia de ciertas condiciones psicosomáticas, que son las condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales para que exista una voluntad libre, determinada conforme a ese conocimiento, dando lugar a un hecho de libre elección y una vez que se da lugar a esas acciones u omisiones penadas puedan ser atribuidas al que las ejecuto en el juicio de reproche.

¿ QUE ES LA INIMPUTABILIDAD ?

Es necesario que en la forma sistemática, como siempre se ha hecho en los caracteres del delito, estudiar ahora la faz negativa de la imputabilidad, es decir la inimputabilidad. Este estudio se hará en forma general, dando únicamente conceptos, en virtud de que tenemos ya como antecedente y fundamento, lo escrito anteriormente.

El criterio más generalizador es el siguiente, afirma Francisco Pavón Vasconcelos "La inimputabilidad es la incapacidad para conocer la ilicitud del hecho ó bien para determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión"²³.

²³ PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO, Imputabilidad e Inimputabilidad, op. cit., p. 95.

Siguiendo esta misma línea, Alfonso Reyes Echandía, dice: "La inimputabilidad se supone en la persona de quién se predica incapacidad para conocer y comprender la ilicitud de su conducta ó para determinarse de acuerdo a esa comprensión"²⁴.

El inimputable no es capaz de delinquir, ó mas exactamente de actuar culpablemente, toda vez que presenta fallas de carácter psicosomático ó socioculturales que le impiden valorar adecuadamente la juridicidad o antijuridicidad de sus acciones y regular su conducta de conformidad con tal valoración.

En este sentido Sergio Vela Treviño asevera: "existe inimputabilidad cuando se realiza una conducta típica y antijurídica, pero el sujeto carece de la capacidad para autodeterminarse conforme al sentido o de la facultad de comprensión de la antijuridicidad de su conducta, se porque la Ley le niega esa facultad de comprensión ó porque al producirse el resultado típico era incapaz de autodeterminarse"²⁵.

Para este autor la inimputabilidad, contiene tres elementos: la capacidad de autodeterminación, la facultad de conocimiento de la antijuridicidad de la conducta autodeterminada y el reconocimiento que la ley hace de que se tiene dicha capacidad; estos elementos dice deberán ser considerados en un aspecto negativo.

Consecutivamente Sergio García Ramírez, afirma: "en efecto, la definición positiva cabría desprender que toda causa de exclusión de la capacidad de entender el deber, y de conducirse autónomamente conforme a esa inteligencia

²⁴ REYES ECHANDIA, ALFONSO. Imputabilidad, Op. Cit., P. 41.

²⁵ VELA TREVIÑO, SERGIO, Culpabilidad e Inculpatibilidad, Teoría del Delito, Ed. Trillas, México 1990, pp. 45 y 46.

constituiría una excluyente de imputabilidad”²⁶; Igualmente Fernando Castellanos Tena, define: “La inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad, es decir la incapacidad de entender y de querer en el Campo del Derecho Penal”²⁷; por último también Eugenio Cuello Calón, concuerda en que la inimputabilidad es cuando el agente carece de la capacidad de conocer y querer.

Del análisis de los anteriores conceptos se puede aseverar ciertas características que están presentes ya que la calidad de inimputable se deriva del hecho de que el sujeto no puede, en razón de tales deficiencias comprender la ilicitud de su actuar ó pudiendo comprenderla no es capaz de comportarse de distinta manera, como por ejemplo un retardado mental no puede distinguir lo bueno de lo malo, en cambio un psicópata, sabe que su conducta es ilícita, que no debe hacerlo, pero no lo impide por una fuerza interior de naturaleza patológica.

Además se puede afirmar, que la capacidad de la que se habla en todos los conceptos, puede faltar cuando no se dan las condiciones mínimas, que es cuando no se ha alcanzado la madurez física y otra la psíquica, que la primera se traduce en la minoría de edad y la segunda en la salud mental, ya sea perturbación permanente o transitoria.

La mayoría de los tratadistas concuerdan en que las clases de inimputabilidad son las siguientes:

- Minoría de edad.

- Sordomudez y;

²⁶ GARCIA RAMIREZ, SERGIO. La Imputabilidad en el Derecho Penal Federal Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1968, P. 18.

²⁷ CASTELLANOS TENA. FERNANDO, Lincamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Op. Cit., P. 223.

- Trastorno mental, ya sea permanente o transitorio.

En todos estos casos el inimputable no es capaz de delinquir o, más exactamente, de actuar culpablemente, sino que presenta fallas de carácter sicosomático o sociocultural que le impiden valorar adecuadamente la juridicidad o antijuridicidad de sus acciones y regular su conducta de conformidad con tal valoración; las fallas a que se refiere, es que presenta desarrollo mental deficiente ó inmaduro ó en obnubilación de la conciencia, aspectos que serán abordados en el capítulo correspondiente.

CLASIFICACIÓN DE LAS FORMAS LEGALES DE INIMPUTABILIDAD.

Tradicionalmente en las legislaciones penales, se ha empleado la regulación de los casos de inimputabilidad en los Códigos Penales, los que pueden seguir cuatro criterios básicos: el método biológico, el psicológico, el psiquiátrico y el mixto.

1. El método biológico.- Este incluye a la inimputabilidad con base en un factor biológico, es decir se apoya en consideraciones de orden biológico ú orgánico, relacionados con la inmadurez mental del sujeto.

Fernando Díaz Palos, señala: "Dentro de los biológicos puros cae la edad juvenil como eximente o atenuante y dentro de los biológicos mixtos, encontramos una fórmula biopatológica"²⁸.

Los Códigos que se apoyan en este criterio, señalan una determinada edad que ordinariamente fluctúa entre los 16 y 18 años de edad, para establecer la línea divisoria entre los imputables y los inimputables, ya que la falta de suficiente desarrollo intelectual, es decir insuficiente para los fines de la capacidad de querer y entender caería la minoría y la sordomudez.

Dentro de este método, la misma ley es la que niega la facultad de comprensión, ya que es determinada en forma drástica y absoluta al establecer una limitación al conocimiento de la antijuridicidad de las conductas ilícitas. Cuando se dice que los menores de edad no pueden cometer delitos, aunque realicen conductas típicas y antijurídicas, lo que servirá para calificar de

²⁸ DIAZ PALOS. FERNANDO. Teoría General de la Imputabilidad. P. 171.

inimitables al sujeto que no alcance el límite precisado; igualmente ocurre con los sordomudos, a los que también la ley niega en forma genérica la facultad de comprensión de la antijuridicidad de las conductas típicas.

Por último podemos decir que los niños y los adolescentes, están en proceso de estructuración y, por lo mismo, no ha adquirido la madurez necesaria para una autodeterminación plena sobre la naturaleza y alcances de la propia conducta, por lo que no se puede asimilar su comportamiento con el de un adulto.

2. El método psiquiátrico.- Este concepto de inimputabilidad en función del trastorno mental, sea este transitorio o permanente, designándosele enfermedad mental ó anomalía psicosomática permanente. Fernando Díaz Palos, señala: "las formas psiquiátricas se refieren, ya no a las deficiencias mentales, sino a la suspensión de la vida psíquica por causas naturales o fisiológicas"²⁹.

Este causa de inimputabilidad descansa sobre comprobación médica de enfermedad mental en el sujeto que ha ejecutado comportamiento ilícito.

3. El método psicológico.- Este se apoya en la noción psicológica que merece el sujeto, calificándolo de inimputable por cuanto no es capaz de entendimiento y autodeterminación y que abarca la inmadurez mental, independientemente del factor de tiempo y toda clase de alteraciones ó traumas psíquicos "que afectan la esfera intelectual de su personalidad ó constriñen su voluntad, ó alteraciones mas o menos profundas en su pensamiento y que disminuyen la capacidad de comprensión y actuación.

²⁹ Ibidem. P. 172.

Alfonso Reyes Echandia manifiesta: "la inimputabilidad depende de la capacidad o incapacidad del agente para comprender el significado de su comportamiento y para determinar su actuar de acuerdo con esa comprensión, lo que implica necesidad de valorar en cada caso la capacidad mental de cada sujeto"³⁰. Con la misma idea Fernando Díaz Palos, dice: "Aluden a la carencia de una facultad psíquica - sensibilidad, inteligencia, voluntad- sin hacer referencia a la causa o motivo de tal ausencia"³¹.

Este método principalmente alude en conclusión, no a los estados anormales del sujeto, sino a las consecuencias psicológicas de esos estados que podrían ser ciertos trastornos ó anulación o debilitamiento de la voluntad principalmente, es decir cuando hay exclusión de la voluntad.

4. El método mixto.- Este método mixto es una combinación de los anteriores métodos, siendo las más comunes, la formula biopsicológica ó la psiquiátrico-psicológica-jurídica; giro mixto en el que se hace constar que la enfermedad de la mente para tener eficacia eximente, han de privar de la conciencia de delinquir ó de la posibilidad de obrar conforme a derecho.

El método biopsicológico ó mixto se refiere tanto a las bases biológicas que producen la inimputabilidad, como a sus consecuencias en la vida anímica del autor, combinándose así el método biológico y el psicológico; es decir se juntan la forma de actuar del psiquiatra, que trabaja sobre esas características biológicas, así mismo un elemento jurídico, que es el que le toca al juez que enjuicia las consecuencias de la conducta.

³⁰ REYES ECHANDÍA, ALFONSO, Derecho Penal Parte General, Ed. Temis S.A., Reimpresión de la Undécima edición. Bogota Colombia, 1990, P. 193.

³¹ DIAZ PALOS. FERNANDO. Teoría General de la Imputabilidad. P. 171.

La Ley Penal Mexicana adopta, en su Código Penal para el Distrito Federal, un sistema mixto biopsicológico-psiquiátrico, porque atiende a esa triple orden de factores para estructurar las hipótesis legales de inimputabilidad, utilizando los métodos biológico (minoría de edad), como psicosisiquiátricas.

B) ESCUELA FINALISTA Y CAUSALISTA.

FUNDAMENTO DE LA TEORIA CAUSALISTA.

El sistema causalista propugnado por Franz Von Liszt, señala Octavio Alberto Orellana Wiarco, "surge cuando Liszt recoge las ideas de las Escuelas Clásica y Positivista y aplicando el método naturalístico, en boga a fines del siglo XIX , se avoca a estudio del Código Penal Alemán de 1871, para desprende de dicho código la estructura del delito, naciendo así la dogmática jurídico penal, es decir, el conocimiento del delito a través del dogma de la ley"¹

Esta se apoya en la filosofía positivista y ve el fenómeno jurídico penal de la acción, como un hecho de orden natural, libre de sentido y valor (causalidad ciega); es decir, la acción humana debe ser voluntaria, pero tal voluntariedad está referida únicamente al movimiento corporal que produce un resultado material, por lo que en la teoría causalista, en el estudio del acto o acción, lo que interesa es la fase externa, la interna corresponde a la culpabilidad. Para el causalismo, pertenecen a la fase objetiva de la mecánica delictiva la acción o la omisión, la tipicidad y la antijuridicidad; a la fase subjetiva, corresponde la culpabilidad (dolo y culpa).

LA IMPUTABILIDAD Y LA INIMPUTABILIDAD EN EL CAUSALISMO.

En el causalismo, la imputabilidad tiene su fundamento en el libre albedrío, ya que el sujeto tiene un margen de elección, de decisión, de optar por el respeto a la ley, o de violarla y en esa posibilidad radica la imputabilidad, por lo que se

¹ Orellana Wiarco Octavio Alberto. Teoría del Delito, Sistema Causalista y Finalista. Segunda Edición. Ed. Porrúa. México 1995. Pág. 9

considera imputable el que tiene capacidad de entender y de querer. La imputabilidad exige dos elementos para su existencia:

a) un físico, es decir una edad mínima en la que el sujeto alcanza determinado desarrollo psíquico.

b) un psíquico, o sea la capacidad de querer y entender.

Por lo que respecta a la **inimputabilidad**, constituye el aspecto negativo de la imputabilidad y va a suceder en el caso de que el sujeto que ejecutó una conducta típica y antijurídica, no resulta imputable porque no reúne el límite físico y psíquico que exige la ley.

FUNDAMENTO DE LA TEORÍA FINALISTA.

Hans Welzel, da nacimiento a la llamada "teoría de la acción finalista", en la que afirma que si el delito parte de una acción, que es una conducta humana voluntaria, esta tiene una finalidad es decir un fin, al contrario de la causalista que omite el contenido de la voluntad, en este sentido de su fin, solo se ocupa de sus componentes causales.

El fundamento del Finalismo, se da después de los regímenes totalitarios y la práctica de estos regímenes. En Alemania el Nacional Socialismo, ya que se apropiaron de los conceptos "nacional y social" y le dieron un aspecto político; este nacional-socialismo, lo que hizo Alemania en vez de darle importancia al individuo y a la sociedad, se lo dieron al pueblo, nación y raza, por lo que la pena era un medio de limpieza del pueblo.

El nacional socialismo, anuló las garantías del Estado jurídico, que de por sí formaron en aquellas teorías un cuerpo extraño, y puso en lugar de los sujetos, individuos y sociedad, sus valores centrales, como pueblo, nación y raza.

Hans Welzel dice: "la misión principal del Derecho Penal, no es de índole preventiva, sino ético- social; en cuanto rechaza y castiga la transgresión realmente cometida de los valores fundamentales del sentir legal- jurídico, el Estado manifiesta de la manera más ostensible la validez inviolable de estos valores positivos del actuar humano y fortalece el juicio ético social. En esta función ético-social reside la misión mas importante del Derecho Penal, por eso debe expresar de manera precisa esta función en su estructura, ante todo mediante una distinción nitida frente a las medidas finalistas meramente preventivas; por lo que la pena debe aplicarse solamente contra acciones reprobables desde el punto de vista ético- social y no abusando de ella para la obtención de fines políticos, por lo que el presupuesto de la pena debe ser solamente la culpa, no la peligrosidad del autor, éticamente neutral. La Pena debe ser solamente la retribución, medida según la magnitud de la culpa y no una medida finalista preventiva, determinada según la duración de la peligrosidad del autor"².

Esencialmente, lo anterior se refiere a que es importante asegurar en los ciudadanos permanentemente en acatamiento de los bienes jurídicos de las personas, es decir, a su vida ajena, la salud, la libertad y el honor.

Es de explorado derecho que la materia penal es de naturaleza ético-social, ya que detrás de cada prohibición ó mandato existen esos deberes, que siempre van a estar asegurados con la amenaza de una pena que solo va a proteger lo más básico; pero es importante determinar debidamente esos deberes ya que antes los regímenes totalitarios utilizaban al derecho penal para oprimir a los individuos, siendo que es de naturaleza ético-social.

Se puede aseverar entonces que la política criminal de ese entonces servía para asegurar el respeto a las leyes de Estado, antes que pretender proteger los

² Welzel, Hans. Derecho Penal Alemán. Ed. Jurídica Chile. Décimo segunda edición, 1987. Pág. 15.

bienes jurídicos; por lo que la función ético-social del derecho penal y sus consecuencias, deben considerarse para la formación de la teoría de la acción finalista.

" La teoría preventiva, para la cual la pena fue una mera medida de defensa social contra la amenaza de lesión de bienes jurídicos por parte de personas peligrosas, pudo conformarse con ver en el delito solamente la lesión de los bienes jurídicos, y de ese modo, en la acción solamente el efecto causal de la voluntad "³.

De lo anterior puedo afirmar que el Derecho Penal tiene una función ético-social y están según ello en primer plano los modos y costumbres sociales que son imprescindibles de todo comportamiento; en consecuencia no basta para el delito o injusto la situación creada por el resultado, sino que pasa a ser el centro de interés penal la naturaleza de la acción reprochable, es decir la magnitud de la culpa para imponer la pena, por lo que el presupuesto de esta debe ser aquella.

Por lo que de esta tendencia de la función ético-social del Derecho Penal, en su lucha contra la imposición de penas puramente preventivas de duración incierta, es que surge y se considera la Teoría de la acción finalista.

LA IMPUTABILIDAD Y LA INIMPUTABILIDAD EN EL FINALISMO.

El finalismo, por su parte, considera que la imputabilidad y en consecuencia la inimputabilidad, es elemento de la culpabilidad, creen que es imputable quién esta en capacidad de comprender lo injusto del hecho y de

³ Ibidem.. Pág. 25.

determinar su voluntad de acuerdo a esa comprensión, pero aceptan, al propio tiempo, que el inimputable puede actuar dolosa o culposamente.

Para la teoría finalista de la acción la Imputabilidad e Inimputabilidad, se ubica en los elementos de la Culpabilidad, los cuales son:

a).- La imputabilidad o capacidad de culpabilidad.

Esta se ubica como un elemento de la Culpabilidad, a diferencia del sistema causalista que lo colocan como un presupuesto de la culpabilidad, pero para el finalismo la imputabilidad es entendida como "capacidad del sujeto, atendiendo a sus fuerzas psíquicas, de motivarse de acuerdo a la norma"⁴.

En conclusión la imputabilidad en el sistema finalista, es sinónimo de capacidad de culpabilidad, capacidad de su autor y se integra a su vez de dos elementos:

1. La capacidad de comprender lo injusto del hecho (momento cognoscitivo ó intelectual).- que se refiere a que el autor se le exige pueda reconocer que su conducta transgrede normas sociales indispensables, pero no es necesario que conozca que el hecho es típico por la ley.

2. La capacidad de determinar la voluntad conforme a esa comprensión (momento volitivo).- una vez que el sujeto ha comprendido, debe tener la voluntad bien determinada conforme a sus conocimientos.

Por lo que respecta a la **Inimputabilidad**, como incapacidad de culpabilidad, se refiere a la incapacidad de que el sujeto de comprender el injusto, así señalado por la ley y que no se haya podido motivar, de obrar conforme a la ley. Cuando a causa de falta de madurez de un joven o a consecuencia de

⁴ *Ibidem.*.. Pág.. 200.

estados mentales anormales, no se dé aunque sea solo alguno de estos momentos, el autor no es capaz de culpabilidad.

Sin embargo, finalistas aceptan que los inimputables son capaces de obrar dolosa o culposamente, solo que el dolo y la culpa no forman parte de la culpabilidad, sino que se ubica en la teoría de la acción típica, como aspecto subjetivo de la misma. En este sentido la mayoría de las críticas que ha recibido esta teoría es en relación al desplazamiento del dolo y la culpa a la tipicidad.

Independientemente de la imputabilidad o inimputabilidad, siempre se va a presentar en el sujeto, con independencia de que realice o no la acción u omisión típicos.

b).- El conocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido.

Es indispensable que el segundo elemento o conocimiento de la antijuridicidad, requiera la imputabilidad, este elemento a diferencia del primero, donde siempre se va a presentar, ya que siempre se va a actualizar, en el hecho concreto donde se violó la norma.

c).- La exigibilidad de un comportamiento distinto.

Para ser culpable, además de la imputabilidad y la conciencia de antijuridicidad, debe examinarse, si en el caso concreto le era exigible una conducta apegada a derecho.

En la construcción de Reinhart Maurach, la imputabilidad no puede admitirse como la capacidad de actuar (capacidad de acción) ó supuesto de esta, sino como un supuesto de la Culpabilidad. Esto tiene su antecedente, cuando Maurach, en vista de la Ley alemana de 24 de noviembre de 1933, que habla de

la peligrosidad y de las medidas de seguridad, se crea una plataforma de la que surgirá tanto la pena como las medidas de seguridad, que corresponderían a la culpabilidad y peligrosidad del autor respectivamente; dando como consecuencia que existirá en primer lugar la responsabilidad por el acto, es decir siempre existirá la atribubilidad del acto independientemente de que sea imputable o inimputable, haciendo siempre constatación de que el autor no se ha comportado de acuerdo a las exigencias comunitarias; por lo tanto siempre primero va a existir una conducta típica, antijurídica y atribuible a su autor y posteriormente existirá un juicio de reproche; por el contrario cuando se trate de un menor o enfermo mental y le sea atribuible un ilícito como responsable se estudiara su peligrosidad y se le impondrá una medida de seguridad.

La **atribuibilidad** de este autor es una característica del delito y proporciona la base común al dualista sistema sancionador: pena-medida de seguridad, afirmando así que la imputabilidad no puede admitirse como la capacidad jurídico penal de actuar, es decir como capacidad de acción, toda vez que aun cuando estemos ante un sujeto inimputable, también a este se le va atribuir una conducta típica y antijurídica, y si por el contrario a la imputabilidad se le considera capacidad de acción, cuando estemos ante la conducta de un inimputable, esta no va a ser relevante para el Derecho Penal, por que no existirá la acción ilícita y no tendría razón de ser las medidas de seguridad, ya que para imponerlas es necesario **atribuir**, cierta conducta a un menor o enfermo mental.

Es importante agregar que el sistema finalista de Maurach, al pretender huir la imputabilidad como capacidad de acción y considerarla como capacidad de culpabilidad, caería en el concepto finalista de acción que ya se estudio anteriormente; sin embargo si la imputabilidad conserva su soporte psicológico este se repartirá entre la acción a la que pertenecerá la voluntad referida al resultado y a la imputabilidad pertenecerá la conciencia ó capacidad de obrar conforme a esa conciencia.

Por las razones ya señaladas para Maurach, los presupuestos de la culpabilidad son dos:

a).- La capacidad de imputabilidad.- es aquella que se da cuando el autor sobre su desarrollo moral-mental, haya podido rendirse cuenta a sí mismo del alcance de su conducta en la vida jurídica y de conducir sus decisiones en correspondencia con esta; al respecto Maurach señala: "es la posibilidad de autodeterminación del hombre, la capacidad, específicamente humana, del pensar ordenado, de sopesar valores y, con ella, la de distinguir entre comportamientos adecuados e inadecuados, las conductas que el entorno percibe como valiosas ó desvaliosas"⁵. Esta capacidad de imputabilidad, presupone un poder actuar de otro modo en el sentido de la determinabilidad por medio de la norma, concluyendo como "la capacidad del hombre de controlar sus impulsos condicionados por su predisposición y por el medio, y de tomar sus decisiones conforme a normas y representaciones ético-sociales obligatorias.

Por lo tanto la **inimputabilidad** se da cuando no se dan los presupuestos de la capacidad de imputabilidad, es decir la capacidad de comprensión y determinación ó cuando se excluye solamente una, al respecto Reinhart Maurach, refiere: "En primer término, puede tratarse de una insuficiente madurez del autor. Esta a su vez puede estar condicionada por dos razones: provenir de un hecho natural, fisiológico, es decir, el normal transcurso de un estado de transición hasta alcanzar la madurez, cuya llegada a la edad pertinente trae consigo, la capacidad de comprensión y determinación; o bien por tratarse de una inhibición enfermiza, patológica, del desarrollo natural. En segundo lugar, pueden existir considerables deterioros (trastornos), temporarios o permanentes de ambas capacidades, ya sea comprensión y determinación"⁶.

⁵ Reinhart Maurach, Derecho Penal Parte General, Tomo I, Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma. Séptima Edición. Buenos Aires. 1994. Pág. 604.

⁶ *Ibidem.*, Pág., 608 Tomo I.

b).- Conciencia de ilícitud.- que es la posibilidad de reconocer que la comisión de ese hecho supone una ilícitud. En primer lugar con respecto a su ubicación, esta debe ser reconocida como elemento autónomo del delito, al principio se quería integrar dentro del dolo, pero como este se agotaba en el conocimiento del tipo objetivo, sin que haya conocimiento de la norma, fue que quedo descartada, por lo que la ubicación de la ubicación de la conciencia de ilícitud, se encuentra en el juicio de reproche la culpabilidad.

Maurach dice: "En primer lugar el autor debe haber actuado con una conciencia del ilícito efectiva, comprobable, en suma actual. Con un ámbito de valoración (potencialidad) y de su inserción al ámbito de los hechos psicológicos (actualidad)"⁷.

Interpretando lo anterior, para el dolo se llevan a cabo los elementos del delito sólo con saber y querer, sin darse cuenta del alcance jurídico de su conducta, es decir no tiene la conciencia actual que es un ilícito.

⁷ Ibidem., Pág. 647 Tomo I.

C) MODELO LÓGICO FORMAL.

La aplicación de la Lógica dentro de otras ciencias como sociología, psicología, la lingüística y otras, ha traído buenos resultados, motivo por el cual en 1965 se inicio una investigación del Derecho Penal, fundada en la aplicación de la lógica, que fue realizada por el doctor Alfonso Quiroz Cuarón, quien aplicó las matemáticas en beneficio de esta ciencia; lo primero fue establecer un lenguaje común que sintetizara los conceptos mas relevantes de la teoría del delito con la utilización de la lógica.

Las investigaciones realizadas en ese tiempo, señala Olga Islas, ha superado la defectuosa sistemática que llevaron a cabo las distintas corrientes doctrinales relativas a la teoría del delito y que por ese motivo se elaboró una estructura lógica, formal y consistente, lo que permitió manejar una única teoría del derecho penal, que, además sintetiza el contenido de la teoría (parte general) y los conceptos específicos de cada tipo penal (parte especial).

El modelo Lógico-Formal del Derecho Penal, es una metodología, que se funda en la lógica matemática, específicamente el cálculo de primer nivel y la lógica formal, así como apoyándose en distintos niveles del lenguaje. El punto de partida del modelo lógico del derecho penal, es el conocimiento sintético del Derecho Penal, método que procede estudiando previamente el objeto de conocimiento que se propone explicar, objeto que está constituido por las normas penales, los delitos, las puniciones, las penas y todo lo inherente a las medidas de seguridad.

En primer lugar a través de un proceso de uniones sintácticas, es decir con orden se van coordinando y uniendo palabras para formar oraciones, tomando en

cuenta las palabras que se van colocando, así como su significado, surge la teoría general de las normas jurídico penales desde el punto de vista del modelo lógico-formal. En segundo lugar y por medio de un proceso de especificación semántica, igualmente se elaboran las teorías particulares de las normas penales; con este procedimiento metodológico, permite transformar las teorías particulares en generales y viceversa, sin incurrir en contradicciones, repeticiones o indefiniciones. Lo anterior se representa , formal y gráficamente, con una estructura matemática denominada *latis*, que es definida por Olga Islas como "la representación gráfica ordenada de un conjunto finito de proposiciones lógicas"¹; dicha *latis* en el modelo del derecho penal se determina por las tres zonas comunes a todo el derecho: el precepto, la sanción y la responsabilidad, que, ya referidas al derecho penal, son el tipo, la punibilidad y la culpabilidad y que a su vez son componentes esenciales que si se les asignan los valores verdadero o falso, se obtiene un número determinado de proposiciones lógicas, en éste orden de ideas por ser dos los valores de verdad y tres los conceptos fundamentales a manejar, las proposiciones lógico-jurídicas en el modelo son: $2^3 = 8$, por lo que 8 son las expresiones generadas que integran la estructura lógica del derecho penal y que *formalmente* no pueden ser más, ni menos, igualmente ocho son los nodos de la *latis* y que constituyen el universo jurídico penal.

Este modelo lógico formal de acuerdo al sistema de Olga Islas y Elpidio Ramírez, empieza por analizar el **Sistema del Derecho Penal** de la siguiente manera:

Los **conceptos invariantes del Derecho Penal**, entendidos como los conceptos jurídicos fundamentales y que son sintácticamente, análogos a los de las restantes ciencias jurídicas particulares, es decir, aparecen en todas las ciencias del derecho, son: el precepto, la sanción y la responsabilidad y que por tanto constituyen las nociones fundamentales del universo conceptual jurídico.

¹ Islas, Olga. *Lógica del Tipo en el Derecho Penal*. Editorial Jurídica Mexicana, Primera Edición. México, 1970. Pág. 14.

Estos conceptos jurídicos fundamentales del derecho penal.- Si al precepto, la sanción y la responsabilidad se les aplica un determinado proceso de especificación semántica, adoptan expresiones específicas en una rama particular del derecho. Dentro de la rama penal tales conceptos corresponden, bajo el mencionado proceso, al tipo, la punibilidad y la culpabilidad y precisamente la relación que estos tienen con aquéllos (precepto, sanción y responsabilidad), es lo que permite ubicar a la ciencia del derecho punitivo dentro de la ciencia del derecho general.

El tipo, la punibilidad y la culpabilidad, relacionados entre sí, mediante el modelo lógico formal y representado formal y gráficamente por la latis que establece una correspondencia entre la gráfica ordenada de proposiciones lógicas y el conjunto de expresiones jurídicas que expresa, correspondencia que es biunívoca, es decir, cada uno de los conceptos del derecho penal encuentra un único correspondiente en la latis.

La latis es la siguiente:

Primer nivel (Ínfimo).		<u>I</u> <u>P</u> <u>C</u>		
Segundo nivel	<u>I</u> <u>P</u> <u>C</u>	<u>I</u> <u>P</u> <u>C</u>	<u>T</u> <u>P</u> <u>C</u>	
Tercer nivel.	<u>I</u> <u>P</u> <u>C</u>	<u>T</u> <u>P</u> <u>C</u>	<u>T</u> <u>P</u> <u>C</u>	
Cuarto nivel (supremo).			<u>T</u> <u>P</u> <u>C</u>	

figura 1.

La cual es equivalente, por necesidades lógicas, a esta otra latís:

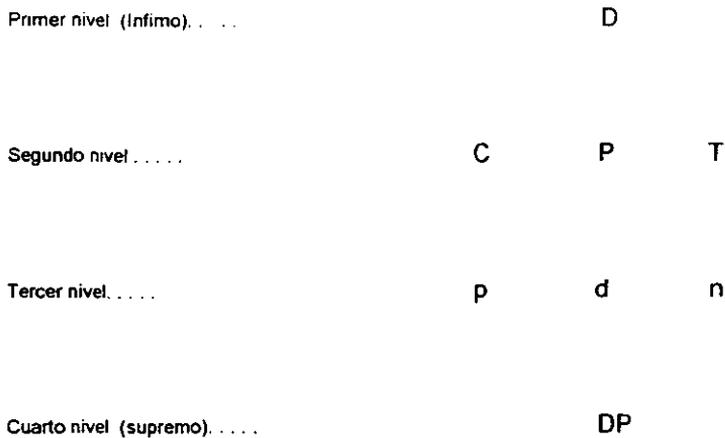


figura 2.

a) Se comienza en el único nodo del nivel ínfimo, donde se sitúa, por las razones ya expuestas, el total universo jurídico, representado por la expresión simbólica $\overline{P} \overline{C}$. Los símbolos aparecen negados en razón de que, en este nivel, todavía no se entra al campo específico del derecho penal. En otras palabras: se expresa, lógicamente, que es falsa, en este punto, la existencia del tipo y de la punibilidad y de la culpabilidad. Ello, sin embargo, no significa negación de las tres nociones fundamentales (precepto, sanción y responsabilidad del derecho en general).

b) Aquí se aplica una de las reglas matemáticas que rigen la construcción de la latís, según la cual las expresiones lógicas de un determinado nivel generan a las expresiones lógicas del siguiente nivel, mediante un proceso de manipulación operacional. En consecuencia, la proposición lógica-jurídica ubicada en el nivel ínfimo, representativa del total universo jurídico, genera a las tres proposiciones del segundo nivel. Por ello, en cada una de las proposiciones de este nivel aparece afirmado uno de los símbolos y negados los demás. La simple lectura,

por otra parte, revela que se trata ya de nociones que sí son propias y específicas del derecho penal. Ellas son, de derecha a izquierda: $T \underline{P} \underline{C}$, $\underline{T} P \underline{C}$ y $\underline{T} \underline{P} C$; o sea: en el nodo derecho se afirma el tipo (simbólicamente, T) y se niegan la punibilidad (simbólicamente, \underline{P}) y la culpabilidad (simbólicamente, \underline{C}); en el nodo central se afirma la punibilidad (P) y se niega el tipo (\underline{T}) y la culpabilidad (\underline{C}); y en el izquierdo se afirma la culpabilidad y se niega el tipo (\underline{T}) y la punibilidad (\underline{P}). Simplificando, en este segundo nivel aparecen el tipo (T), la punibilidad (P) y la culpabilidad (C).

c) El tercer nivel se genera en el inmediato anterior, y, por ende en él, se sitúan expresiones lógicas con dos símbolos afirmados y uno negado. Las proposiciones del segundo nivel corresponden a las invariantes, mientras que las del tercero son, lógicamente, consecuencias genéricas de esas invariantes.

En primer lugar, de la unión de las expresiones $T \underline{P} \underline{C}$ y $\underline{T} P \underline{C}$ se obtiene $T P \underline{C}$ (nodo derecho del tercer nivel), expresión lógica en la que se afirman el tipo (T) y la punibilidad (P) y se niega la culpabilidad (\underline{C}). Adviértase lo siguiente: si la norma jurídico penal se compone del tipo y la punibilidad, entonces la proposición $T P \underline{C}$ significa la teoría de la ley penal (simbólicamente, n). Además, el modelo ha señalado, de una manera inequívoca, el lugar sistemático de la mencionada teoría.

Viene luego la proposición del nodo central del tercer nivel. Es una consecuencia lógica de $T \underline{P} \underline{C}$ (el tipo) y $\underline{T} \underline{P} C$ (la culpabilidad), y por eso, su expresión simbólica es $T \underline{P} C$. Da contenido a la teoría del delito (simbólicamente, d) y fija su ubicación en la estructura.

Finaliza el tercer nivel con la expresión lógica $\underline{T} P C$ del nodo de la izquierda, que se fundamenta en $\underline{T} P \underline{C}$ (la punibilidad) y $\underline{T} \underline{P} C$ (la culpabilidad). Aquí, ante la presencia de la punibilidad y la culpabilidad, se origina la teoría de

la pena (simbólicamente, p). Recuérdese que la pena se particulariza tomando de la punibilidad un punto específico del intervalo, haciendo jugar, para ello, el grado magnitud del reproche constitutivo de la culpabilidad. En síntesis: la latís está indicando el contenido de la teoría de la pena y, también, el sitio que le corresponde en el mundo jurídico penal.

d) Por último, en el nivel supremo, la teoría de la ley penal, en su unión con la teoría del delito y la teoría de la pena, se sintetizan la teoría del Derecho Penal, conjunto maximal o síntesis de todos los conceptos jurídicos aquí manejados y con el cual se cierra la estructura.

Como puede observarse, de las tres nociones comunes a todas las ramas del derecho, transformadas en conceptos jurídico-penales, se obtuvieron los tres grandes capítulos de la ciencia del derecho punitivo, los que, unidos entre sí, configuran el modelo completo, cerrado, representado por una latís.

Resumiendo, los nodos de la latís tendrán las siguientes denominaciones, de acuerdo con los niveles de latís en que se dan:

I P C

T P C

I P C

I P C

T P C

T P C

I P C

T P C

En la figura 2, estos mismos resultados se transforman, configurándose la latís de consecuencias, o sea de los resultados lógico-jurídicos obtenidos en el modelo elaborado, encontrando los siguientes componentes que implican el Derecho Penal.

D
T
P
C
n
d
p
DP

Procediendo formalmente, se tiene la caracterización de los elementos de la primera latís mediante la latís interpretativa o latís 2.

T P C implica D: el total orden jurídico.

T P C implica T: el tipo.

T P C implica P: la punibilidad.

T P C implica C: la culpabilidad.

T P C implica n: la norma jurídico penal.

T P C implica d: el delito.

T P C implica p: la pena.

TPC implica DP: el Derecho Penal.

Nótese que norma, delito y pena son consecuencias genéricas de los conceptos invariantes "tipo", "punibilidad" y "culpabilidad", por lo que los elementos a definir son estos tres últimos.

El Derecho constituye un invariante minimal; por lo contrario, el Derecho Penal, por integrarse con invariantes y variables, es variable, vale decir maximal.

En orden a lo anterior diremos lo siguiente:

Esquema de la ciencia jurídico penal. - Como ciencia, el Derecho Penal está integrado por la teoría de la ley penal, la teoría del delito y la teoría de la pena y medidas de seguridad. Como ordenamiento jurídico, se compone de una parte General y una Especial. La primera contiene todas aquellas reglas generales que han de ser asociadas a las normas establecidas en la parte especial. En esta última, el legislador establece los tipos y la punibilidad que va relacionada con ellos.

Teoría de la ley penal. - En la teoría de la ley penal han de estudiarse las fuentes de la norma jurídico penal, los componentes que la integran, o sea el tipo y la punibilidad, sus ámbitos e validez, así como las formas de interpretación, de integración y el concurso aparente de normas jurídico penales.

En este modelo lógico, se advierte con facilidad que la teoría de la ley penal es la unión del tipo y la punibilidad ($n = T U P$); por tanto, es imprescindible estudiar ambos conceptos en la teoría de la ley penal. Del tipo debe considerarse todo lo relacionado con su estructura y con la función que cada elemento típico cumple en la propia estructura. De la punibilidad han de tomarse en cuenta todas las propiedades que la caracterizan.

Cabe señalar, en este momento, que la norma jurídico penal, al igual que cualquier norma jurídica, tiene las características de generalidad, abstracción y permanencia. Generalidad, porque se dirige a todos, sin excepción; abstracción, porque no se refiere a un caso concreto, sino a todos los que puedan realizarse durante su vigencia; y permanencia, porque subsiste a pesar de su cumplimiento o incumplimiento.

Teoría del delito. - La teoría del delito, en el modelo, es la unión del tipo y la culpabilidad ($d = T U C$), y tiene como objeto de estudio al delito en sus aspectos positivo y negativo. También aquí es necesario indicar una diferencia entre delito

y teoría del delito. El delito (a diferencia de la norma jurídico penal) es un hecho, y, como tal, es un concepto particular, concreto y temporal. Se integra con elementos fácticos adecuados a un tipo, y un específico grado de culpabilidad determinado por el ejercicio de la libertad y los reductores de éste. En cambio, la teoría del delito, por ser un capítulo de la ciencia del derecho penal, debe cumplir con las propiedades asignadas a la ciencia, o sea, universalidad y validez.

Teoría de la pena.- La teoría de la pena queda constituida con la unión de la punibilidad y la culpabilidad ($p = PUC$). Su objeto de estudio es la pena y su aspecto negativo (excusas absolutorias). Es un capítulo de la ciencia del derecho penal, y por ello debe satisfacer las propiedades de universalidad y validez. La pena, por lo contrario, es un concepto particular, concreto y temporal, que se constituye al individualizar el intervalo de punibilidad mediante el reproche de la culpabilidad.

Una vez que se ha sintetizado el **modelo lógico formal**, como es desarrollado por Olga Islas de González Mariscal y Elpidio Ramírez; es pertinente enfocarnos únicamente al estudio de la " norma jurídico penal " ($TPC = n$), lo anterior en virtud de que la autora antes mencionada al realizar el análisis lógico de la *norma penal*, señala que dentro de la estructura general del tipo, como elemento de la norma, se encuentra la imputabilidad.

En este sentido es definida la *norma penal* como "un sistema conceptual que, en forma necesaria y suficiente, describe una determinada clase de eventos antisociales y la correspondiente posibilidad de privación o restricción coactiva de bienes del sujeto que realice un evento antisocial de la clase descrita"². Ahora bien la norma jurídica, tiene un doble contenido, como ya se explicó, que es: la descripción de una determinada clase de eventos antisociales (tipo) y la

² De González Mariscal Olga Islas, *Análisis lógico de los Delitos contra la vida*, Editorial Trillas, Tercera edición. México, 1991. Pág. 23.

descripción de una determinada clase de sanciones penales (punibilidad) o en su caso la descripción de las medidas de seguridad en el caso de las normas para inimputables permanentes.

El tipo como elemento de la norma penal, es definida por Olga Islas de González Mariscal, como: "una figura elaborada por el legislador, descriptiva de una clase de eventos antisociales, con un contenido necesario y suficiente para garantizar la protección de uno o más bienes jurídicos"³; concepto que, a criterio de la autora antes mencionada, es reducible a unidades lógico-jurídicas, que se les puede llamar subconjuntos del tipo legal y que son los siguientes:

- Deber jurídico penal= (N)

- Bien jurídico (B)

- Sujeto activo (A)

elementos: A₁= voluntabilidad

A₂= Imputabilidad

A₃= calidad de garante

A₄= calidad específica

A₅= pluralidad específica

- Sujeto pasivo (P)

elementos: P₁= calidad específica

P₂= pluralidad específica

- Objeto material (M)

- Kernel (J)

³ Ibidem. Pág. 27.

- Lesión o puesta en peligro del bien jurídico (W)
- Violación del deber jurídico penal (V).

De la anterior estructura del tipo legal, realizada conforme al modelo lógico formal, nos enfocaremos únicamente al estudio del elemento IMPUTABILIDAD (A2), así como de su aspecto negativo, que pertenece al subconjunto sujeto activo.

Dentro del modelo lógico formal, se habla de una *capacidad psíquica* de delito, que por ser una capacidad del autor, queda incluida en los elementos del sujeto activo, como se dijo anteriormente. Esta capacidad psíquica, refiere Olga Islas de González Mariscal, se manifiesta en dos aspectos: "a) la voluntabilidad y la b) *imputabilidad*. La primera es una capacidad de voluntad, por tanto, una capacidad de conocer y querer la concreción de la parte objetiva no valorativa del particular tipo legal (en la comisión dolosa) o bien una capacidad de conocer y querer la actividad o la inactividad que, por descuido, produce la lesión del bien jurídico (en la comisión culposa. *La segunda (la imputabilidad) es una capacidad de culpabilidad; por lo mismo, una capacidad de conocer la concreción de la parte objetiva valorativa del particular tipo legal, esto es, capacidad de comprender la específica ilícitud*"⁴.

De lo anterior se desprende que para el modelo lógico formal, la imputabilidad es entendida como uno de los aspectos de la capacidad psíquica de delito, por lo que podemos decir que se basa en la teoría de Raúl Zaffaroni, quien también señala que "el delito requiere una cierta capacidad psíquica, cada vez que uno de sus niveles se demanda la presencia de un aspecto o contenido subjetivo. Así, hemos visto que es necesaria cierta capacidad psíquica para que

⁴ Ibidem. Pág. 37.

haya conducta o, lo que es lo mismo, que haya cierta incapacidad psíquica que elimina directamente la conducta (involuntabilidad)⁵. Asimismo refiere que la capacidad psíquica de culpabilidad es la imputabilidad y esta capacidad debe darse en el autor de un ilícito, por lo que define a la imputabilidad así: "es la capacidad que éste tiene para responder a la exigencia de que comprenda la antijuridicidad y de que adecue su conducta a esta comprensión"⁶.

En éste orden de ideas, cabe decir que el modelo lógico formal, parte de la capacidad psíquica de delito a que se refiere Eugenio Raúl Zaffaroni, cuando se haga referencia a la capacidad del autor y que en el caso de la capacidad de culpabilidad (imputabilidad), requiere la capacidad psíquica para ser sujeto del requerimiento o exigencia de comprensión de la antijuridicidad y capacidad psíquica necesaria para adecuar su conducta a esta comprensión. Por último, es importante agregar que la capacidad psíquica de la que tanto se habla, asevera Zaffaroni "reside en la conciencia, que es toda función mental regida por un juicio crítico, que posibilita al individuo para darse cuenta de las cosas que lo rodean"⁷.

⁵ Zaffaroni. Eugenio Raúl, Tratado de Derecho Penal. Parte General, Tomo IV, Editorial Ediar. Buenos Aires. 1973. Pág. 109.

⁶ Ibidem., Pág. 110.

⁷ Zaffaroni. Eugenio Raúl, Tratado de Derecho Penal. Parte General, Tomo IV, op. cit. p. 110.

CAPITULO II

UBICACIÓN DE LA INIMPUTABILIDAD COMO ASPECTO NEGATIVO, DENTRO DE LA TEORÍA DEL DELITO.

A). TEORÍA DEL DELITO.

Es importante antes de realizar el estudio de la Teoría del Delito definir la palabra delito, que "deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley"¹. Para la escuela clásica, refiere Fernando Castellanos Tena, delito es: "la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso"². Por otro lado para la escuela positiva "el delito es un fenómeno natural y social producto de los factores antropológicos, sociales y físicos"³.

En orden a lo anterior, es importante mencionar que la definición jurídica del delito debe ser una definición del objeto que trata de conocerse, que lleve tanto lo formal como lo material del delito y que permita un estudio por conceptos de cada uno de sus elementos. En este sentido es que la mayoría de los autores se adhieren a la noción de delito que señala la ley, de ahí que nuestro Código Penal para el Distrito Federal, en el artículo 7o. en su primer párrafo establece: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales", es decir

¹ CASTELLANOS TENA FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal.. Parte General. Vigésimonovena edición. Editorial Porrúa. México 1991. Pág. 125.

² FRANCISCO CARRARA, Programa de curso de derecho criminal, Parte General. Vol. Y, Edit. Temis, Bogota. Colombia, 1971. op. cit. por Fernando Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General, Vigésimonovena edición. Editorial Porrúa, México 1991. Pág.125 y 126.

³ ORELLANA WIARCO OCTAVIO ALBERTO. Teoría del Delito. Sistema Causalista y Finalista. Segunda Edición. Dc. Porrúa, S.A. México. 1995. Pág. 5.

interpretamos que de esa noción existe la amenaza de una pena por la ejecución o la omisión de ciertos actos, por lo que formalmente el delito se caracteriza por una sanción penal.

Ahora bien ya que analizamos la noción jurídica del delito, es importante entrar al estudio sustancial del delito o la forma en que se va abordar.

Existen dos sistemas principales para realizar el estudio sustancial del delito: el unitario o totalizador y el atomizador o analítico.

1. Para la corriente unitaria o totalizadora, el delito no puede dividirse, ni para su estudio, por integrar un todo orgánico, un concepto indisoluble, en este sentido se dice: "El delito es un todo orgánico, es un, bloque monolítico el que si bien es cierto puede presentar aspectos diversos, de ningún modo es fraccionable"⁴.

2. Para la corriente atomizadora o analítica, estudian el ilícito penal por sus elementos constitutivos, es decir para esta corriente para entender el todo, precisan el conocimiento de sus partes en forma autónoma, pero que dependen entre sí. En este sentido Octavio Alberto Orellana Wiarco, señala: " Carrara apunta la existencia de dos componentes fundamentales en el delito: la fuerza física, o fase objetiva, y la fuerza moral, o fase subjetiva. En la fuerza física Carrara estudia el hecho externo, que nace de un movimiento corporal voluntario, o bien de la ausencia voluntaria de ese movimiento corporal, que causan un resultado, o sea el daño efectivo o potencial que con la fuerza física se ha ocasionado. En la fuerza moral ésta se integra por: a) conocimiento de la ley; b) previsión de sus efectos; c) libertad de elegir; y d) voluntad de obrar"⁵.

⁴ FRANCISCO ANTOLISEI. El estudio analítico del delito. Edic. de Anales de Jurisprudencia. México, 1954. op. cit. Castellanos Tena Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General, Vigésimonovena edición, Editorial Porrúa. México 1991. Pág. 129.

⁵ ORELLANA WIARCO OCTAVIO ALBERTO. Pág. 6.

A pesar de que existe el concepto formal de delito que contempla el artículo 7o. del Código Penal para el Distrito Federal, este no hace total referencia a su contenido. De ahí que la doctrina ha definido al delito de diversas maneras, algunos únicamente señalan en sus conceptos como elementos esenciales a la conducta, tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad; y otros además agregan la imputabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas de punibilidad. Independientemente de lo anterior, para tener una idea completa del delito, nos apoyaremos en el sistema de Guillermo Sauer, estudiaremos el aspecto positivo y negativo del delito y que son:

Aspecto positivo:

- a) Actividad
- b) Tipicidad
- c) Antijuridicidad
- d) Imputabilidad
- e) Culpabilidad
- f) Condicionalidad objetiva
- g) Punibilidad

Aspecto negativo:

- a) Falta de acción.
- b) Ausencia de tipo.
- c) Causa de justificación.
- d) Causas de inimputabilidad.
- e) Causa de inculpabilidad.
- f) Falta de condición objetiva.
- g) Excusas absolutorias.

A. CONDUCTA (ACCIÓN U OMISIÓN)

Para algunos autores el término acción, comprende también el de omisión, para otros autores prefieren usar el término, conducta hecho o acontecimiento, abarcando los dos conceptos de acción y omisión. Desde mi punto de vista, prefiero el término conducta, ya que abarca tanto el hacer positivo como negativo. Entendiéndose la conducta como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

ACCIÓN

Para los causalistas la acción nace de un movimiento corporal que es un proceso, que va a producir un cambio en el mundo exterior, es decir, un efecto, y entre una y otro se da una relación. Orellana Wiarco, manifiesta: "Según Liszt, "la acción humana debe ser voluntaria, pero tal voluntariedad está referida únicamente al movimiento corporal que produce un resultado material, donde solo existe una relación de causalidad entre ese movimiento corporal voluntario y el resultado material"⁶. En este orden de ideas para los causalistas el concepto de acción únicamente debe plantearse lo referente a la manifestación de la voluntad y no el por qué de la misma, o sea, su finalidad, sencillamente un proceso causal.

Para Franz Von Liszt, Luis Jiménez de Asua, Celestino Porte Petit y algunos más, los elementos de la acción son: una manifestación de la voluntad; un resultado y un nexo causal. La primera consiste en la inervación voluntaria del cuerpo humano que se traduce en un movimiento corporal o en su inactividad cuando se trata de la omisión. El segundo elemento el resultado, consiste en la mutación en el mundo exterior, causado por la manifestación de la voluntad, o la no mutación de ese mundo exterior por la acción esperada y que no la realiza y el tercero que es el nexo causal, que se traduce en que la acción o conducta ejecutada por el sujeto, produzca el resultado previsto en la ley, existiendo la relación causa efecto.

Para la teoría finalista de la acción, la acción humana es el ejercicio de la actividad finalista, es decir la finalidad o actividad finalista se basa en que el hombre, sobre su conocimiento, puede prever las consecuencias posibles de su actividad y así proponerse objetivos y dirigir su actividad para poder obtenerlos.

⁶ Ibidem. Pág. 10.

OMISIÓN.

Para los causalistas la omisión, se presenta cuando no se realiza el movimiento corporal esperado, que debía producir un cambio en el mundo exterior, violándose una norma imperativa. Entiéndase que la omisión principalmente se refiere a un abstenerse de obrar. De acuerdo con Eugenio Cuello Calón "la omisión consiste en una inactividad voluntaria cuando la Ley Penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado"⁷. Dentro de la omisión debe distinguirse la omisión simple y la comisión por omisión u omisión impropia. Celestino Porte Petit, afirma "que la omisión simple, consiste en un no hacer, voluntario o culposo, violando una norma preceptiva, produciendo un resultado típico y que existe un delito de comisión por omisión, cuando se produce un resultado típico y material, por un no hacer, voluntario o culposo (delitos de olvido) violando una norma preceptiva y una norma prohibitiva"⁸.

Para los finalistas el concepto de acción lo concibe dentro del concepto de conducta humana, es decir el de acción abarca también al de omisión y coinciden con lo manifestado por Fran Von Liszt, quien dice que tanto la acción como la omisión, resulta de la voluntad del sujeto, pero siempre sosteniendo que la omisión es dirigida a un fin determinado; es decir en el sistema finalista tanto el fin perseguido en la omisión, como el fin de la acción, deben estar dominados por la voluntad, que sería el primer elemento y el segundo como consecuencia de esa voluntad una inactividad.

⁷ CUELLO CALÓN, EUGENIO. Derecho Penal. Tomo I. Parte General. Ed. Bosh Casa Editorial. Decimo Sexta edición. Barcelona 1971. Pág. 273.

⁸ CASTELLANOS TENA FERNANDO. Pág. 153.

B. AUSENCIA DE CONDUCTA.

Siguiendo con la teoría de que a cada elemento positivo se opone un negativo, hablaremos de la ausencia de conducta que para la teoría causalista se presenta cuando cuando falta cualquiera de los elementos de la acción: 1. ausencia de conducta; 2. inexistencia del resultado y 3. falta de relación causal entre la acción u omisión y el resultado material y como aspectos de esta ausencia de conducta podemos citar la fuerza física exterior irresistible, al suelo, al sonambulismo y al hipnotismo.

El finalismo, por su parte estima que la ausencia de acción se da cuando no se presentan las fases en que se puede dar la acción, es decir, cuando el sujeto no se ha planteado la realización de un fin, no ha seleccionado los medios para su fin o no ha considerado los medios concomitantes, que sería la fase interna; o bien al realizar la conducta se producen efectos que no son los planteados y el resultado se produce, por un mero proceso causal, que sería la fase externa.

C. TIPICIDAD.

Es necesario hacer una distinción entre tipo y tipicidad, la primera es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos legales y la tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto. La teoría del tipo y la tipicidad fue creada en 1906 por Ernesto Beling, que considera al tipo como una mera descripción que la separaba de la antijuridicidad y de la culpabilidad y así apoyando su carácter objetivo de la tipicidad.

Para la mayoría de los autores causalistas , no admiten la existencia de los elementos subjetivos dentro de los tipos legales, únicamente objetivos, ya que consideran que los elementos subjetivos del injusto deben de tratarse al estudiar la antijuridicidad, para algunos otros, los elementos subjetivos pertenecen a la culpabilidad, es decir los causalistas siempre defendiendo el carácter objetivo a que se refiere Bebing.

En cambio para la teoría finalista, al decir que la acción y la omisión se encuentran previstos en la ley, no se puede prescindir de la voluntad impregnada de finalidad, ya que todos los tipos describen acciones finales, por lo que se concluye que la acción y la tipicidad van ligados, evidenciando así que los tipos legales si tiene elementos subjetivos, que van a atender a condiciones de la finalidad de la acción u omisión, o sea el dolo y la culpa y como elementos objetivos: sujeto activo, sujeto pasivo, bien jurídico tutelado, el resultado etc.

Independientemente de lo anterior el tipo desempeña tres funciones: a) Función sancionadora de las conductas que se ubiquen dentro del tipo; b) función de garantía, ya que solo las conductas típicas, serán sancionadas y c) una función preventiva, para que el ciudadano se abstenga de realizar conductas típicas.

D. LA ATIPICIDAD.

Cuando no se integran todos los elementos objetivos del tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito atipicidad, que es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo; por lo que las causas de atipicidad las encontramos cuando falte alguno de los elementos objetivos del tipo que son:

1. Ausencia de calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo.
2. Si falta el objeto material o el objeto jurídico.
3. Cuando no se da las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo (ocasión y modo).
4. Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la ley.
5. Falta del bien jurídico tutelado.
6. No se dé el resultado previsto por el tipo.
7. Falta de acción u omisión.
8. Falta de elementos normativos.
 - a) De valoración cultural.
 - b) De valoración jurídica.

Para la teoría finalista, la atipicidad se presenta cuando falta alguno de los elementos objetivos mencionados anteriormente así como los subjetivos exigidos por el tipo y que son:

1. Falta del dolo o de la culpa.
2. Falta de otros elementos subjetivos distintos del dolo.
3. Error de tipo, que es debido al desconocimiento o el error sobre la existencia de los elementos objetivos del tipo de injusto.

E. LA ANTIJURIDICIDAD.

La antijuridicidad, es definida como lo contrario al derecho; ya que no basta que el hecho encaje descriptivamente en el tipo legal para que sea antijurídica, sino que también esa conducta representa una contradicción objetiva de los valores de la sociedad que el Estado reconoce, por lo que la antijuridicidad

principalmente es un juicio de valor y su esencia es la protección de los bienes jurídicos tutelados que se encuentran plasmadas por el legislador. Para la mayoría de los autores, como Fran Von Liszt, Max Ernesto Mayer, Eugenio Cuello Calón, el argentino Sebastian Soler y el mexicano Sergio Vela Treviño, entre otros, concuerdan en que la antijuridicidad es un juicio valorativo de naturaleza objetiva, al decir que es una estimación entre el hecho y una norma jurídica impuesta por el Estado y que únicamente comprende la conducta en su fase externa.

Los finalistas distinguen la antijuridicidad y el injusto, la primera es un juicio de valor objetivo, que expresa la contradicción entre la acción realizada y la exigencia del ordenamiento jurídico y el injusto es algo sustancial, es decir la conducta antijurídica misma, es decir es la forma de la conducta antijurídica. Sin embargo los finalistas, afirman la existencia de elementos subjetivos del injusto al poner relevancia en la voluntad de la acción finalista y no en el mero resultado o mundo externo de la acción como lo hacen los causalistas; en conclusión para los finalistas, como Hans Welzel, Rafael Marquez Piñero y otros, el fundamento del injusto se apoya en el desvalor de la acción, que incluye no solo el resultado sino la finalidad de la acción sea dolosa o culposa.

F. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

La ausencia de la antijuridicidad se da cuando a pesar de ocurrir una conducta típica no es antijurídica por mediar una causa de justificación, Luis Jimenez de Asua refiere: "Las causas de justificación son aquellas que excluyen la antijuridicidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal, eso es, aquellos actos u omisiones que revisten aspecto de delito, figura delictiva, pero en los que falta, sin embargo, el carácter de ser antijurídicos, de contrarios al

derecho, que es el elemento más importante del crimen"⁹. De lo que se desprende, que la principal característica de las causas de justificación, es que resultan conductas lícitas, ajustadas a derecho y sin sanción, así como son objetivas, referidas al hecho e impersonales.

Las justificantes no debe ser confundidas con otras eximentes, la distinción se da en la función de sus elementos esenciales; las causas de justificación son objetivas, referidas al hecho e impersonales; las de inculpabilidad son de naturaleza subjetiva, personal e intransitiva, estas a diferencia de las de inimputabilidad, es que las de inculpabilidad, se refieren a la conducta capaz y las inimputabilidad se refieren a la ausencia de capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de conducirse de acuerdo a esa comprensión, 3n virtud de padecer transtormmo mental permanente o transitorio.

Las causas de justificación las contempla el artículo 15 del Código Penal Mexicano y son las siguientes: legítima defensa, estado de necesidad, obrar en cumplimiento de un deber, actuar en ejercicio legítimo de un derecho y el consentimiento del ofendido *en algunos casos*.

G. LA IMPUTABILIDAD.

La imputabilidad es aquella que precisa en un sujeto, es decir para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de conducirse de acuerdo con esa comprensión; una calidad del sujeto o capacidad para el derecho penal y que para la teoría causalista consideran esta capacidad como soporte de la culpabilidad. Para Fernando Castellanos Tena la imputabilidad "es la capacidad

⁹ ORELLANA WIARCO, OCTAVIO ALBERTO. Pág.30.

de entender y de querer en el campo del Derecho Penal"¹⁰. De acuerdo a lo anterior la imputabilidad, exige dos límites mínimos para su existencia:

a) Un límite físico, una edad mínima para que el sujeto alcance determinado desarrollo psíquico.

b) Un límite psíquico, es decir la capacidad de entender y querer, el primero se le considera en el plano intelectual o de comprensión y al segundo, en un plano de voluntad.

En éste orden de ideas, tanto la teoría finalista , como la teoría causalista, son contestes en manifestar que la imputabilidad constituye un elemento de la culpabilidad; sin embargo, hay discrepancia en cuanto a cual es el fundamento de la imputabilidad.

Para los clásicos, la imputabilidad se funda en el libre albedrío, "donde el hombre es libre de comportarse de cierta y determinada forma, que como existe esa libertad de elegir conducta y el hombre opta, si su actuación es contraria a los principios que regula la vida en común, podrá imputársele su equivocada elección, a causa precisamente de la libertad que disfruta para realizarla"¹¹. A diferencia de estos para los positivistas, la imputabilidad se funda en el determinismo, "los que sostiene esta postura, niegan la responsabilidad moral y la sustituyen por la responsabilidad social, donde el hombre es imputable y responsable por el solo hecho de vivir en sociedad, lo que se castiga no será una acción inmoral, sino un acto dañoso para las sociedad; de ahí los imputables y los inimputables responden por igual del hecho realizado (el único fundamento es la infracción de la ley penal)"¹²

¹⁰ CASTELANOS TENA FERNANDO. Pág. 218.

¹¹ VELA TREVIÑO SERGIO. Culpabilidad e Inculpabilidad, Teoría del Delito, Editorial Trillas. Primera Reimpresión, México. 1991. Pág. 8.

¹² MARQUEZ PIÑERO RAFAEL. Derecho Penal Parte General, Editorial Trillas. Primera Edición, México. 1986, Pág. 234 y 235.

Los elementos de la culpabilidad son:

- a) La imputabilidad o capacidad de culpabilidad;
- b) El conocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido, y
- c) La exigibilidad de un comportamiento distinto.

La imputabilidad o capacidad de culpabilidad, es la capacidad de comprender lo injusto del hecho, (momento cognoscitivo o intelectual) y capacidad de determinar la voluntad conforme a esa comprensión, (momento volitivo).

H. LA INIMPUTABILIDAD.

Como ya hemos analizado, la imputabilidad es una calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mentales, la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad, es decir la inimputabilidad es la incapacidad de querer y entender en el campo del Derecho penal. En este orden de ideas las causas de inimputabilidad, son todas aquellas que anulan el desarrollo o salud de la mente.

Las causas de inimputabilidad son: a) Transtornos mentales (permanentes o transitorios); b) Desarrollo intelectual retardado; lo anterior como lo señala nuestro sistema jurídico.

I. LA CULPABILIDAD.

La culpabilidad, es uno de los elementos fundamentales de la teoría del delito; una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable, de ahí que varios autores como Eugenio Cuello Calón,

consideran culpable una conducta, cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochable; para Luis Jiménez de Asua, la culpabilidad es el juicio de reproche por el acto concreto que el sujeto perpetró; estos autores son contestes al manifestar que la culpabilidad, es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto, pero siempre insistiendo en que es un juicio de reproche.

Existen dos doctrinas que explican la naturaleza jurídica de la culpabilidad, la primera es la llamada "Teoría Psicológica de la culpabilidad", para esta la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración jurídica para la antijuridicidad; es importante recalcar la culpabilidad con base psicológica, consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; la segunda es la "Teoría normativa de la Culpabilidad", para esta la culpabilidad lo constituye un juicio de reproche, es decir una conducta es culpable, si un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, el orden normativo le exige una conducta diversa a la realizada; en esta teoría la esencia de la normativismo, consiste en decir que la culpabilidad (juicio de reproche) exige que los capaces se comporten conforme al deber y si no es así reprocharles su conducta.

El causalismo, sostiene que la culpabilidad va a sistematizarse y a desarrollarse sobre una base de relaciones naturalísticas (teoría psicologista), es decir, una relación psicológica entre el sujeto y el acto, en este sentido el juicio de culpabilidad única y exclusivamente va a consistir en que el hecho legalmente previsto y sancionado con una pena, requiere ser atribuido a quien la cometió, ya sea a título doloso o culposo; lo anterior reafirma el carácter causalista, que afirma la raíz psicológica de la culpabilidad, como fenómeno psíquico, de relación intelectual entre autor y obra. Por el contrario, la teoría finalista, afirma: que la culpabilidad es estricta y sin duda un juicio de reproche que se hace al sujeto que realiza la acción finalista típica, es decir valora esa conducta únicamente; toda vez que para esta teoría no es suficiente "una acción y un ordenamiento jurídico",

sino que es necesario hacer un reproche personal al autor, con lo que se concluye que los finalistas cuyo precursor es Hans Welzel, acepta la teoría normativa de la culpabilidad como reprochabilidad, agregando que la medida de la pena es la medida de la culpabilidad, de ahí su carácter normativo.

J. LA INCULPABILIDAD.

La inculpabilidad es la ausencia de la culpabilidad, que se da cuando al sujeto no se le sigue ese juicio de reproche. Para la teoría causalista las causas de inculpabilidad se dan cuando no existen los elementos esenciales de la culpabilidad que son: *conocimiento y voluntad*, con lo que esta teoría se apoya en su teoría psicologista de la culpabilidad, por lo que las causas de la inculpabilidad son:

1. El error esencial de hecho (ataca el elemento intelectual)
2. Coacción sobre la voluntad (afectan el elemento volitivo).

La teoría finalista, convencida de que la naturaleza de la culpabilidad es de carácter normativo, señalan que las causas de inculpabilidad serán aquellas que anulen cualquiera de los elementos de la culpabilidad, que son los siguientes:

1. Inimputabilidad (incapacidad de culpabilidad).
2. Ausencia del conocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido; y
3. La no exigibilidad de otra conducta.

K. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.

Respecto de las condiciones objetivas de punibilidad, existe generalidad en cuanto a que estas no son esenciales en la estructura del delito, sin embargo, estas son todas aquellas circunstancias que condicionan la aplicabilidad de la

pena, es decir estas condiciones objetivas de punibilidad, no pertenecen al injusto o a la culpabilidad, sino condicionan la imposición de la pena. Por su parte Fernando Castellanos Tena, dice que las condiciones objetivas de punibilidad "son aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación".¹³

L. AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.

La ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, para quienes aceptan que estas existen, ya sea como condición o requisito de procedibilidad para la aplicación de la pena, la falta de estas impiden que pueda imponerse la pena contra el agente, aún cuando el delito este plenamente configurado, esto reafirma que se debería de negar la existencia de estas condiciones objetivas de punibilidad, ya que el ilícito se debe dar aun cuando falten estas.

M. PUNIBILIDAD.

La punibilidad o el carácter punitivo de las leyes penales, se demuestra cuando el Código Penal define en su artículo 7o. -delito es la acción u omisión que sancionan las leyes penales-, de lo que queda claro que la imposición de la pena, es en función de la realización de cierta conducta contraria a lo impuesto en las normas jurídicas, en este mismo sentido se utiliza el término punibilidad, para significar la imposición de una pena a quien primeramente ha llevado a cabo una conducta, típica, antijurídica y culpable por la comisión de un ilícito. En este mismo orden de ideas la punibilidad para algunos autores como Francisco Pavón Vasconcelos, la punibilidad es considerada como elemento del delito; y para otros

¹³ CASTELLANOS TENA FERNANDO. Pág. 278.

como Fernando Castellanos Tena e Ignacio Villalobos, la punibilidad es considerada como consecuencia del delito.

En cualquiera de las formas como sea considerada la punibilidad, inicia la conminación estatal, es decir la participación del Estado para imponer las penas, por la infracción de las normas jurídicas (ejercicio del *ius punendi*).

N. EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Las excusas absolutorias, constituyen el factor negativo de la punibilidad, que son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho que impiden la aplicación de la pena, es decir permanecen inalterable la conducta o hecho, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad y solo excluye la posibilidad de punición

Las excusas absolutorias, tienen su razón de ser en que el Estado no sanciona determinadas conductas, ya sea por razones de justicia o equidad, de acuerdo con la política criminal de cada Estado. Algunas excusas absolutorias son las siguientes:

- a) Excusa en razón de mínima temibilidad.
- b) Excusa en razón de maternidad consciente, impunidad en caso de aborto por imprudencia y embarazo como resultado de una violación.
- c) Otras excusas de inexigibilidad como son: el encubrimiento de parientes; favorecimiento a la evasión de preso por parte de parientes; falsa declaración de encausado.
- d) Excusa por graves consecuencias sufridas por el agente en su persona.

B. UBICACIÓN DE LA IMPUTABILIDAD Y DE LA INIMPUTABILIDAD.

La Ubicación de la imputabilidad y por consiguiente de la inimputabilidad dentro de la teoría del delito, se discute desde el punto de vista subjetivo, donde no solo se debe estudiar su referencia psíquica de la conducta a su autor si no su vinculación a la culpabilidad, es decir, que papel va asumir frente a ésta

Lo que sucede es que los juristas discrepan totalmente sobre la ubicación de la materia. Algunos autores afirman que la imputabilidad es presupuesto de la culpabilidad y que por consiguiente la presencia o ausencia de la imputabilidad en nada afecta la conducta y a la antijuridicidad, pero para afirmar la culpabilidad es necesario la existencia de la culpabilidad. Otros autores estiman que la imputabilidad es elemento de la culpabilidad, donde quedan comprendidos los finalistas y los causalistas que estudian toda la problemática dentro del marco de la culpabilidad, pero siempre afirmando que ésta es reprochabilidad.

Motivo suficiente es, para analizar las diferentes posturas que existen, respecto a la ubicación de la imputabilidad y por consiguiente de la inimputabilidad. Por lo que empezaremos a analizar en primer lugar a los que consideran como presupuesto de la culpabilidad.

I. La imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad.

Todos los que comparten esta posición sistemática concuerdan que la imputabilidad es siempre una capacidad del sujeto, que consiste en el conocimiento de las significación del hecho en el mundo normativo y es una

condición que hace posible a la culpabilidad penal, de lo que se infiere que puede haber imputabilidad sin culpabilidad, pero, no ésta sin aquella.

Para Luis Jiménez de Azúa, la imputabilidad y por consiguiente la inimputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad al respecto éste autor afirma que en las postrimerías del siglo XVIII y XIX, en su origen la imputación aparece condicionada al elemento subjetivo del delito, donde el acto se aborda en sus aspectos objetivo y subjetivo, es decir, el acto en sí y la voluntad, en cuanto a su elemento subjetivo; también afirma que en ese mismo tiempo otro autor como FEVERBACH, decía que no hay relación entre el lado objetivo del acto y su aspecto interno voluntad, simplemente se encuentran colocados uno al lado de otro.

El positivismo, únicamente toma en cuenta la causalidad física (material) y la psicología (voluntad, pero no en el sentido de elegir); es decir, para estos la imputabilidad, supone que el sujeto tenga las condiciones mínimas en un hombre para que le sea atribuido el hecho que le es punible de lo que se desprende que para el positivismo, la voluntad es el elemento más significativo de la acción mientras que la intención (que es la buena o mala fe de la voluntad) constituye el elemento característico, concluyendo así que al positivismo no le interesa el aspecto subjetivo, sino simplemente el objetivo del delito (acto), en consecuencia niega la distinción entre imputables e inimputables y se hace responsable hasta los que carecen de imputabilidad.

Lo anterior sirve de fundamento para decir que Luis Jiménez de Azúa, considera a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad, al estar de acuerdo en que la imputabilidad tiene dos aspectos uno subjetivo y uno objetivo, el primero es que el sujeto requiere de previa capacidad para que le pueda ser imputada una conducta; y el objetivo que se refiere al acto en sí, ya que de aquí desarrolla que por su parte los positivistas exageran en decir que no importan las

condiciones fisiopsíquicas del sujeto, ya que siempre es penalmente responsable porque el acto es suyo, importando únicamente el aspecto objetivo; de lo que no está de acuerdo, ya que la imputabilidad tiene su aspecto objetivo que para Luis Jiménez de Azúa sería la MISMIIDAD que es la atribución física del acto al sujeto que lo causa, esto es, que proceda de su MISMIIDAD, que si bien es cierto es un grado de responsabilidad, también lo es que no lo es penalmente, como en el caso de los enfermos mentales y los menores de edad; y su aspecto subjetivo, en cuanto se exige del sujeto activo cierta capacidad para que se le pueda hacer dicha imputación; en este orden de ideas Luis Jiménez de Azúa considera que la culpabilidad es un juicio de reproche que se hace al sujeto por haberle atribuido dicha conducta que es la MISMIIDAD luego entonces, se le va a reprochar, motivo por el cual nos permite considerar a la imputabilidad como presupuesto de la imputabilidad porque ésta también contiene su elemento subjetivo, caso contrario si se considera la imputabilidad como elemento, a decir de este autor no quedaría salvada su raíz subjetiva, pero aun así como presupuesto de la culpabilidad, la imputabilidad debe estar inmediata a la culpabilidad.

Ahora bien, dentro del sistema de Jiménez de Azúa, la infracción dañosa solo puede atribuirse a su causante cuando sea de él, cuando procede de sus MISMIIDAD. Por eso, éste autor añade que: "se atribuye a un sujeto su acto típico y antijurídico, esto, la infracción dañosa, por que las acciones u omisiones que lo causan proceden de la MISMIIDAD del productor.

En conclusión para éste autor la atribuibilidad sin culpa esta condicionada por un elemento objetivo -infracción dañosa- y por un subjetivo que es la llamada MISMIIDAD, que va a servir primero para fundamentar la responsabilidad asegurativo-social, base de las medidas de seguridad; por otro lado la culpabilidad fundamento de la responsabilidad penal, siendo elemento previo de la culpabilidad la imputabilidad, que es la capacidad de conocer y dirigir las acciones.

En este mismo sentido Fernando Díaz Palos, por su parte dice: Que la imputabilidad encierra una doble acepción, objetiva en cuando refiere el acto al sujeto y subjetiva en cuanto exige del sujeto previa capacidad para esa referencia o imputación. lo que a juicio de éste autor la imputabilidad no se puede considerar como simple elemento de la culpabilidad, estimándola mejor como presupuesto de la misma por su aspecto subjetivo, para éste autor la imputabilidad se encuentra vinculada a la culpabilidad por correr paralelos en su aspecto psicológico , pero siempre en forma autónoma.

Para Díaz Palos, la imputabilidad tiene un potencia psicosomático (referente al alma y al cuerpo) y la culpabilidad supone un juicio de reproche que únicamente se va a traducir en el reproche personal que se le va a hacer a un sujeto por el injusto cometido exclusivamente y no se analizará en esta etapa si es capaz o no ya que previamente se estudió su capacidad de querer y entender (alma y cuerpo). En conclusión, se adhiere Fernando Díaz Palos al criterio de la MISMIIDAD, para orientarse respecto a la atribución e imputación, por lo que esta de acuerdo en la posición que debe ocupar la imputabilidad respecto de la culpabilidad (presupuesto y no elemento), definiendo así que la imputabilidad es la capacidad de conocer y dirigir nuestros actos.

Por su parte Francisco Pavón Vasconcelos, dice que el hombre como entidad individual, puede ser sujeto activo de delitos, pero a fin de que la ley pueda poner a su cargo determinada pena como consecuencia de su conducta típica antijurídica, es necesario constatar su imputabilidad como previa condición del reproche en que se hará consistir su culpabilidad. Por ello, imputabilidad e imputación, según se dijo líneas atrás son conceptos esenciales para fundamentar el reproche al autor del hecho típico y antijurídico. En este orden de ideas en juicio de culpabilidad previo al reproche al mismo, presupone entonces una condición de imputabilidad en el sujeto, por lo que el juicio de culpabilidad únicamente va a recaer sobre el hecho, para declarar que su autor es culpable

en tanto la imputabilidad precisa constatar que se ve en el las condiciones necesarias para serle declarado culpable; por lo expuesto, Francisco Pavón Vasconcelos, se adhiere a lo manifestado por Luis Jiménez de Azúa, en considerar la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad.

Otro autor que considera que la imputabilidad es presupuesto de la culpabilidad es, Fernando Castellanos Tena quien concreta que para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable, dice que si en la culpabilidad, intervienen el conocimiento y la voluntad se requiere antes de ejercer esas facultades; ahora para que el individuo tenga ese conocimiento de la licitud de su acto y además quiera realizarlo debe tener capacidad de querer y entender, de determinarse en función de aquello que conoce; concluyendo así que esa actitud intelectual (entender) y volitiva (querer) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Por lo que la imputabilidad (calidad del sujeto y capacidad ante el Derecho Penal) se le debe considerar presupuesto de la culpabilidad. Por último define la imputabilidad como la capacidad de querer y entender, es decir, para que entienda debe tener cierto conocimiento que solo se logra cuando cumpla con un conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mental al momento del acto.

En este orden de ideas y como la imputabilidad en su diversos conceptos ha expresado muchas ideas que hacen que haya discrepancia en lo referente a su ubicación sistemática dentro de la teoría del delito, por su parte Sergio Vela Treviño considera que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, al decir que el juicio de reproche relativo a la culpabilidad, se hace en función de un hecho del que pretende responsabilizarse el autor de la enjuiciada, es decir, únicamente es un juicio de reproche por no responder a las exigencias dirigidas al autor y que para poder calificar de culpable a una persona se requiere exigir antes del juicio de culpabilidad un presupuesto que sería la imputabilidad, que contiene, de acuerdo a este autor una capacidad de tipo general que comprende

lo antijurídico del acto o calidad de la conducta en razón de un suficiente desarrollo de las facultades intelectivas (mayor de 18 años y salud mental) y una capacidad de tipo específica que se refiere al acontecimiento en concreto y que al momento de producir el resultado haya determinado su voluntad en la decisión y el impulso de voluntad para decidirse y obrar.

Por lo que la imputabilidad constituye, como dice Sergio Vela Treviño, una doble capacidad genérica o específica, la primera cuando reúne las condiciones normativas (artículo 67 y 68 del Código Penal Federal) y la segunda referida a una conducta concreta y específica que cuando produzca el resultado tenga la capacidad de libre determinación de voluntad (impulso de voluntad capaz). Por lo anterior concluye que la imputabilidad es un presupuesto del juicio de reproche relativo a la culpabilidad, ya que esta se enfoca en reprochar la conducta y la imputabilidad al ser una aptitud única del sujeto y no en relación a reprochar la conducta y la culpabilidad es una aptitud (referencias psicológica del autor a su acto).

Ignacio Villalobos, también se adhiere al criterio de la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad, pero dice que para considerar esto ya presupuesto o elemento de la culpabilidad, todo va a depender del concepto del dolo y de culpa. En este sentido define dolo como la intención ya formada en lo seres humanos, entendida esta como capacidad de distinguir y voluntad normales y no irregularidades (incapacidad de discernir y voluntad) que no tiene la misma esencia; por lo que la normalidad para Ignacio Villalobos, es decir, que funcionen los elementos intelectuales y emocionales y no atrofiados o perturbados, será el presupuesto de la culpabilidad, un antecedente necesario y no un elemento.

II.- La Imputabilidad como elemento de la culpabilidad.

La imputabilidad como elemento de la culpabilidad ha sido sostenida por muchos autores; desde mi particular punto de vista quisiera analizar en primer lugar a Edmundo Mezger, quien considera a la imputabilidad y en consecuencia a la inimputabilidad una característica legal de la culpabilidad, que a su juicio estas son las siguientes:

1. Su Imputabilidad.
2. Una determinada forma de culpabilidad (dolo y culpa)
3. La ausencia de causas especiales de exclusión de la culpabilidad
4. El concepto unitario de la culpabilidad jurídico-penal se encuentra en la reprochabilidad.

En este sentido, la imputabilidad ahora como elemento de la culpabilidad es considerada una característica auténtica de la culpabilidad y no como presupuesto de esta. La imputabilidad es la capacidad de cometer culpablemente hechos punibles; esta capacidad de acuerdo a los razonamientos de esta autor solo existen en los adultos, pues la misma ley determina los casos en que no existen esa capacidad normal y surge entonces la inimputabilidad. La imputabilidad afirma, pertenece a la teoría del hecho punible, no de la pena concluyendo así que "La imputabilidad es capacidad de culpabilidad".

Continuando con estas posturas, que a las más son los Alemanes, es que Reinhart Maurach en primera sostiene, que la culpabilidad es reprochabilidad de un hacer o un omitir jurídicamente desaprobado; es decir, es un reproche respecto del autor que como reproche subsiste independientemente de las opiniones doctrinarias. El contenido de este reproche (culpabilidad), para sustentarse es la capacidad individual del autor es que el autor sobre su desarrollo moral-mental, haya podido rendirse cuenta así mismo de su conducta y pueda conducir sus decisiones en correspondencia de esa capacidad de

comprensión que es la denominada de acuerdo a éste autor "la capacidad de imputabilidad" o capacidad de culpabilidad; en segundo lugar el contenido de la culpabilidad esta constituido por "la posibilidad de reconocer que la comisión de este hecho supone una ilicitud" (conciencia de ilicitud).

De lo anterior se concluye que Reinhart Maurach, al declarar terminantemente que la imputabilidad es un elemento de la culpabilidad y que por consiguiente un elemento esencial para el juicio de reproche.

Algunos más, como Eugenio Cuello Calón, en el capítulo relativo a la culpabilidad dice que el delito es un hecho típico, antijurídico que debe ser culpable, razonando que aquella relación psicológica entre agente y acción y el juicio de reprobación de la conducta que es la culpabilidad; por lo que define que la culpabilidad es "un juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley". Sin embargo, éste autor, independientemente de que considera a la culpabilidad principalmente como un juicio de reproche, afirma que para que un sujeto sea culpable debe ser imputable y responsable, para que el reproche recaiga sobre la relación de causalidad entre el agente y el hecho en cuestión.

Dado lo anterior es que se adhiere a que la imputabilidad es un elemento de la culpabilidad, que se refiere a un modo de ser de la gente, que se fundamenta en la existencia de ciertas condiciones psíquicas de salud y madurez mental, que le permitan responder de los hechos, definiendo así como la capacidad de querer y entender.

Las condiciones psíquicas a que se refiere Eugenio Cuello Calón, se dejan ver también cuando Eugenio Raúl Zaffaroni dice, que "el delito requiere una cierta capacidad psíquica, cada vez que en uno de sus niveles se demanda la

presencia de un aspecto o contenido subjetivo"¹; lo que afirma al hablar ahora de *la capacidad psíquica de culpabilidad o imputabilidad*, misma que define: "como la capacidad que el actor tiene para responder a la exigencia de que comprenda la antijuridicidad y de que adecue su conducta a esa comprensión"²; de lo que se desprende, que la capacidad psíquica es la imputabilidad y como esta es la ausencia de impedimentos de capacidad psíquica para la comprensión de la antijuridicidad, dice Zaffaroni, corresponde su ubicación sistemática como elemento de la culpabilidad, ya que equipara la capacidad psíquica con la imputabilidad; al decir que la capacidad de culpabilidad es una condición del autor y la imputabilidad la característica de esa condición; esta postura, a que se refiere Zaffaroni, dice, se obtiene una vez que se averiguado en primer lugar que es la imputabilidad, esto es su concepto.

El pensamiento de Alfonso Reyes Echandia, es que en primer lugar, la imputabilidad debe enfocarse desde tres ángulos pero que se complementan: El psicológico, el social y el jurídico. Desde el punto de vista psicológico, es una conducta humana, como respuesta a un estímulo y que trasciende cuando esos actos son de oposición social, pero no obstante, que es una capacidad abstracta de comprender y actuar dañosamente, es necesario limitar su alcance a lo jurídicamente normativo. De lo anterior es que este autor, dice que la imputabilidad ya sea como presupuesto o elemento de la culpabilidad, las dos posiciones son muy formalistas y que la imputabilidad y la culpabilidad no son dos fenómenos inseparables, si no complementarios ya que su solución va a radicar en lo que se entienda por imputabilidad.

A pesar de la posición anterior, hay autores como Sergio García Ramírez, quien al analizar la imputabilidad, siempre refiere el problema de la imputabilidad,

¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Tratado de Derecho penal, Parte General. Tomo IV. Editorial Ediar, Primera Edición. Buenos Aires Argentina. 1981, Pág. 109.

² Ibidem.. Pág. 110.

como capacidad de culpabilidad, lo que queda de manifiesto que éste al igual que los anteriores lo considera elemento de la culpabilidad.

Consideraciones personales.- Me parece importante en primer lugar explicar que este tema únicamente lo he analizado en las diferentes posturas que consideran la imputabilidad como elemento de la culpabilidad y las que los consideran como presupuesto de la culpabilidad, ya que han sido las que más han tendido relevancia y que en cierto modo explican con más certeza la ubicación de la imputabilidad y por ende la de inimputabilidad.

En este Orden de ideas y después del análisis somero de estas posturas, consideró que para ubicar a la imputabilidad como elemento o presupuesto es necesario primero saber el concepto de este y a partir del concepto que se adopte de la imputabilidad tendrá su ubicación. Por lo anterior considero a la imputabilidad y por consiguiente la inimputabilidad como elemento de la culpabilidad, por lo siguiente: En primer lugar afirmara que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, desde mi punto de vista no tiene significado preciso ya que es sabido que en general la naturaleza de la imputabilidad siempre se ha considerado como una "incapacidad del sujeto" y por ese solo hecho la considera en un plano anterior al de la culpabilidad; ahora al considerarla como capacidad psíquica anterior a la culpabilidad, en todos los lugares en que se requiera cierta capacidad psíquica va a ser necesario colocar o hablar de una capacidad antes de la acción o antes de la tipicidad. Lo anterior desde mi punto de vista resulta ser muy abundante e impreciso, motivo por el cual considera a la imputabilidad como elemento de la culpabilidad, además en el caso de un enfermo mental este puede actuar tanto dolosa como culposamente, no siendo necesario preguntarse por la imputabilidad para averiguar el dolo y la culpa, por lo que la imputabilidad debe ser un elemento de una culpabilidad descriptiva.

Así las cosas, la imputabilidad es "capacidad de culpabilidad", como bien lo dice Hans Welzel, al decir: "la capacidad de culpabilidad tiene un elemento cognoscitivo y uno de voluntad, la capacidad de comprensión de lo injusto y determinación de la voluntad"³; por lo que ambos momentos son la capacidad de culpabilidad, resaltando aun así en todo momento que la culpabilidad es un reproche.

³ WELZEL, Hans, Derecho Penal Alemán. Editorial Jurídica de Chile, Décimo segunda Edición, Santiago, 1987. Pág. 216.

C). INIMPUTABILIDAD COMO INCAPACIDAD DE CONOCER LA ILICITUD DEL HECHO E INCAPACIDAD DE DETERMINARSE EN FORMA ESPONTANEA CONFORME A ESA COMPRENSIÓN.

Después del análisis del tema anterior, en el que considero que la imputabilidad es un elemento de la culpabilidad, posición que obtengo al estar de acuerdo que la imputabilidad es la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de conducirse de acuerdo con esa comprensión a que se refiere nuestro Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 15 fracción VII, interpretada a contrario sensu, es que considero que la naturaleza de la imputabilidad "es una capacidad del sujeto", capacidad que se divide en dos partes:

1. Capacidad de conocer la ilicitud del hecho.- A este respecto Reinhart Maurach, dice que el autor de un hecho delictivo en virtud de su desarrollo espiritual y moral esta en condiciones (capacidad) de reconocer lo ilícito de su acción; a este elemento lo denomina intelectual (capacidad de comprensión). Lo que sucede es que la mayoría de los autores ya sea finalistas o causalistas cuando definen la imputabilidad agregan siempre en primer lugar ese elemento intelectual (capacidad de comprensión), como es el caso de Luis Jiménez de Azúa quien dice que es la capacidad de conocer y valorar el deber de respetar la norma..., definición que contiene esa capacidad de comprensión que se traduce en el hecho de que el autor de un hecho ilícito tenga conciencia de que su conducta es antijurídica, es decir que tenga madurez, que no sea menor de 18 años en el caso de nuestra legislación penal; y que goce de salud mental, que no padezca enfermedad mental permanente o transitoria. Asimismo hay autores que aunque no dejan muy claro ese elemento intelectual en la definición de imputabilidad, se deja ver dicho elemento, por ejemplo cuando Fernando Díaz Palos trata de "condiciones psicosomáticas", entendidas como aquellas

condiciones que se refieren en cuanto al alma y al cuerpo, es decir, al intelecto y madurez, o simplemente hay autores que hablan de ciertas condiciones sin hacer expresamente referencia a lo psicológico o a lo físico.

En el mismo sentido Octavio Alberto Orellana Wiarco, dice que la imputabilidad en el sistema finalista se integra de dos elementos: el primero, que es el que en este momento nos interesa es el de capacidad de comprender lo injusto del hecho y que este autor lo denomina "momento cognoscitivo", entendido como la capacidad de comprensión que tiene el autor de un hecho ilícito. Cuando se trata de un menor o un enfermo mental, queda anulada esta capacidad cognoscitiva.

La capacidad de comprensión a que se ha referido los anteriores autores es que en general exige que el autor pueda reconocer que su conducta transgrede normas sociales, sin ser necesario que conozca el hecho tipificado por la ley.

La imputabilidad, para autores como Alfonso Reyes Echandia, es *un modo de ser y un modo de actuar* que dice, refleja el estado en que se encuentran la personalidad en cierto momento, de acuerdo a como funcione el aspecto intelectual que le permita reconocer e identificar los estímulos así como complementarlos para poder responder; es decir, este autor no habla en forma precisa de cierta capacidad, sino que habla de cierta personalidad que va a reflejar un modo de ser, que se va a determinar de acuerdo al intelecto y agrega que desde el punto de vista psicológico, esa personalidad que adopte también es una respuesta a los acontecimientos externos, esto es, se refiere a la sociedad así como a las características psicofísicas de madurez y normalidad mental.

La capacidad de conocer la ilicitud del hecho, para autores como Hans-Henrich Jescheck, se refleja en considerar la edad y la madurez biológica, así

como la salud psíco-mental y de las que se van a analizar en cada caso concreto hasta ver que grado de comprensión tiene el individuo respecto de los actos ilícitos y al obtener el resultado se obtendrá su capacidad de culpabilidad. Algunos autores más, aseveran que este elemento denominado capacidad de comprensión lo denominan "razón clara".

2. Capacidad de determinarse en forma espontanea conforme a esa comprensión.- A este respecto como ya lo dije anteriormente Reinhart Maurach dice que el autor de un hecho delictivo en virtud de su desarrollo espiritual y moral, además de reconocer lo ilícito de su acción de que ya se hablo debe obrar conforme a tal conocimiento, a este elemento se le denomina *volitivo*, o como Maurach le dice, *capacidad de dirección*, que es la aptitud del hombre para ser dueño de sus decisiones y para determinar por si mismo su comportamiento conforme a tal libertad de decisión o de elección. Lo que sucede es que una vez que el autor de un hecho delictuosos ha comprendido la ilícitud de su actuar, es cuando entra ese elemento volitivo o de voluntad, en el que el sujeto va a actuar, es decir, va a dirigirse conforme a lo que ya comprendió.

Otra definición de imputabilidad que contiene ese elemento *volitivo* se encuentra en lo que dice Jeronimo Montes: "Conjunto de condiciones para que el hecho punible pueda y deba ser atribuido a quien voluntariamente le ejecutó, como a su causa eficiente y libre"¹; explicando esta definición, se desprende que se dan dos condiciones que deben concurrir en el sujeto: La primera que es la conciencia de ilícitud ya se explicó anteriormente, la segunda que es la facultad de elegir y determinarse, refleja ese elemento volitivo que va a producir el hecho delictivo y que por esta razón va a ser atribuido a su autor. Con esa misma idea, Del Rosal dice: "un conjunto de condiciones psicobiológicas de la persona requerido por las disposiciones vigentes para que la acción sea comprendida

¹ DÍAZ PALOS. Fernando, Teoría general de la Imputabilidad. Primera Edición. Editorial Bosch. Barcelona. 1965. Pág. 38.

como causa psíquica y éticamente por aquella" ²; esta definición, establece un conjunto de condiciones psicobiológicas, que determina la capacidad de comprensión en todos sus aspectos que a su vez permite determinar la faz negativa (inimputabilidad), pero a pesar de todo esta definición se encuentra sustentada por la libertad. Asimismo, Fernando Díaz Palos en su definición de imputabilidad, encuadra cuatro elementos: a) Condiciones psicósomáticas exigidas por la ley (ya analizada); b) Referencia a una acción u omisión penada por la ley; c) Atribuibilidad del acto al agente y d) *Causación voluntaria*; esta última diferencia es desde mi punto de vista la más importante como característica de la imputabilidad y esta a su vez elemento de la culpabilidad; esta causación voluntaria de que habla Díaz Palos, es la posibilidad de que la *voluntad* participe en el acto, como consecuencia de cierta capacidad (intelecto) que es primordial pero más importante la voluntad que es donde se materializa todo el conocimiento y decisión tomadas.

Hay autores como Alfonso Reyes Echandia, que dicen que la imputabilidad es un modo de ser y un *modo de actuar*, este último, es el elemento *voluntad* de la imputabilidad, ya que el modo de actuar es la consecuencia natural de la decisión tomada por la conciencia y la voluntad se va a manifestar en el dinamismo vital.

La voluntad, es un elemento muy importante que orienta el comportamiento en cierta dirección, que va a producir un resultado que implica un cambio en el mundo exterior y que para Alfonso Reyes Echandia la entiende como capacidad de autorregularse de acuerdo con esa comprensión, es decir, debe estar en condiciones de decidir libremente si la realiza o se abstiene de consumirla. Esta capacidad de que habla también Orellana Wiarco, la cita al decir: que la imputabilidad se integra del elemento capacidad de determinar la voluntad conforme a esa comprensión, (momento volitivo) este elemento volitivo o de

² DÍAZ PALOS . Fernando. *Ibidem*. Pág. 39.

voluntad, señala Eduardo López Betancur, va pasando por grados intermedios: 1.- Primero es una tendencia indistinta o apetito; 2.- Una tendencia distinta en un objeto deseo; 3.- Luego un querer y por último 4.- Un querer libre; concluyendo así que la voluntad es libre.

Al analizar, todas las posturas anteriores me he dado cuenta que en el último elemento que es el *volitivo*, se determina principalmente por la libertad, misma que para la imputabilidad tiene gran importancia; en primer lugar por que para los clásicos la imputabilidad se sostiene en el libre albedrío y la responsabilidad moral, por lo que afirman que la imputabilidad es la capacidad de comprender y determinarse *libremente*, este último elemento es el que determina como fundamento el libre albedrío, el que deberá de entenderse cuando el hombre consciente y voluntariamente, en virtud de su libertad y conciencia lleva a cabo cierta conducta ya sea haciendo o dejando de hacer. Por el contrario para los positivistas la imputabilidad se sostiene en la Responsabilidad Social, que señala que el individuo es responsable por el simple hechos de vivir en sociedad y no moralmente, este es un principio *determinista* que surge como reacción a la Escuela Clásica y que debe entenderse que el hombre es responsables porque llevó a cabo un acto dañoso para la sociedad y no se castiga por ser unas acción inmoral, no importa la responsabilidad moral, si no la sociedad, además existe un factor determinante de la criminalidad.

Lo que tratan de decir los positivistas es que niegan la libertad humana (libre albedrío) , como fundamento de la imputabilidad y hablan de la necesidad de la defensa social, así los sujetos que llevaban a cabo conductas ilícitas no responden por su libertad, sino porque son miembros de la sociedad y para ser sancionado bastará que sea autor material del hecho. Aún así este criterio no distingue entre imputables e inimputables, sólo se aplican las penas al autor material.

Mi opinión.- Desde mi punto de vista estoy de acuerdo en que la imputabilidad tiene dos elementos esenciales que son: La capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y capacidad de determinarse en forma espontánea, conforme a esa comprensión definición que no es más que la de Luis Jiménez de Azúa, pero que de acuerdo a mi entender es la que contiene las dos características más importantes que debe de tener la imputabilidad; lo anterior lo concluyo porque cuando se trata de su aspecto negativo es decir, la inimputabilidad, podrá entenderse más ampliamente en el sentido de que cuando se trate de un enfermo mental, se anula inmediatamente la capacidad de comprender, que es el elemento intelectual aún cuando lleven a cabo su conducta libremente.

Además, los causalistas definen a la imputabilidad como la capacidad de querer y entender, conceptos que aunque son semejantes a los analizados en este tema, estos desde mi punto de vista son más profundos ya que la capacidad de comprensión y determinación de la voluntad explica más que una simple capacidad de querer y entender. Por otro lado, aún cuando Jiménez de Azúa, dice que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad como se ha expuesto lo considera un elemento de la culpabilidad en atención a que la imputabilidad es elemento esencial en el Juicio de Reproche, que se va a fincar principalmente en que el autor de una conducta ilícita tenía la capacidad (imputabilidad) de motivarse por el mandato de la norma, cosa que no hizo, por lo que se reprocha ese actuar.

D. LA INIMPUTABILIDAD MENTAL Y SUS CLASES.

Ampliamente se ha analizado la imputabilidad, concluyendo en que se va a considerar como la capacidad de conocer la ilicitud del hecho y capacidad para determinarse en forma espontanea conforme a esa comprensión entendida en general como capacidad de culpabilidad y por lo tanto elemento de la culpabilidad, pero es posible que dicha *capacidad por insuficiencia psíquica se encuentra anulada en la persona por desarrollo mental incompleto* o en su caso anulada por enfermedad mental ya sea transitoria o permanente.

En los casos anteriores es cuando el sujeto no es capaz de actuar libremente y por consiguiente no es capaz de valorar la antijuridicidad de sus acciones. Por los factores mencionados es que se ha considerado por la doctrina en su mayoría como inimputables a los menores de edad, a los enfermos mentales o a los sordomudos. En seguida nos referiremos a cada uno.

1. Menores de Edad.

En primer lugar, es necesario aclarar, que para efectos de esta tesis recepcional, únicamente es necesario analizar a los enfermos mentales; sin embargo, como la mayoría de las legislaciones, así como todos los autores consideran también a los menores de edad, como inimputables, es pertinente señalar que cuando se trate de un menor de edad, que llevó a cabo cierta conducta ilícita, a este no debería calificársele como inimputable, toda vez, que desde el momento en que se tiene conocimiento que es un menor de edad, se afirma que no es un sujeto de derecho penal y por lo tanto no debe calificarse de inimputable y proceder en forma normal e inmediata ante el Consejo Tutelar de

Menores, es decir, para que calificarlo como inimputable y agruparlo conjuntamente con los enfermos mentales, ya sean permanentes o transitorios, o cualquier clase de inimputable, ya que estos tienen como característica general, que son mayores de edad, pero presentan cierta anomalía psíquica, por el contrario los menores de edad no presentan algún estado patológico, simplemente son inmaduros mentalmente y aún así, a cierta edad, pueden llegar a cometer hechos ilícitos tan graves como un sujeto imputable, en virtud de que a pesar de su edad gozan de plena conciencia para entender en cierto grado, por el contrario los enfermos presentan anomalías psíquicas que, ni en los más mínimo, pueden llegar a comprender lo ilícito de su actuar, son completamente inconscientes.

Independientemente de lo anterior, empezaremos por decir que la inimputabilidad de los menores de que hablan todos los autores es la insuficiente madurez que proviene de un hecho natural fisiológico, es decir, el normal transcurso del tiempo hasta alcanzar la madurez.

Ahora bien para autores como Reinhart Maurach, en el caso de los menores, dice que no se debe referir que son incapaces (inimputabilidad), si no solo se debe hablar de exclusión de responsabilidad penal, ya que la primera calificativa alude a trastornos patológicos, por lo que deberá denominárseles "incapaces de culpabilidad" ya que con la responsabilidad penal se comprueba su culpabilidad, de ahí que éste autor distingue dos grupos de edades:

a) Niños.- Se refiere a los autores menores de catorce años, que generan una incapacidad de culpabilidad que constituye obligatoriamente exclusión de culpabilidad ya penal, que se estará al crecimiento .

b) Jóvenes.- Son aquellos entre los catorce y dieciocho años que son responsables cuando al momento del hecho, tienen madurez suficiente tanto intelectual como moral pero que son responsables para el derecho penal:

De estas dos clasificaciones, podemos agregar, que en países como Alemania, existe el Derecho Penal para jóvenes; sin embargo, en el caso de niños y jóvenes, cuya responsabilidad quede excluida, serán exceptuados del Derecho Penal de ese lugar y en su caso se sujetarán a las medidas del Tribunal de Tutelas; ahora bien, en el caso del joven, que ha cometido el ilícito *con plena capacidad de comprensión y determinación se actualiza la responsabilidad* y este si es sometido, pero al Derecho Penal de jóvenes, llamado así en Alemania.

Otro Alemán, como es Edmundo Mezger, aborda la inimputabilidad de los jóvenes, de la siguiente manera: Es inimputable el niño que no ha cumplido los catorce años y hay imputabilidad al cumplimiento de los catorce años; también es inimputable el joven mayor de catorce años, pero menor de dieciocho años, si era inmaduro en el momento del hecho, pero para determinar esta situación es necesario un examen. Las anteriores causas de inimputabilidad tienen como consecuencia la exclusión de la culpabilidad Penal, pero en el segundo caso será juzgado de acuerdo al Derecho Penal de jóvenes .

Esta causa de inimputabilidad a que nos hemos referido, se entiende que es el periodo de la vida humana de infancia y adolescencia, donde falta la madurez mental, moral y física por tanto no son capaces de responder Penalmente. Sin embargo a pesar de esto desde la escuela clásica ya se contemplaba esta problemática que contenía disposiciones respecto a los menores, de ahí que las legislaciones siguen criterios ya sean clásicos o algunos modernos.

Los que están de acuerdo con la Escuela Clásica establecen normas reguladoras de las responsabilidades de menores en atención de su edad y divide en tres periodos: uno la responsabilidad absoluta por infancia; otro la responsabilidad dudosa durante la adolescencia y por último la responsabilidad atenuada en la edad juvenil; para estos dos últimos las legislaciones requieren un examen de discernimiento.

El criterio moderno de algunos países consiste en que de los catorce a los dieciséis años el menor delincuente debe ser sometido a medidas educativas, reformadoras e incluso un tratamiento médico y otro periodo hasta los dieciocho o veinte años ya se aplican medidas correccionales más severas.

La personalidad del niño, es el resultado de un resultado lento y gradual, que desde el punto de vista Psicológico tanto los niños como los adolescentes están en proceso de estructuración y por tanto no han adquirido madurez necesaria para una autodeterminación plena sobre la naturaleza y alcances de su propia conducta. Por lo que ordinariamente casi todos los autores ligan la inmadurez psicológica con la minoría de edad y solamente como ya dije el paso del tiempo va a fortalecer su aspecto intelectual, volitivo y afectivo pero mientras tanto no podrá hasta cierta medida distinguir lo antijurídico y se le tratará como inimputable.

Al respecto, Alfonso Reyes Echandia, opina que a pesar de que muchas legislaciones establecida la edad penal entre los dieciséis y dieciocho años de edad dice que hay consenso doctrinal en reconocer que los menores de edad, deberían de calificarse de inimputables en la medida que su psiquismo le permita conocer la ilicitud de su comportamiento previo el examen de discernimiento que se les practique, pero única y exclusivamente en los menores en el periodo de adolescencia.

Para los positivistas el problema de la edad no se vincula al fenómeno de la imputabilidad o la inimputabilidad, sino al mayor o menor grado de peligrosidad del autor, dicen que como sea la responsabilidad penal según ellos emerge de la mera actividad psicofísica y por tanto puede provenir de un adolescente o de un adulto, es decir, lo que importa es el resultado y quien lo produjo, no importando su capacidad.

Con la evolución del derecho, cada vez en todas las legislaciones se hace más patente el criterio del discernimiento para establecer la imputabilidad o no de los menores, que se ve más en la etapa de la adolescencia, esto a pesar de que en muchos países existe algún sistema tutelar de menores tal es el caso de México que lo llaman Consejo de Menores.

El sistema Mexicano¹, establece la edad de dieciocho años como el límite que separa al menor del adulto y no solamente para efectos penales, si no también, en otras áreas como el Civil donde no pueden celebrar actos jurídicos, Sergio García Ramírez, señala que existen tres fórmulas para fijar las eximentes de imputabilidad como la biológica que contempla la falta de suficiente desarrollo intelectual, que comprende a los menores de edad y los sordomudos en este mismo sentido se revela Luis Jiménez de Azúa. Estos autores concuerdan en que la falta de desarrollo psíquico del menor, impide discernir el carácter antijurídico de la conducta e inhibir el impulso delictivo. Además dice que en cuanto a los menores, estos no deben ser ignorados en el Código Penal, como actualmente se encuentra en la Legislación Penal Federal, lo adecuado debe ser destinarle un inciso entre los que señalan las causas de inimputabilidad y de pleno derecho de declararlo así, sin entrar a otro régimen ya que el no mencionar cual es la minoría de edad, como sabríamos la de mayoría y por tanto cuando es capaz de culpabilidad. Es importante decir que para efectos de los menores el Código Penal debería únicamente regular respecto a que son declarados inimputables,

¹ Hecha excepción de las entidades federativas como Oaxaca y Michoacan, que establecen 16 años.

pero no regular lo referente a las medidas de seguridad que se les podría imponer cuando cometieran algún delito y en cuanto a la reparación del daño que contempla los artículos 29 y 32 de Código Penal esta debería ser simple responsabilidad Civil.

De lo anterior se puede concluir que en México la intervención del Derecho Penal con los menores debe ser limite y dejar la delincuencia de menores para otros especialistas. La legislación nacional en definitiva, excluye la edad inferior a dieciocho años. En otros países los limites de la edad para efectos de la imputabilidad no es idéntica a la mexicana ya que para fijarla se deben tomar en cuenta las especiales condiciones de las personas, su desarrollo mental en el tiempo en que se esta dictado la ley.

2. Trastorno Mental Transitorio.

Resulta necesario decir que en algún momento cuando se habla de trastornos transitorios, se decía hablar de *inconsciencia* pero a juicio de muchos autores, esta no corresponde a una fórmula de imputabilidad y se reemplazó por trastorno mental transitorio involuntario, por lo que la inconsciencia pasaría a ser una ausencia de conducta como la epilepsia. En síntesis el trastorno mental transitorio se da cuando existe "insuficiencia de la facultades" que es cuando esas facultades no alcanzan el nivel exigido para que la conciencia opere en condiciones más o menos normales. Ahora bien en trastorno mental permanente será cuando hay "alteración morbosa de las facultades", que se traduce en cualquier disyunción de origen patológico de la mente o alteración de una función mental.

No debemos confundir los casos de perturbación de la conciencia que provoquen un trastorno mental, con los aspectos negativos de la conducta como lo sería el estado hipnótico, sonambulismo, el sueño, ya que en estos los movimientos corporales que bajo estos estados se realizan carecen de coeficiente psicológico identificado con la voluntad.

Al respecto, Eugenio Raúl Zaffaroni afirma lo siguiente: "siempre que se presente una insuficiencia o alteración morbosa de las facultades, obedecerá a una alteración de la conciencia, de grado tal que elimine la exigibilidad jurídico-penal de comprender la antijuridicidad y será cuestión de determinar el grado de perturbación, para precisar el grado de esfuerzo que hubiese sido necesario para esa comprensión y establecer, de este modo, si el mismo era exigible"².

En efecto, nuestro Código Penal Federal que a letra dice: "Artículo 15 ... Fracción VII.- que al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión ...", es decir, requiere una perturbación de la conciencia para que haga inexigible la inimputabilidad.

En este orden de ideas va a existir un trastorno mental transitorio cuando al realizar la conducta en ese momento existe una perturbación de la conciencia, entendida esta como " la perturbación de las relaciones normales existentes entre la conciencia del yo (auto conciencia) y la conciencia del mundo externo"³, este estado de perturbación de la conciencia puede consistir en un estado no morboso (fisiológico), como el sueño, o morboso (patológico) como enfermedades mentales como la psicosis, psicopatías, neurosis psicológicas y otras.

² ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Tratado de Derecho Penal Parte General, Tomo II, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1973, Pág. 132.

³ MEZGER, Edmund, Derecho Penal, Parte General Libro Segundo, Primera Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidos, Tijuana, México, 1985, Pág. 208.

El trastorno mental transitorio va a existir por alguna de las siguientes causas:

MIEDO.- Entendido este el que se responde a un objeto cierto del mundo objetivo que es de temer; este debe ser de tal intensidad que provoque una perturbación grave de la conciencia y por tanto un estado de inimputabilidad. Pero es muy claro que no siempre los mismos estímulos pueden dar por resultado un trastorno mental transitorio ya que el límite del control del miedo no es igual frente al mismo estímulo para todas las personas, por existir cosas más temibles para unos que para otros.

IRA y OFUSCAMIENTO.- Solamente cuando se trate de una verdadera reacción psicógena y que de lugar a un cuadro pasajero de intensidad psicótica, habrá un trastorno mental transitorio y por tanto inimputabilidad.

INTOXICACIÓN AGUDA.- Sea por embriaguez alcohólica o cualquier otro tóxico que son problemas médico legales, que deben inexcusablemente provocar una perturbación de la conciencia de entidad tal que de lugar a la inimputabilidad, como es el caso de la Psicosis Tóxica.

Psicosis Tóxica.- "Su forma más común es la intoxicación crónica producida por el alcohol, cuyos síntomas más visibles son: debilitamiento progresivo de atención, memoria y voluntad; desequilibrio afectivo en perversión de los sentimientos morales; trastornos somáticos, como temblores en las manos y lengua, falta de coordinación de movimientos y defectos circulatorios. Otra la psicosis tóxica suele originarse por la prolongada ingestión de sustancias estupefacientes que producen dependencia física, tales como el opio y sus derivados, la morfina la heroína y la cocaína" ⁴.

⁴ REYES. ECHANDIA Alfonso. Imputabilidad, Quinta Edición, Editorial Temis, Bogotá Colombia, 1997. Pág. 53 y 54

EMOCIÓN VIOLENTA.- Es un estado de perturbación de la conciencia, provocada por la intensidad de una vivencia que puede dejar una huella bien marcada. Sin embargo, el Juez deberá valorar adecuadamente las circunstancias y características personales de cada sujeto, para determinar si el sujeto sufrió una disminución que le dificultó la comprensión de su acto es decir, dificultad para actualizar la comprensión de la antijuridicidad. Por otro lado no debe de confundirse la emoción violenta como causa de atenuación de la culpabilidad y un verdadero trastorno mental transitorio.

DELIRIO.- Etimológicamente significa "desviarse, salir del surco", "tiene dos sentidos el de estado confusional provocado generalmente por intoxicaciones o infecciones, temperaturas altas, tensiones, es decir, que son de naturaleza orgánica; por otro lado los fenómenos que suelen caracterizar cuadros de psicosis esquizofrénicas o delirios crónicos, en esta última el enfermo toma una idea errónea que no somete a ninguna crítica. El delirio, puede dar apariencia de lucidez y claridad de pensamiento, lo que motivó que tiempos antes se hablará de locura parcial, que originaba parcialmente una conciencia normal, pero que en el plano penal la responsabilidad quedaba intacta, por lo que la ciencia de hoy concluye que el delirio afecta toda la actividad psíquica y en consecuencia es una causa de inimputabilidad parcial" ⁵.

Francisco Pavón Vasconcelos, al respecto dice: "la característica principal para la integración del trastorno mental transitorio es el carácter accidental e involuntario del estado del sujeto que impide su funcionamiento exculpante, pero en los casos en que el sujeto se procura maliciosa o culposamente el trastorno, en cuyo caso se estará frente a un actio libera in causa (trastorno preordenado o procurado culposamente)" ⁶.

⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Opus cit., Pág. 148.

⁶ PAVÓN VASCONCELOS Francisco, Imputabilidad e Inimputabilidad, Primera Edición, Porrúa, México, 1983. Pág. 104.

A su vez este autor dice que las alteraciones o perturbaciones que sufre el sujeto, las clasifica en naturales y patológicas.

a) Las perturbaciones naturales son las siguientes:

AGOTAMIENTO.- Se da la alteración de la conciencia cuando en plena actividad, el sujeto toma un breve descanso y se pierde la "claridad", en alguna de las funciones de la mente ordinariamente se pierde agudeza en el oír por la fatiga de su mente; experiencia que puede llevar a la comisión de delitos, donde por ejemplo la conducta sería de omisión (pasarse una señal al ir conduciendo).

ESTADO PASIONAL.- Que es parecido a la emoción violenta (ya analizada), dice Francisco Pavón Vasconcelos, puede impulsar al sujeto a la realización de hechos delictivos, sin embargo, ordinariamente los delincuentes pasionales son sujetos plenamente imputables, pero no obstante lo anterior la solución debe encontrarse en el examen exhaustivo de cada situación particular para que determine el grado de perturbación y en caso de ser grave estaríamos ante una causa de inimputabilidad por trastorno mental transitorio.

b) Las Perturbaciones Patológicas son las siguientes:

ESTADOS CREPUSCULARES.- Que son aquellos donde existe el sujeto un estado letárgico de intensidad más o menos acreditada que se acompaña de sensaciones diferentes y alucinatorias o pseudo percepciones o bien estados agudos con alteración de la conciencia.

Estos estados crepusculares se advierten en los casos de lesiones cerebrales o graves intoxicaciones y los estados de histeria; todos estos son padecimientos mentales de origen patológico que traen como consecuencia un trastorno mental transitorio.

PARANOIA.- Son las formas delirantes más sistematizadas, es decir, aquellas en que el enfermo parece conducirse con mayor coherencia ya que fuera de su delirio el paranoico actúa y se comporta normalmente. "Los más frecuentes son los de grandeza, persecución, querella, celos, erótico, y religioso o místico"⁷.

DELIRIO DE GRANDEZA.- Tiene un elevado y orgulloso concepto de su propia persona.

DELIRIO DE PERSECUCIÓN.- Se origina en un sentimiento de desconfianza hacia los demás que lo lleva a ver por todas partes complots, amenazas y persecuciones, cualquier gesto o actividad ajena es interpretada por el enfermo en función de su delirio.

DELIRIO DE QUERELLA.- Impulsa al enfermo a reaccionar por vías legales contra sus presuntos enemigos, a inventar situaciones conflictivas para plantearlas ante la justicia y a complicar los procesos judiciales en los que interviene.

DELIRIO CELOTÍPICO.- (Celos) éste ve por doquier signos inequívocos de la traición del ser querido y no vacila en recurrir a los medios más viles y humillantes para asegurarse de que no volverá a ser engañado.

DELIRIO ERÓTICO.- Esta cimentado en un amor paradójico, tenaz, casto y romántico pero unilateral, porque no es correspondido y muchas veces ni siquiera conocido por la persona a quien va dirigido.

⁷ REYES, ECHANDIA Alfonso. Opus cit.. Pág. 51.

DELIRIO MÍSTICO o RELIGIOSO.- Está convencido de que debe cumplir una misión divina entre los hombres y se da a la tarea de encontrar adeptos que lo secunden en su obra salvador de la humanidad.

El trastorno mental transitorio, se da cuando se *pierde* la capacidad de comprensión de lo antijurídico y la facultad de autodeterminarse por un trastorno mental, pero si existe esta pérdida quiere decir que previamente existían estas facultades (imputabilidad), con lo que se concluye que en el momento del hecho ilícito existía esa pérdida en el momento preciso en que se produjo el resultado delictivo. En este sentido Sergio Vela Treviño, refiere: "El trastorno mental transitorio puede definirse como la pérdida temporal de las facultades intelectivas necesarias para la comprensión de lo antijurídico y para la actuación conforme a una valoración normal"⁸.

3. Trastorno mental permanente.

El trastorno mental permanente, se refiere a sujetos que sufren una perturbación de la conciencia permanente o más o menos duradera, referida principalmente a enfermedades o anomalías mentales de carácter patológico y no psicológico, como en el caso del trastorno mental transitorio.

Dice Hans Welzel, "la capacidad para reconocer lo injusto y actuar correspondientemente, presupone la integridad de las fuerzas mentales superiores de la persona, que son las que posibilitan la existencia de una personalidad moral. Donde estas funciones mentales están eliminadas por influencias causales, allí está también excluida la capacidad de culpa"⁹. Esta

⁸ VELA, TREVIÑO Sergio, Culpabilidad e Inculpabilidad Teoría del Delito, Primera Edición. Editorial Trillas, México 1990, Pág. 60.

⁹ WELZEL, Hans, Derecho Penal Alemán, Editorial Jurídica de Chile, Décimo Segunda Edición, 1987, Pág. 166.

capacidad, que señala Welzel, donde encuentra apoyo la inimputabilidad absoluta, ahora de los enfermos mentales, ya se encuentran ausentes las facultades intelectivas superiores necesarias para la comprensión de lo antijurídico de la conducta.

El Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 15, se expresa: El delito se excluye:...IV.- Al momento de realizar el 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...; asimismo en el artículo 67 del mismo Código dice: "En caso de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad, previo el procedimiento correspondiente"; de lo anterior se desprende que dicha ley, no establece lo que debe entenderse por enfermo mental o cuales son las enfermedades mentales, motivo por el cual, es necesario recurrir a la medicina para conocer todos los tipos de enfermedades mentales, pero siempre y cuando estas provoquen que el autor de un hecho ilícito por el grado de perturbación de la conciencia no permita conocer la antijuridicidad de la conducta, no necesariamente saber que es un delito, sino simplemente saber que es malo.

Asimismo, Alfonso Reyes Echandia asevero: "El concepto de enfermedad mental no es de carácter jurídico sino psiquiátrico, corresponde a ésta ciencia, derivada de la psicología y de la medicina, describir la sintomatología de las enfermedades mentales, clasificarlas y precisar en cada caso la especie de anomalía mental que padece una persona; a la psiquiatría forense le corresponde examinar al presunto delincuente para determinar si sufre de alguna anomalía sicosomática y si ella ha influido o no en la comisión del delito que se le imputa; al juez compete por su parte, estudiar la peritación psiquiátrica y decidir si de allí se desprende la conclusión de que es inimputable"¹⁰.

¹⁰ REYES. ECHANDIA Alfonso. Opus cit., Pág. 47.

Para mejor comprensión de la inimputabilidad derivada de los Trastornos Mentales Permanentes, a continuación se realizará un somero análisis de las diversas especies de enfermedades mentales.

LA PSICOSIS.- Es el trastorno o perturbación y persistente de las funciones psíquicas que afecta con mayor o menor intensidad las esferas intelectivas, volitiva y afectiva de la personalidad. Suelen distinguirse las siguientes especies:

a).- Oligofrenia.- "entendida como el retardo o detención del desarrollo mental, tal deficiencia puede ser ocasionada por procesos patológicos que afectan al cerebro antes del nacimiento, durante el parto o en época posterior, por traumatismo o por efectos devolutivos congénitos de la inteligencia"¹¹. Al respecto, Reinhart Maurach dice: "Objetivamente la oligofrenia se presenta con distintos grados de inhibición del desarrollo de diversa entidad, siendo su forma más aguda la *idiotia* (en el mejor de los casos se logra el nivel de inteligencia de un niño de seis años), a la que sigue la *imbecilidad* (que corresponde al estado de desarrollo logrado por un niño al entrar en la pubertad); por último, la *debilidad*: detención en el grado de desarrollo alcanzado al cerrarse el período de la pubertad."¹².

b).- Esquizofrenia.- "Es una psicosis disociativa que se evidencia por una ruptura entre la vida interior del paciente y el mundo que lo rodea, por una falta de equilibrio entre su personalidad y el medio ambiente, por una desorganización profunda de las funciones psíquicas"¹³. La sintomatología propia de la enfermedad; disociación manifiesta entre el mundo psíquico del enfermo y el medio ambiente; incoherencia mental por tal modo paradójica que parece escapar a normales leyes de la psicología; descoordinación de las esferas intelectual,

¹¹ *Ibidem* Pág. 48

¹² REINHART Maurach. *Opus cit.* Pág. 616.

¹³ REYES ECHANDIA Alfonso *Opus cita.* Pág. 49.

afectiva y volitiva; lenguaje formalmente correcto pero substancialmente ilógico y absurdo: alusiones visuales y auditivas.

c).- Psicosis Maniacodepresiva.- Esta psicosis distímica, se base constitucional y frecuentemente hereditaria, se caracteriza por episodios de excitación maniaca y de depresión melancólica que se sucede con frecuencia más o menos regular y a los que se siguen períodos de normalidad. Los síntomas fundamentales de esta enfermedad durante su fase melancólica son los siguientes: tristeza inmotivada y tenaz, lentitud ideativa e inhibición volitiva, depresión afectiva, desde una leve baja del tono humoral hasta la angustia más profunda y desesperada. El cuadro de la manía es opuesto al anterior; en lugar de tristeza hay alegría despreocupada; en vez de lentitud ideática, se evidencia una gran locuacidad, en lugar de inquietud psicomotora, una incansable actividad"¹⁴.

PSICOPATÍAS.- "Se trata de variantes de personalidad, congénitas, que rebajan la capacidad de adaptación social del respectivo sujeto; el psicópata está caracterizado preponderantemente, no tanto por escasez de inteligencia como por defectos en el plano de aquellas notas psíquico-éticas que permiten comprender al hombre como personalidad ético-social, sino se caracteriza en primer lugar por defectos de *sentimientos, voluntad y carácter*, especialmente por aquellos constitutivos de una predisposición del sujeto"¹⁵.

En este sentido, Alfonso Reyes Echandía manifiesta: "Las personalidades psicópatas, caracterizadas por la presencia de estados *impulsivo-obsesivo*, que son los que ofrecen interés criminológico, se trata de individuos en los que una idea se les impone y realizan el hecho, ya que solo la ejecución de la conducta les proporciona equilibrio emocional. La inimputabilidad de estas personas, no dependen de la incapacidad para comprender la ilicitud de su comportamiento,

¹⁴ REYES ECHANDIA, Alfonso. Opus cit.. Pág. 52

¹⁵ REINHART Maurach. Opus cit. Pág. 616 y 617.

pues la psicopatía no elimina dicha capacidad, sino la capacidad de autodeterminarse libremente, ya que únicamente actúa en la dirección que le traza su impulso anormal¹⁶.

Las más importantes personalidades psicópatas, son las siguientes: hipertímicas, depresivas, inseguras, fanáticas, ambiciosas, inestables y amorales.

a).- Psicópatas Hipertímicos.- son muy activos, de ánimo eufórico, con un sentido ingenio de su propia valía y una exagerada confianza en si mismos; son superficiales, con una pobre capacidad de autocrítica.

b).- Psicópatas depresivos.- Son de apariencia tranquila pero interiormente atormentados y pesimistas, con una visión desoladora del mundo y de la vida, encuentran siempre el lado trágico de todos los problemas, no se tienen confianza, jamás contentos siempre insatisfechos.

c).- Psicópatas Fanáticos.- Totalmente dominados por una idea generalmente utópica, son personas de temperamento fuerte, activas y dominantes, cuya personalidad morbosa se manifiesta solo con ocasión de las dificultades que se derivan de sus frecuentes conflictos sociales.

d).- Psicópatas inestables.- Se distinguen por sus fáciles y frecuentes cambios de humor, que aparecen inopinadamente y que en la misma forma desaparecen; su estado anímico más común es el depresivo, por lo que se muestran malhumorados y dispuestos a reaccionar bruscamente ante cualquier estímulo que hiera su susceptibilidad.

¹⁶ REYES ECHANDIA Alfonso. Opus cit., Pág. 55 y 56.

e).- Psicópatas amorales.- conocidos como los cosmorales y dementes lúcidos, su aridez afectiva y su insensibilidad moral los hace especialmente peligrosos. Estas presentan un escaso sentido ético, desde un simple egoísmo hasta el placer de hacer el mal por el mal mismo.

NEUROSIS.- "Se trata de reacciones vivenciales anormales o de trastorno en la elaboración de la vivencia"¹⁷. Asimismo con el nombre de Psiconeurosis, se conocen ciertas formas patológicas de conflictos interiores que se desarrollan en individuos constitucionalmente predispuestos. Dudas, incertidumbres incapacidad de afrontar y resolver problemas en razón de inhibiciones de carácter moral y si a estas se agrega una constitución débil, tendremos el terreno psicológico adecuado para éste trastorno mental"¹⁸.

La neurosis se manifiesta en dos formas:

La Obsesiva.- se caracteriza por la presencia de ideas fijas de contenido morboso y persistente que guían la conducta del paciente, aún contra su voluntad y termina por imponerse.

La Histérica.- Esta neurosis se presenta en sujeto temperamentalmente predispuestos, se manifiesta por excesiva emocionabilidad y sugestionabilidad, tendencia constituirse en el centro de la atención ajena y exagerada sensación de sufrimiento, ante situaciones desagradables.

¹⁷ REINHART Maurach. Opus cit.. Pág. 618.

¹⁸ REYES ECHANDIA Alfonso. Opus cit. Pág. 57 y 58.

CAPITULO III

LA RESPONSABILIDAD SOCIAL

A) ¿QUE ES LA RESPONSABILIDAD?

Genéricamente, responsabilidad significa la obligación de satisfacer, pagar o reparar el daño ocasionado por la propia o ajena conducta. Asimismo podemos decir que *responsabilidad* viene del latín Responderé y significa de acuerdo a lo que nos interesa: estar obligado.

Ahora bien, no hay que pensar que imputabilidad y responsabilidad son lo mismo, la primera como ya se analizó en capítulos anteriores debe entenderse como la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y determinarse en forma espontánea conforme a ese conocimiento; por lo que hace a la segunda, Luis Jiménez de Azúa dice: "para hallar el concepto de responsabilidad, es imprescindible separar la idea sociológica que de ella tienen los filósofos o los sociólogos y hacer una triple distinción: Responsabilidad asegurativo-social, responsabilidad penal y responsabilidad civil; pero la noción que une todas estas acepciones de la *responsabilidad* es su carácter de consecuencia. Hay, una responsabilidad por la mera atribuibilidad por la comisión de un acto típicamente antijurídico (aunque no culpable), a la que hemos llamado responsabilidad asegurativo-social; en cuanto a la responsabilidad por el delito (es decir, por el acto típicamente antijurídico y culpable) se diversifica en dos sus consecuencias antijurídicas: una penal, que supone que alguien debe recibir una pena como retribución por el hecho punible culpablemente perpetrado, y otra civil, que

importa la indemnización que alguien debe abonar por le daño producido por el delito" ¹.

Se observa que el concepto de imputabilidad es un concepto que se refiere a un modo de ser y de comportarse de una persona frente a la ley penal; la responsabilidad, en cambio, reconoce el hecho como atribuible a una persona y le impone a su autor (responsable) la sujeción a determinadas consecuencias, si es imputable se le impondrá una pena y si es inimputable, se le aplicará una medida de seguridad; de lo que se concluye que imputables o inimputables son en primer lugar responsables en términos genéricos.

Por otro lado, otra diferencia entre inimputabilidad y responsabilidad es que la primera es una posibilidad y la responsabilidad representa ya una realidad; asimismo la imputabilidad es un estado imputable anterior a la comisión de cualquier delito y la responsabilidad por el contrario *nace* en el momento de su perpetración, es decir, cuando ya se llevó a cabo la conducta.

La Responsabilidad, como se ha analizado es la situación jurídica en que se encuentra el sujeto de dar cuenta del hecho realizado, ahora bien, como refiere Luis Jiménez de Azúa, esa responsabilidad desde mi punto de vista sirve para fundamentar dos cuestiones: Una responsabilidad *asegurativo-social* y la responsabilidad penal. En este sentido para que la responsabilidad abarque estas dos funciones deberá estudiarse desde su punto objetivo.

Se habla de responsabilidad desde el punto de vista objetivo a la simple relación entre el sujeto y su acto; coherente con lo anterior, ha sido Reinhart Maurach, quien habla de "Un dualismo, pena y medida de seguridad, una referida a la culpabilidad y la otra a la peligrosidad del autor respectivamente, a este

¹ REYES ECHANDIA. ALFONSO. Imputabilidad. Quinta Edición. Editorial Temis S.A. Colombia. 1997. Pág. 5.

sistema dividido en dos que sería la pena-medida de seguridad, sería la RESPONSABILIDAD DEL ACTO" ².

Este momento, de que habla el autor, se refiere únicamente a la *atribuibilidad del acto al sujeto*, quiere decir solamente un juicio que desapruueba la conducta del sujeto por no haberse comportado de acuerdo a la ley y no necesariamente un *juicio de reproche* de la culpabilidad, ya que en el caso de los enfermos mentales también va a ser desaprobada su conducta por ser contraria a la norma, por lo que esta responsabilidad por el acto va a servir de alguna manera para imponer la respectiva medida de seguridad.

La Responsabilidad por el acto, de que habla Maurach, es un concepto genérico muy importante, por lo que Fernando Díaz Palos agrega: "El derecho Penal, actual sujeta también a los inimputables por medio de esa responsabilidad por el acto, soporta a su vez de las medidas de seguridad y por lo tanto no debe considerarse la imputabilidad como capacidad jurídico penal de actuar, es decir, capacidad de acción, en virtud de que donde quedarían los actos realizados por los inimputables, ya que por ser inimputables, si son capaces de actuar, independientemente de que no comprendan el carácter ilícito de su conducta son responsables por dicho acto" ³.

Asimismo, como se indicó líneas arriba, Luis Jiménez de Azúa, asienta que el solo acto típico y antijurídico es una mera *infracción dañosa*, es decir, esa relación entre el acto y el sujeto (Responsabilidad por el acto), por lo que manifiesta: "la infracción dañosa sólo puede atribuirse a su causante cuando sea de él, cuando procede de su *mismidad* ya que se atribuye a un sujeto su acto típico y antijurídico; es decir, la infracción dañosa, porque las acciones u

² REINHART, MAURACH. Derecho Penal Parte General. Tomo I Parte Especial. Séptima Edición. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma. Buenos Aires. 1994. Pág. 634.

³ DÍAZ PALOS. FERNANDO. Teoría General de la Imputabilidad. Primera Edición. Editorial Bosch. Casa Editorial. Barcelona. 1965. Pág. 22.

omisiones que la causan proceden de la *mismidad* del productor, por lo que la atribuibilidad (Responsabilidad) se una infracción dañosa es posible cuando viene la conducta de una causación psíquica propia del causante (MISMIDAD), de manera que pertenecen a la gente no solo los actos ejecutados por el niño o el enfermo mental sino también la infracción dañosa originada en situación crepuscular hipnótica y que la consciencia se encuentra perturbada cualitativa y cuantitativamente, pues el acto es inimputable, pero atribuible a la gente por proceder de su *mismidad*⁴.

Por otro lado, existen criterios que al referirse a la Responsabilidad (simple relación del acto al sujeto), la bautizan con el nombre de Sultas o Nexa psíquico, para que el acto pueda considerarse *propio o atribuible* al autor. Las Sultas, de que se habla, escribe Fernando Díaz Palos "consiste en la mera y posible atribución del acto al querer, aun sin la intervención de la consciencia, fundado en que existen actos automáticos o inconscientes, que pueden ser impedidos por la voluntad; lo que no es acertado ya que la voluntad precisa de la previa representación, en virtud de que las voliciones o son conscientes o no son voliciones; sin embargo si el concepto de Sultas se independiza de la voluntad, bastando que el acto provenga de la actividad psíquica del hombre sin que sea necesario que tal causación psíquica tenga como sustrato la voluntad, basta que se una acto psíquico y no fisiológico"⁵.

En éste orden de ideas, la responsabilidad deberá de entenderse en términos genéricos como aquella relación entre el acto y el sujeto, del que deberá hacerse responsable; ya sea que se entienda como "atribuibilidad del acto, mismidad o Sultas", todos estos vocablos nos llevan al concepto de responsabilidad por el acto desde el punto de vista objetivo. Cuando el autor es responsable por el acto de una infracción dañosa y es normal, se le reprocha, se

⁴ PAVÓN VASCONSELOS, FRANCISCO. Imputabilidad e Inimputabilidad. Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 1983. pág. 55.

⁵ DÍAZ PALOS, FERNANDO. Opus cit. pág. 25.

le hace culpable y por último se le impone la pena respectiva; pero cuando el responsable es inimputable se da la peligrosidad y se impone una medida asegurativo-social. Por lo tanto la responsabilidad por la infracción dañosa va a servir de base para la culpabilidad o en su caso LA RESPONSABILIDAD SOCIAL, esta responsabilidad por último va a ser una atribución que se apoya en la pura imputación física del acto; es decir, el resultado es atribuible a un sujeto siempre y cuando le pertenezca, por venir de su *mismidad* o *Suitas* como dicen algunos autores.

A pesar de lo anterior, hay autores que no esta de acuerdo en definir a la Responsabilidad en forma genérica o como atribuibilidad simple del acto, sino que la definen en otro sentido colocándola en otra parte, como lo afirma Sergio Vela Treviño, quien asevera: "El concepto de Responsabilidad se reduce a la consecuencia jurídica que resulta de la cabal integración del delito. Si esta unidad conceptual aparece únicamente cuando se ha conformado, respecto de un hecho, todos los elementos que integran el delito, de ellos se desprende una consecuencia. Cuando una conducta es calificada como típica, antijurídica, culpable y punible, hemos llagado a la consecuencia que resulta de la existencia del delito, o sea, a la responsabilidad" ⁶.

En este mismo orden, Fernando Castellanos Tena agrega: "Se usa el término de Responsabilidad para significar la situación jurídica en que se coloca el autor de un acto típicamente contrario a derecho, si obró culpablemente; así los falloos judiciales suelen concluir con esta declaración, teniendo al acusado como penalmente responsable del delito que motivó el proceso y señalando la pena respectiva" ⁷.

⁶ VELA TREVIÑO, SERIO. Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del Delito. Primera Edición. Editorial Trillas, México. 1990. Pág. 5.

⁷ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamiento Elementales de Derecho Penal. Parte General. Vigésima Edición. Editorial Porrúa. México. 1984. Pág. 219.

En conclusión, lo que quieren decir éstos autores es que no consideran el concepto de responsabilidad en forma genérica, referido como atribuibilidad del acto al sujeto, sino que consideran la Responsabilidad, como una consecuencia jurídica del delito, más no ligada a la culpabilidad, siendo por tanto según estos autores. responsables quienes habiendo ejecutado un hecho ilícito están obligados previa sentencia firme a responder de él. A pesar de lo anterior considero que la responsabilidad si debería de entenderse en este tema en un plano genérico, como simple responsabilidad por el acto, ya que serviría de base tanto para la Responsabilidad Penal, como para la responsabilidad asegurativo-social, esta última que más nos interesa para el estudio de esta tesis recepcional.

B. RESPONSABILIDAD PENAL (CULPABILIDAD).

Para que una conducta humana pueda ser calificada como delictuosa, no basta que se adecue a cierto tipo penal y además que lesione sin justificación lo que el legislador quiso proteger, sino también es necesario que concurren los presupuestos necesarios para que esa conducta pueda ser atribuida al que la causó y por tanto serle reprochada, lo anterior va a originar por consiguiente no una responsabilidad genérica de que hablamos en el tema anterior sino una responsabilidad penal o culpabilidad

La culpabilidad, es el elemento de la Teoría del Delito, desde mi punto de vista el más importante, ya que este es donde se va a reflejar perfectamente bien la conducta delictuosa, además de que contiene otra consecuencia relevante que es aquella en la que el grado de culpabilidad va a originar el grado de sanción a imponerse; motivo por el cual a continuación en forma por demás resumida, analizáremos el tema de la Responsabilidad Penal o Culpabilidad.

Así las cosas el concepto de culpabilidad ha ido *evolucionando*, por lo que a continuación nos referiremos a algunos autores más destacados que estudian la culpabilidad.

Edmund Mezger.- Parte en primera, que la imputabilidad, entre otros, es un elemento de la culpabilidad la define como "el conjunto de los presupuestos que fundamentan el reproche personal al autor por el hecho punible que ha cometido"¹. En opinión de éste autor la culpabilidad tiene ciertas características como son:

¹ MEZGER, EDMUND. Derecho Penal Parte General. Libro Segundo. Primera Edición. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. Tijuana Baja California México. 1985. Pág. 189.

1.- Una determinada disposición o estado de la personalidad del agente (imputabilidad), en consecuencia la teoría de la imputabilidad forma parte de la culpabilidad.

2.- Una determinada referencia psicológica del autor del acto, que es, la llamada forma de la culpabilidad.

3.- Una determinada configuración de las circunstancias internas y externas de la acción, es decir, la ausencia de especiales causas de exclusión de la culpabilidad.

Estas características, una vez que sean satisfecho como dice el autor, se procede al juicio de culpabilidad, que se va a referir al acto de voluntad vinculado psicológicamente al autor, quien actuó con conocimiento o posibilidad de valoración de lo antijurídico de su proceder y por lo tanto reprochable o desaprobación.

Hans Welzel.- Quien es identificado creador del finalismo, dice: "El reproche de culpabilidad presupone que el autor hubiera podido formar su decisión antijurídica de acción en forma más correcta adecuada a la norma y esto no en el sentido abstracto de lo que pudiera hacer un hombre cualquiera, en lugar del autor, sino concretamente, ese hombre en su situación hubiera podido formar su decisión de voluntad en forma adecuada a la norma" ². En consecuencia, define la culpabilidad "como aquella cualidad de la acción antijurídica que posibilita ser un reproche personal al autor, por que no lo ha omitido" ³.

Así las cosas, la culpabilidad es una cualidad de la acción antijurídica que permite formular un juicio de reproche a quien realiza la conducta, precisamente

² WELZEL. HANS. Derecho Penal Alemán. Editorial Jurídica de Chile. Décimo Segunda Edición. 1987. pág. 152.

³ Ibidem. pág. 148

por no haber omitido la aparición de la antijuridicidad. En pocas palabras Hans Welzel, vincula terminantemente la culpabilidad con la popular acción finalista, por que se entiende que para él, primero existe una acción, que se torna antijurídica, cuando altera el orden jurídico sin que sea justificada y por último se entiende que debe ser reprochada por no haber llevado acabo una conducta distinta a la que ejecutó. Para Welzel, los elementos de la culpabilidad son los siguientes:

- 1.- La voluntad, solamente lo que el hombre hace por voluntad puede serle reprochado, como culpabilidad.
- 2.- El segundo para la formulación del juicio de reproche es la capacidad de reproche, ó sea, la facultad de guiar la voluntad con pleno conocimiento del contenido de antijuridicidad de la conducta.

Concluyendo Welzel, que la culpabilidad es reprochabilidad y el reproche se formula por la formación inadecuada de la voluntad con conocimiento de que su actuar es antijurídico. Asimismo, dice que es igualmente reprochable (con diferencia de grados), cuando la conducta dirigida a la concreción de un hecho delictuoso fue de carácter *doloso*, que cuando faltó, dice WELZEL, dirección finalista para la no producción de un resultado antijurídico no querido es decir, la culpa.

Reinhart Maurach.- Al respecto señala, que no hay culpabilidad sin acción típica y antijurídica, es decir, para llegar al estudio de la culpabilidad de un sujeto, tiene que haber primero la existencia de una acción, que sea calificada como típica, por estar encuadrada en un tipo legal y, además, que sea contraria al derecho por no estar amparada, por una causa de justificación. Desde que se habla de conducta, que va ser calificada de culpable, atendiendo a la estructura

que con forme al finalismo se da a la culpabilidad; los elementos constitutivos del juicio de reproche son tres:

- 1.- La imputabilidad o capacidad de culpabilidad
- 2.- La posibilidad de reconocer que la comisión de ese hecho supone una ilicitud y,
- 3.- Exigibilidad de la conducta adecuada.

En el capítulo anterior se habló de atribuidibilidad, así denominada por Maurach, concepto que para él deberá agregarse a los tres elementos antes mencionados; esta *atribuidibilidad* la define de la siguiente manera: "Por atribuidibilidad de una acción debe entenderse el juicio de que el autor, al cometer su acción típica y antijurídica, no se ha conducido conforme a las exigencias del derecho"⁴. Anteriormente, ya se había dicho que el concepto de *atribuidibilidad* de Maurach, proporciona una base general para al determinación de la Responsabilidad en forma genérica, que no deberá confundirse, con culpabilidad, ya que la primera también constituye un juicio de disvalor dirigido al autor.

En conclusión, existen dos grados de atribuidibilidad el primero es la simple responsabilidad por el hecho, que corresponde únicamente a la posibilidad de considerar como propio de alguien cierto acontecimiento típico y antijurídico, sin que se hable aún de reproche y, en un segundo término, la formulación del reproche que toma la responsabilidad por el hecho que primero se dijo, pero siempre y cuando se cumplan los tres elementos de la culpabilidad, toda vez que independientemente de la vinculación entre un hombre y su conducta (Responsabilidad por el hecho), acredite que en el momento de llevar a cabo la conducta, el sujeto se encontraba en condiciones de conocer el contenido de la antijuridicidad de esa conducta y orientarla en forma distinta a como lo hizo, o

⁴ REINHART. MAURACH. Derecho Penal Parte General. Tomo I. Séptima Edición. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma. Buenos Aires. 1994. Pág. 33.

sea, de actuar conforme a derecho, así, entonces puede reprocharse no haber actuado cuando podía hacerlo, este reproche constituye la culpabilidad; por lo anterior, Mauracha firma que "Culpabilidad es reprochabilidad de un hacer u omitir jurídicamente desaprobado" ⁵. Una vez que Reinhart Maurach define la culpabilidad, podemos decir que para él es principalmente *reprochabilidad*, ahora bien esta *reprochabilidad* por culpabilidad debe ser por un hecho individual sin embargo, dice: "Cuestionable es si esta culpabilidad individual por el hecho, es siempre suficiente para agotar plenamente el reproche que afecta al autor o si acaso, en casos particulares, es necesario recurrir a otro concepto de culpabilidad, no tanto del hecho, sino del autor, dado que la consideración aislada del hecho aparecería como demasiado incolora para sustentar el reproche" ⁶. Por lo anterior, éste autor se plantea si la culpabilidad por el hecho requiere de un complemento de valores para la personalidad, debiendo adicionar una culpabilidad del autor que la llama "Culpabilidad de carácter o de conducción de vida", que deberá de tener ciertas características, y dice lo siguiente: "Como elemento común se puede reconocer que el autor ha de responsabilizarse por su esencia, su *ser así*, por el decaimiento general de su personalidad, de manera tal que al hecho en sí, probablemente incoloro, que no agota el contenido del ilícito, adquiera color en virtud del elemento característico de la personalidad" ⁷.

Luis Jiménez de Azúa.- Define a la culpabilidad como: "El conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica" ⁸.

Cuando se analizó el capítulo referente a la ubicación de la imputabilidad, se dijo que Luis Jiménez de Azúa, consideraba esta como presupuesto de la

⁵ Ibidem. Pág. 77.

⁶ Ibidem. Pág. 586.

⁷ Ibidem. Pág. 587.

⁸ VELA TREVIÑO. SERGIO. Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del Delito. Primera Edición. Editorial Trillas. México. 1990. Pág 170.

culpabilidad, motivo por el cual la imputabilidad es presupuesto genérico para el estudio de la culpabilidad, para éste autor. En este orden de ideas, no es necesario definir nuevamente la imputabilidad, simplemente hay que decir que cuando se esta en presencia de un imputable podrá estudiarse si el hecho o la conducta que el sujeto se atribuye y que es relevante para el derecho penal, amérita ser analizado para resolver si se trata de una conducta culpable o inculpable.

Una vez, la presencia de la imputabilidad como presupuesto genérico y principal, dice éste autor, con apoyo en la Teoría Normativa de la culpabilidad, para dar inicio a la culpabilidad por medio del juicio de disvalor correspondiente, es necesario, la existencia de una conducta que sea típica y antijurídica, que es el segundo de los presupuestos indispensables para el estudio de la culpabilidad.

El conjunto de presupuestos que fundamentan la culpabilidad, se inicia en primer término con el acto que ha de ser voluntario, además se requiere que el acto (conducta) esté dentro de los límites de relevancia Jurídico Penal que crean los tipos penales; por lo que queda precisado que el juicio relativo a la culpabilidad, tiene como presupuesto la existencia de un acto injusto concreto, originado por la personalidad del sujeto que ha orientado su conducta concreta en contra del deber de actuar en forma diferente, cuando le era posible y exigible que dirigiera su comportamiento adecuadamente. En conclusión, la culpabilidad es el reproche a la persona por un acto injusto concreto, que es sobre el que versa el juicio en el que se reprocha cierta y determinada conducta, a quien viola el deber jurídico de actuar contenido en una norma penal.

Existen dos teorías que explican la naturaleza jurídica de la culpabilidad y son las siguientes:

a) Teoría Psicológica.- “Para esta concepción, la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración jurídica para la antijuridicidad ya puesta; por lo que la esencia de la culpabilidad consiste en el proceso intelectual-volitivo desarrollado en el autor. El estudio de la culpabilidad requiere el análisis del psiquismo de la gente a fin de indagar en concierto cual ha sido su actitud respecto al resultado objetivamente delictuoso; por lo que la culpabilidad con base psicológica consisten en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado”⁹.

“De acuerdo a esta teoría, la culpabilidad es una relación de carácter puramente psicológico entre el agente y el resultado de su conducta, querido o no, pero al menos previsible”¹⁰. Por lo tanto, el dolo se caracteriza por la voluntad del autor para realizar un resultado positivo prohibido por la ley; en tanto que la culpa se refiere al hecho de que el autor no quería alcanzar ese resultado. En conclusión esta teoría encuentra la esencia de la culpabilidad en la mera relación subjetiva que une al sujeto con el resultado ya sea doloso o culposo de su comportamiento.

Existe una crítica a esta teoría que hace Alfonso Reyes Echandia y afirma: “Esta teoría se limita a emitir juicio sobre la acción en cuanto pertenece al autor, sin decidir por qué debe responder de ella, ya que en el caso de la culpa sin previsión, en la que no existe relación psicológica entre el agente y el resultado de su comportamiento por no ser previsible, puede ser una forma de culpabilidad; por lo que al no ser graduable la relación psíquica entre el agente y el resultado de su conducta, tampoco es posible graduación de dolo y de culpa”¹¹.

⁹ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Vigésima edición. Editorial Porrúa. México. 1984. Pág. 234.

¹⁰ REYES ECHANDIA, ALFONSO. Derecho Penal Parte general. Reimpresión de la Décima primera Edición. Editorial Temis. Colombia. 1990. Pág. 204.

¹¹ Ibidem. Pág. 204.

b) Teoría Normativa.- Para la concepción normativa, la culpabilidad no consiste en una pura relación psicológica, pues esta sólo es su punto de partida, es decir, partiendo de un hecho psicológico concreto, deben precisarse los motivos del mismo para encajar la conducta del sujeto en la esfera del dolo o en la de la culpa; una vez determinados los motivos, debe llegarse a la conclusión de si el hecho es o no reprochable, para lo cual hay que acreditar, si teniendo en cuenta los motivos y la personalidad del autor podría exigirsele una conducta conforme con el derecho.

En este mismo sentido, Fernando Castellanos Tena dice: "La culpabilidad se constituye por un juicio de reproche, una conducta es culpable, si un sujeto capaz que ha obrado con dolo y con culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada la esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea, el juicio de reproche, en la exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber"¹².

Consideraciones personales.- Después de las observaciones anteriores, respecto al estudio de la culpabilidad, se afirma que el concepto de culpabilidad es simplemente un reproche que se le hace al autor de un hecho delictuoso por no haber realizado una conducta distinta a la que realizó; juicio de reproche que necesita se cumpla primero un elemento esencial que es la imputabilidad, después el conocimiento de la ilicitud del hecho y por último el poder llevar a cabo una conducta distinta a la realizada.

Por otro lado, es indispensable apuntar que la definición de la culpabilidad, que consideran la mayoría de los autores es una culpabilidad de carácter normativo conforme a esa teoría. Edmund Mezger, que es uno de los principales

¹² CASTELLANOS TENA, FERNANDO. *Opus cit.* pág. 236.

sostenedores de la teoría normativista dice: “La culpabilidad es el conjunto de los presupuestos que fundamentan el reproche personal al autor por el hecho punible que ha cometido”, además dice: “para que alguien pueda ser castigado, no basta que haya procedido de forma antijurídica y típica sino que además es necesario que su acción pueda *serle personalmente reprochada*”¹³.

Para Hans Welzel, precursor del finalismo, la culpabilidad es considerada “reprochabilidad” y su integración es por tres elementos que son: *Imputabilidad* (capacidad de conocimiento y motivación); *cognoscibilidad* (posibilidad del conocimiento, de la ilicitud del injusto) y *exigibilidad de la conducta adecuada a la norma*. Reinhart Maurach, quien es seguidor de la escuela finalista, afirma: “Que la culpabilidad es un juicio sobre el autor, que encuentra su límite en el hecho típico-antijurídico, desvalorativo, ejecutado por el autor y que la medida del reproche se extraer del grado de infracción del deber que se ha manifestando en la comisión del delito; mientras más evidente sea el apartamiento del autor respecto del mandato normativo, mientras menos se haya él dejando influenciar por la función de determinación de la norma más serio será el reproche de culpabilidad”¹⁴.

Otros autores más contemporáneos, que fundamentan su concepto de culpabilidad en la teoría normativista son: la doctora Olga Islas de González Mariscal, en su *modelo lógico*, “la culpabilidad comporta la existencia de una lesión o puesta en peligro de un Bien jurídico y de una violación del deber jurídico penal, esto último en virtud de que no se va a salvar ningún bien jurídico o se tiene otra alternativa de actuación no lesiva o menos lesiva; esa conducta se reprocha a su autor”¹⁵. Sergio Vela Treviño, quien refiere: “La culpabilidad es el resultado del juicio por el cual se reprocha un sujeto imputable haber

¹³ MEZGER, EDMUND. Opus. cit. Pág. 189 y 190.

¹⁴ REINHART, MAURACH. Opus cit. Pág. 589.

¹⁵ ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCA, OLGA. *Análisis Lógico de los Delitos Contra la Vida*. Tercera Edición. Editorial Trillas. México. 1991. Pág. 56 y 57.

realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente, adecuado a la norma”¹⁶; igualmente, Alfonso Reyes Echandia señala: “la culpabilidad puede definirse como la actitud conciente de la voluntad que da lugar a un juicio de reproche en cuanto el agente actúa en forma antijurídica pudiendo y debiendo actuar diversamente”¹⁷.

En orden a lo anterior, se advierte que *la culpabilidad es el reproche que se le hace al autor de un hecho delictuoso que pudo y debió actuar dolosamente*, es decir, ese reproche primero se hace por una conducta dolosa o culposa cuyo autor pudo haber evitado y segundo porque había un elemento normativo que le exigía un comportamiento conforme a derecho, que es el deber jurídico. Asimismo, como dicen los finalistas, es la reprobación del proceso volitivo, es decir, cuando se trata de acciones dolosas, es la reprobación de la decisión de realizar el hecho; cuando sea culposa la acción el reproche será por no haber evitado el evento mediante una actividad finalísticamente regulada.

La reprochabilidad, de que tanto se habla será mayor mientras más evidente sea el apartamiento del autor respecto del mandato normativo, mientras menos se haya dejado influenciar por la norma, ya que en la culpabilidad se constata que el autor ha utilizado erróneamente su capacidad de querer-poder. “De ahí que el reproche de culpabilidad no se forme a partir de la cualidades o tendencias de los sentimientos del autor, sino sobre la base del producto final que se origina a partir de la contradicción entre sus predisposiciones, sus tendencias concientes e inconscientes, éste producto final es la voluntad hacia el hecho”¹⁸. Con lo que estoy de acuerdo.

¹⁶ VELA TREVIÑO. SERGIO. Opus cit. Pág. 201.

¹⁷ REYES ECHANDIA, ALFONSO. Opus cit. Pág. 206.

¹⁸ REINHART. MAURACH. Opus cit. Pág. 589.

C. RESPONSABILIDAD SOCIAL.

En temas anteriores, ya se analizó lo que se debe entender por responsabilidad en términos genéricos, igualmente se analizó lo que se entiende por Responsabilidad Penal ó Culpabilidad, por lo que es tiempo de analizar ahora la Responsabilidad Social.

Iniciaremos con decir, que el fundamento de esta se inicia desde el momento en que se habla de una responsabilidad genérica, misma que tiene una doble distinción, dando lugar a una Responsabilidad Penal o Culpabilidad o en su caso una Responsabilidad Asegurativo- Social, que ahora nos interesa. Hay responsabilidad por la mera atribuibilidad del acto al sujeto, por la comisión de un acto típicamente antijurídico que obliga se imponga a su autor (responsable) la sujeción a determinadas consecuencias, que si es imputable será culpable y se le impondrá una pena y si es inimputable dará origen a la llamada Responsabilidad Social y se le aplicara una medida de seguridad.

Ahora bien, esta Responsabilidad Social, surge cuando un sujeto lleva a cabo una conducta típica y antijurídica, pero carece de entendimiento o capacidad para comprender el carácter ilícito del hecho y determinarse en forma espontánea conforme a ese conocimiento, es decir, es un inimputable, en éste caso sus actos no dan lugar a consecuencia jurídicas en el ámbito del Derecho Penal, como lo sería ser sujeto de sanciones penales, sino a otro tipo de medidas como las asegurativo-sociales.

Para la escuela clásica, los sujetos que realizan conductas descritas en la ley como delitos, en condiciones de alteración de sus facultades mentales, que no les permita comprender la capacidad de comprender y determinarse, quedan

excluidos no solamente de la pena, sino del Derecho Penal, lo anterior en atención que para los clásicos "el hombre es responsable porque es inteligente y libre, de tal manera que antes de violar la ley en los hechos la ha violado en su corazón y es de ésta falta de lo que responde"¹.

Por el contrario, la escuela positiva no muy acertada, en el sentido de que fundamenta la responsabilidad en la mera actividad psicofísica del sujeto, esta no distingue entre imputables e inimputables y consideran que toda persona que ejecuta una conducta prevista en la ley, como delito debe responder de ella y ser sometida a una sanción penal en defensa de la sociedad, en conclusión para los positivistas los inimputables también son penalmente responsables, ya que lo único que importa es que hay una conducta ilícita que altero el bienestar de la sociedad, no importando quien la haya cometido, por lo que, la sociedad de los inimputables también necesita defenderse, que según los positivistas debe ser mediante mecanismos adecuados a su personalidad inimputable, como las escuelas correccionales, internados para menores y manicomios criminales para delincuentes locos.

A pesar de lo anterior, es que precisamente la Responsabilidad de carácter Social, surge a partir de la escuela positivista, que tiene como principio general que el hombre es responsable por el simple hecho de vivir en sociedad, en primer lugar porque la conducta del hombre tiene que ocurrir porque así esta determinada y segundo incumbe a la sociedad defenderse de esas conductas que lo dañan, surgiendo así la llamada Responsabilidad Social, como consecuencia únicamente de las conductas típicas y antijurídicas cometidas por inimputables; de lo anterior necesariamente derivara una nueva posición acerca de la sanción, que se traduce en el hecho de que en caso de existir una conducta delictiva, que es antisocial, el Estado crea un medio de defensa, para que el sujeto sea

¹ VELA TREVIÑO, SERGIO. Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del Delito. Primera Edición. Editorial Trillas. México. 1990. Pág. 8.

sometido a la maquinaria represiva que dispone e imponga ciertas medidas de seguridad en función de su *peligrosidad*.

La consecuencia del delito es la responsabilidad, pero tratándose de conductas que hayan sido ejecutadas por personas inimputables, va haber una responsabilidad social, en la que el Estado va a buscar asegurar el interés de la sociedad, restableciendo el orden jurídico y a toda costa evitar que dichos sujetos causen daño a la sociedad por su *peligrosidad*. Coherente con lo anterior, Reinhart Maurach manifiesta: "Es así como puede entenderse que la atribuibilidad proporcione las bases ciertas para poder atribuir a alguien, como propio, determinado comportamiento, sin que por ello signifique que sea un comportamiento culpable, porque esto corresponde al juicio relativo a la Culpabilidad. Tanto los menores de edad, como los enfermos mentales son capaces de realizar conductas que conforme a la atribuibilidad. les puedan ser atribuidas como propias de ellas"².

De lo anterior, entiendo que la atribuibilidad de que ya se habló en temas anteriores, es una relación entre un sujeto y su conducta típica y antijurídica, que proporciona al juez diferentes posibilidades de reacción entre las que se encuentra la Responsabilidad de carácter Social que va a resultar, cuando no se cumple con el elemento indispensable que es la imputabilidad.

Por lo que la atribuibilidad, es necesaria para que al imputable se le puedan aplicar medidas de seguridad, en cumplimiento a la Responsabilidad Social fincada dado su grado de *peligrosidad*. Asimismo la característica general de la Responsabilidad Social de un inimputable, es que sobre él tendrá intervención otro sistema diferente al represivo, que se basara en la *peligrosidad* del enfermo mental, para imponer la correspondiente medida de seguridad.

² REINHART MAURACH. Derecho Penal. Parte general. Tomo Y. Séptima Edición. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de palma. Buenos Aires. 1994. Pág. 634.

La peligrosidad, como consecuencia de la Responsabilidad Social es el presupuesto necesario de las medidas de seguridad, por lo que esta peligrosidad del sujeto es medida en razón de sus especiales condiciones mentales en que se encuentre y que provoquen asimismo la ignorancia de lo que es ilícito; *en conclusión lo que motiva la aplicación de la medida de seguridad, es el estado peligroso y la necesidad social de preservar los intereses jurídicos de la sociedad, de ahí surge la Responsabilidad Social.*

Reinhart Maurach, también plantea la cuestión de la peligrosidad, cuando habla de exclusión de la capacidad de imputabilidad y refiere: *"La incapacidad de imputabilidad del autor, no obstaculiza imponerle determinadas medidas de seguridad, cuya justificación dependerá exclusivamente del pronóstico que arroje una investigación acerca de su peligrosidad"*³; lo que sucede es que para este autor, las conductas típicas y antijurídicas por incapaces de imputabilidad sirven para medir la peligrosidad del sujeto.

En protección de los intereses de la sociedad, es que surge la llamada Responsabilidad Social, como consecuencia de que se hace necesario que exista un medio de control de los sujetos inimputables que cometan conductas típicas y antijurídicas, ya que ni la inmadurez psicológica, no referida ésta a los menores de edad, ni la enfermedad mental, ya sea transitoria o permanente, desaparecen su condición de ser parte de la sociedad y por lo tanto de lesionar o poner en peligro mediante su comportamiento típico, intereses legalmente protegidos. Por lo anterior es que es indispensable que exista la multicitada Responsabilidad Social, que de lugar a la imposición de medidas de seguridad que van a variar según la peligrosidad.

³ Ibidem. Pág. 621.

Luis Jiménez de Azúa refiere: "La atribuibilidad sin culpa está condicionada por la infracción dañosa (elemento objetivo) y por su nexo subjetivo, la *mismidad* que sirve de fundamento a la Responsabilidad asegurativo-social, base a su vez de las medidas de seguridad"⁴.

Esta Responsabilidad Social, se compone principalmente por el hecho de que el hombre es responsable por el simple hecho de vivir en sociedad, como dicen los positivistas, castigándose así de alguna manera el acto dañoso para la sociedad. Los imputables y los inimputables responden por el hecho realizado, que tiene como fundamento para esa responsabilidad un hecho ilícito, a diferencia que a los primeros se les imponen penas y a los segundos un tratamiento punitivo en función de su curación para los enfermos, traducidas en medidas de seguridad respectivas para cada caso concreto.

Las consecuencias Jurídicas de la conducta típica y antijurídica de los inimputables, es la aplicación de medidas asegurativas. Dichas medidas son de cuatro especies:

Educativas.- Son aquellas que se orientan a suministrar al inimputable aquellos conocimientos culturales cuya ausencia hizo posible su comportamiento típicamente antijurídico; puede tratarse de situaciones de inmadurez mental (minoría de edad) o inadaptación sociocultural (indígenas). Estas medidas se cumplen en establecimientos especiales, dependiendo para cada caso concreto.

Curativas: Son aquellas medidas que se refieren a los fenómenos de anormalidad sicosomática que genera inimputabilidad; mediante ellas se somete a quienes la sufren al tratamiento médico-siquiátrico, que corresponda; tales medidas se

⁴ DÍAZ PALOS. FERNANDO. Teoría General de la Inimputabilidad. Primera Edición. Editorial Bosch. Barcelona. 1965. Pág. 24.

cumplen en manicomios criminales o anexos psiquiátricos y se les aplican a los inimputables que padecen trastornos mentales de origen patológico.

Laborales.- Son aquellas medidas que tienen por objeto introducir el trabajo como terapia formativa y curativa en el tratamiento de los inimputables; por eso se aplican simultáneamente con las dos anteriores y pueden consistir en actividades manuales o instrumentales de carácter individual o colectivo.

De Vigilancia.- Son aquellas medidas como su nombre lo indica, buscan controlar el cumplimiento de las anteriores o complementar su eficacia por eso son de naturaleza accesoria y suelen aplicarse con posterioridad a las educativas y curativas; las más comunes son: La obligación de residir en determinado lugar o abstenerse de hacerlo la prohibición de concurrir a ciertos sitios y la obligación de presentarse periódicamente ante las autoridades encargadas de la vigilancia.

En conclusión, la responsabilidad social es la justificación que surge como necesidad que de alguna manera sea regulada y controlada las conductas típicas y antijurídicas que lleven a cabo los inimputables, toda vez que es necesario que exista un medio de control de las mismas y el que se va a determinar de acuerdo a su peligrosidad, traduciéndose en la respectiva medida de seguridad.

CAPITULO IV

PROCEDIMIENTO PARA ENFERMOS METALES.

A).- TRATAMIENTO APLICABLE: INTERNAMIENTO O LIBERTAD.

Empezaremos por decir, que los enfermos mentales son aquellos sujetos donde encuentra apoyo la inimputabilidad absoluta, por encontrarse ausente de las facultades intelectivas necesarias para entender el ilícito y actuar correctamente. Sin embargo es necesario definir la enfermedad mental, por lo que "la enfermedad mental puede estudiarse, para efectos penales, bajo un doble aspecto: enfermedad por un deficiente desarrollo de las facultades intelectivas superiores, que corresponde a las personas que la ley mexicana denomina idiotas, imbéciles o débiles mentales y, en segundo término, la enfermedad mental que impide a quien la padece una adaptación lógica y activa, a las normas de convivencia social, que corresponde a quienes son llamados locos por la ley nacional."¹

Ahora bien, es indispensable antes de analizar éste tema regresar un poco y decir, que aquellos sujetos que lleven a cabo conductas típicas y antijurídicas, pero que carezcan de entendimiento o capacidad para comprender el carácter ilícito del hecho y determinarse en forma espontánea conforme a ese conocimiento, son sujetos inimputables, motivo por el cual, su conducta no da lugar a consecuencias jurídicas en el ámbito del Derecho penal, sino a una

¹ VELA, Treviño Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del Delito. Primera Edición. Editorial Trillas. México. 1990. Pág. 117.

responsabilidad de carácter social, por el hecho de vivir en sociedad, por otro lado la responsabilidad de estos sujetos va a ser en razón de su *peligrosidad*, desde el punto de vista social, para aplicarle la correspondiente medida de seguridad al concluir el proceso.

En este orden de ideas el artículo 67 del Código Penal para el Distrito Federal, establece que en el caso de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad, previo el procedimiento correspondiente. En el caso de los enfermos mentales, excluye la integración del delito, pero no impide la aplicación de las medidas de seguridad basadas en la *peligrosidad*, ya que el Estado, siempre busca la forma legal de impedir la comisión de ilícitos. Por esta razón, es importante antes que todo determinar la enfermedad mental que padece el inimputable, su peligrosidad y así concluir en el tratamiento aplicable más adecuado al sujeto, que impida a futuro la comisión de otros ilícitos; de acuerdo con lo anterior, requisito previo es que el enfermo mental realice una conducta típica y que se haya puesto en conocimiento de la autoridad, posteriormente el juez resolverá si se le atribuye a un sujeto imputable o inimputable y en éste último caso existe la obligación de realizar un estudio pertinente para resolver acerca de la capacidad del sujeto autor de la conducta típica por medio de perito médicos que determinen su estado psicofisiológico, así como su grado de peligrosidad.

Del resultado del dictamen que se practique al enfermo mental es que el juez va a determinar en *el tratamiento aplicable de internamiento o libertad*. Al respecto Reinhart Maurach, afirmó: "La incapacidad de imputabilidad del autor no obstaculiza imponerle determinadas medidas de seguridad, cuya justificación dependerá exclusivamente del pronóstico que arroje una investigación acerca de su peligrosidad. La aplicación de semejantes medidas contra los incapaces de imputabilidad ésta prevista en tres casos:

- a) Internación en un Hospital Psiquiátrico.
- b) Internación en establecimiento de desintoxicación.
- c) Retiro de la licencia para conducir.

INTERNAMIENTO.- Este tratamiento tiene la finalidad de preservar los intereses de la sociedad, que se va a justificar cuando el Juez tenga en sus manos el dictamen de Psiquiatría elaborado por los peritos de la materia y en el que va a determinar la enfermedad mental que padece el inimputable, su tratamiento a seguir y por tanto su peligrosidad. Este dictamen dice Sergio Vela Treviño: "Los peritos médicos opinarán acerca de si las condiciones mentales del sujeto son calificables de enfermedad o trastorno de la mente que, por sus especiales características, afecten las facultades intelectivas superiores a un grado tal que impidan el conocimiento del contenido de las normas de armonía social y, además, acerca de la permanencia o transitoriedad de la enfermedad."²

Es importante, que el Dictamen de los médicos especialistas éste muy bien fundado con todos aquellos elementos de carácter científico que rigen tanto el estudio de la mente como del cuerpo humano. En segundo lugar corresponderá al juez, apoyado en las opiniones médicas si esa enfermedad mental necesariamente afecta las facultades intelectivas indispensables para entender lo antijurídico y actuar conforme a derecho; ahora bien la inimputabilidad declarada no impide la aplicación de determinadas medidas de seguridad, como en este caso hablamos del internamiento.

A pesar de que un enfermo mental (inimputable) transgrede las normas penales, el Estado contempla la aplicación de una medida de seguridad consistente en su reclusión en departamentos especializados por el tiempo que sea necesario para su curación, y sometimiento, pero éste internamiento, debe

² Ibidem. Pág. 2

reunir ciertas características necesarias que cumplan con los objetivos deseados que en forma general consisten en la regulación del Estado *Peligroso*, ahora bien con aprobación de personas facultadas para ello, estos inimputables podrán realizar algún régimen de trabajo idóneo según sus especiales condiciones.

Existen algunos problemas que surgen por la reclusión de los enfermos mentales como son:

1. De acuerdo a lo analizado, única y exclusivamente va a intervenir el Estado y por tanto la llamada reclusión cuando el enfermo mental haya ejecutado hechos o incurrido en omisiones definidos como delitos, es decir para someterlo a tratamiento legal, es necesario que primero lesione intereses jurídicamente protegidos. Lo anterior hasta cierto punto es incorrecto, lo ideal sería que existiera un sistema normativo adecuado, para que se pudiera aplicar las medidas de seguridad necesarias como el internamiento para prevenir la peligrosidad de ciertos enfermos mentales y no esperar hasta que se lleve a cabo hechos dañinos para la sociedad.

2. Otra cosa es que el artículo 67 del Código Penal para el Distrito Federal, del Tratamiento de inimputables en internamiento ésta incluido en el capítulo V del Título Tercero denominado aplicación de sanciones; aquí existe una contradicción ya que si el enfermo mental no comete delitos por ser inimputable y la inimputabilidad es un elemento que cuando aparece no integra la existencia del delito, éste sujeto por tanto no podrá ser acreedor a una sanción que es la consecuencia de la existencia del delito, sino a medidas de seguridad (internamiento) que son muy diferentes a las sanciones, en conclusión indebidamente la reclusión de enfermos mentales, se encuentra dentro del título correspondiente a la aplicación de sanciones.

3. También la reclusión de los enfermos mentales referida en el comentado artículo 67 del Código Penal para el Distrito Federal, es una restricción de la libertad, misma que no queda salvada de conformidad a lo que ordena el artículo 19 de la Ley Fundamental, ya que exige como justificación de toda detención un auto de formal prisión; sin embargo por tratarse de un enfermo mental, no quedara en el supuesto del artículo 19 Constitucional, sino se considerara responsable socialmente y por su peligrosidad se ordenara su reclusión hasta su curación, como se ha dicho. El artículo en cuestión, cuando dice que ninguna detención podrá exceder de 72 horas que se justifique con un auto de formal prisión, se refiere a la garantía de seguridad del ser humano ante el poder público, pero de un procedimiento normal.

Por último, legalmente la reclusión impuesta por el Juez penal, no excederá de la duración que corresponda al máximo de la pena aplicable al delito, si concluido ese tiempo se considera que el sujeto continua necesitando el tratamiento se pondrá a disposición de las autoridades sanitarias.

LIBERTAD.- Dentro del tratamiento legal que se le da a los inimputables, nuestro Código Penal para el Distrito Federal, señala que en su caso el juzgado dispondrá también de la medida de *tratamiento aplicable en libertad* previo el procedimiento correspondiente. En este sentido las personas inimputables podrán ser entregadas por la autoridad judicial ó ejecutora, en su caso, a quiénes legalmente corresponda hacerse cargo de ellas, siempre que se obligue a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando, por cualquier medio y a satisfacción de las mencionadas autoridades, el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

De lo anterior se desprende que las personas que legalmente les corresponda hacerse cargo del enfermo mental, que se encontraba recluso

tomaran las medidas adecuadas respecto del inimputable que éste bajo su guardia y custodia, asimismo las personas responsables serán obligadas a otorgar fianza, depósito o hipoteca para garantizar el daño que pudieren causar, en caso de no haber tenido las precauciones necesarias para su vigilancia y serán obligadas a reparar el daño, ocasionado por estos de conformidad con el artículo 32 del Código Penal para el Distrito Federal.

Por otro lado dice Sergio Vela Treviño: "Las circunstancias del hecho, las personales del agente y la persona encargada de su cuidado, ilustrarán el criterio del juez al hacer uso de la facultad de tratamiento en libertad, pudiendo en cualquier momento el juez remitirlo al Hospital si cree que así lo exige el interés de la sociedad"³. Es decir, cuando el juez estime que ni aún con la garantía queda asegurado el interés de la sociedad, seguirá en el establecimiento especial en que estuviera recluso.

Del contexto anterior se deduce, que aunque el artículo 68 del Código Penal para el Distrito Federal, a la letra dice: " Las personas inimputables *podrán ser entregadas* por la autoridad judicial o ejecutora, en su caso, a quiénes legalmente corresponda hacerse cargo de ellos; siempre que se obliguen a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando, por cualquier medio y a satisfacción de las mencionadas autoridades, el cumplimiento de las obligaciones contraídas", es decir, que aún cuando dice *podrán ser entregadas*, de ello cabe entender que de la misma se deriva simplemente una *facultad*, pero no la obligación para el juzgador de aplicar en los casos en que proceda.

³ Ibidem. Pág. 133.

B. PROCEDIMIENTO ORDINARIO.

Es importante analizar el procedimiento ordinario, ya que en el momento en que se compruebe que el inculcado padece alguna enfermedad mental e independientemente de su tratamiento legal (internamiento o libertad), decretado provisionalmente si lo necesita, se deja al criterio del Tribunal la forma de investigar la infracción imputada y su participación, pudiendo ser similar a la judicial. Por lo anterior, es que haremos una breve síntesis del procedimiento ordinario.

El procedimiento Penal Mexicano, es la denominación que se le da a la forma que es utilizada para llevar a cabo el enjuiciamiento de quien ha sido inculcado de la comisión de un hecho delictuoso, de manera que podemos afirmar que *un sistema de procesamiento, es el conjunto de reglas o principios que rigen de manera ordenada el encausamiento del procedimiento penal.*

Dividiremos en etapas el procedimiento penal de la siguiente manera:

A. Etapa de averiguación previa.- Esta no forma parte del proceso penal, sin embargo, es necesario hacer mención de ella por que a partir de ésta es que el Ministerio Público con la facultad que le confiere el artículo 21 Constitucional, le corresponde la investigación y persecución de los delitos, auxiliado por la policía Judicial que estará bajo su autoridad y mando; así por último el ejercicio de la acción penal en contra de una persona ante la autoridad judicial.

Dentro de ésta etapa de averiguación previa el Ministerio Público, por conducto de sus agentes y sus auxiliares, de acuerdo a las ordenes que reciban de los primeros, están obligados a proceder de oficio, en la averiguación de los

delitos del orden común de que tengan noticia; pero la averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos en que se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, *si no se ha presentado ésta* y cuando la ley exija algún requisito previo y éste no se halla llenado.

El Ministerio Público al iniciar sus procedimientos se trasladara inmediatamente al lugar de los hechos, para dar fe de las personas y de las cosas a quienes hubiere afectado el acto delictuoso y tomarán los datos de las que lo hayan presenciado, procurando que declaren, si es posible en el mismo lugar de los hechos , y citándolas en caso contrario, para que dentro del término de 24 horas comparezcan a rendir su declaración. Tanto el Ministerio Público como la Policía Judicial a su mando están obligados a detener al responsable, sin esperar a tener orden judicial, en delito flagrante, es decir, cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo o bien cuando el inculpado es perseguido materialmente e inmediatamente después de ejecutado el delito; también en el caso de flagrancia equiparada que es cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con él en la comisión del delito; o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito, o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley , no haya transcurrido un plazo de 72 horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiera iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiera interrumpido la persecución del delito; por último también en caso urgente, es decir, cuando se trate de delito grave, exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia y el Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar u otras circunstancias.

En la etapa de averiguación previa, en caso de delito flagrante y en los urgentes ningún indiciado podrá ser retenido por mas de 48 horas , plazo en que

el Ministerio Público deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de autoridad judicial. Este plazo podrá duplicarse en los casos de delincuencia organizada, que será cuando tres o mas personas se organizan bajo reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento y reiterado o con fines predominantemente lucrativos alguno de los delitos señalados como graves por la ley. Por el contrario si para integrar la averiguación previa fuese necesario mayor tiempo del señalado en el párrafo anterior, el detenido será puesto en libertad , sin perjuicio de que la indagación continúe sin detenido.

Una vez realizadas todas las diligencias de averiguación previa y aparezca de la misma que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exija la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda; esta consignación podrá ser con detenido o sin detenido.

B. Etapa de preinstrucción o preparación del proceso. Esta, tiene una duración de 3 días y corre desde el momento en que el Ministerio Público ejercita acción penal ante el órgano jurisdiccional, quien radicará de inmediato el asunto. Sin mas trámite le abrirá expediente en el que resolverá lo que legalmente corresponda y practicará, sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes:

Si la consignación es CON DETENIDO, el juez procederá de inmediato a determinar si la detención fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o no, en el primer caso ratificará la detención y en el segundo decretara la libertad con las reservas de ley.

Si la consignación es SIN DETENIDO, el juez cuenta con el plazo de 3 tres días , contados a partir del en que se haya hecho la consignación sin detenido, para que dicte auto de radicación en el asunto; posteriormente el juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público dentro de los 5 días contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación. Tratándose de delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto, y dentro de las 24 horas siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión.

Por otro lado respecto a la consignación con detenido, dentro de las 48 horas contadas desde que el indiciado ha quedado a disposición de la autoridad judicial, se procederá a tomarle su *declaración preparatoria*, la misma se rendirá en forma oral o escrita, por el inculpado en presencia de su defensor para la asistencia jurídica. La declaración preparatoria del inculpado deberá tomarse conforme lo señala el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Una vez tomada la declaración preparatoria del inculpado, la autoridad jurisdiccional, dentro del plazo de 72 horas contadas a partir de que el indiciado sea puesto a disposición, dictara *Auto de Plazo Constitucional*, *pudiendo ser de Formal Prisión o Sujeción a proceso* y que deberá reunir los siguientes requisitos:

1. Que conste en el expediente que se le tomó su declaración preparatoria o que se negó a emitirla.
2. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso.
3. Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad o pena alternativa, es decir, pena de prisión o multa o cualquier otra.
4. Que no éste acreditada alguna causa de lícitud.

5. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado; dentro de éste considerando del Auto de Plazo Constitucional, se entrara al estudio de la Culpabilidad y por tanto como elemento de la misma a la Imputabilidad; se hará un análisis de su capacidad de culpabilidad mediante el dictamen en materia de psiquiatría que previamente se practicara al inculpado, el que tomara en cuenta el juzgador y con el cumulo de pruebas que integren el expediente, podrá concluir que no se acredita el elemento capacidad de culpabilidad (imputabilidad) *y por tanto se esta ante una PROBABLE RESPONSABILIDAD SOCIAL y NO PENAL, en la comisión del delito que se encuentre a estudio, en consecuencia no se ordenara su formal prisión, sino la imposición de una medida de seguridad de manera provisional, mientras se investiga la infracción penal imputada, la participación que en ella hubiere tenido el inculpado, medida que de acuerdo a la peligrosidad del sujeto podrá ser en internamiento en Institución especial de acuerdo a su enfermedad mental o tratamiento en libertad y podrá ser entregado por la autoridad judicial a quien legalmente corresponda hacerse cargo de ella, siempre que se obligue a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando por cualquier medio y a satisfacción de la autoridad el cumplimiento de las obligaciones contraídas.*

6. Por último dicho Auto de Plazo Constitucional, contendrá los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que autorice.

También es posible, que el Auto de Plazo Constitucional dictado por la autoridad jurisdiccional, se un Auto de Libertad por falta de elementos para procesar, *mismo que se fundará en la falta de pruebas relativas a la existencia del cuerpo del delito o de la probable responsabilidad social del consignado, lo anterior no impedirá que con nuevos datos se proceda en contra del indiciado.*

C. Etapa de Instrucción o Proceso. Una vez que se ha dictado el Auto de Plazo Constitucional, en el que se ha decretado la probable responsabilidad social del inculpado por el ilícito en cuestión, en esa misma resolución el juez abrirá el proceso, que podrá ser de 2 formas:

1. Procedimiento sumario.

Existirá éste cuando se trata de delito flagrante, existe confesión rendida ante el Ministerio Público o la autoridad judicial o se trate de delito no grave. El Juez de oficio declarara abierto el procedimiento en el mismo Auto de Plazo Constitucional, donde también ordenará poner el proceso a la vista de las partes por el término de 3 días comunes, contados desde el siguiente a la notificación del auto, para ofrecer pruebas, mismas que se desahogaran en la audiencia principal que se realizara dentro de los 5 días siguientes al auto que resuelva sobre la admisión de pruebas, en el que se hará, además, fijación de fecha para aquella. Una vez desahogadas las pruebas ofrecidas, las partes deberán formular verbalmente sus conclusiones, cuyo puntos esenciales se harán constar en el acta relativa. Por último el Juez podrá dictar sentencia en la misma audiencia o disponer de un término de 3 tres días.

Este procedimiento sumario ha que nos hemos referido, podrá ser revocado y solicitar la apertura del ordinario a que se refiere el artículo 314 y siguientes del Código de Procedimientos Penales, siempre y cuando así lo soliciten el inculpado o su defensor, en éste último caso con ratificación del primero, éste derecho solo podrá pedirse dentro de los 3 días siguientes de notificado el Auto de Plazo Constitucional que incluirá ésta información.

2. Procedimiento Ordinario.

El Auto de Plazo Constitucional, que haya declarado la probable responsabilidad social del inculpado en la comisión de cierto ilícito, también podrá ordenar la apertura del procedimiento *ordinario*, en los casos siguientes: cuando

no haya flagrancia y no exista confesión rendida ante el Ministerio Público o la autoridad judicial, o cuando se trata de delito grave y ordenará poner el proceso a la vista de las partes para que propongan, dentro de 7 días contados desde el siguiente a la notificación de dicho auto las pruebas que estimen pertinentes, las que se desahogarán en la audiencia principal, que se deberá fijar dentro de los 15 días posteriores; si al desahogar las pruebas aparecen de las mismas nuevos elementos probatorios, el juez podrá señalar otro plazo de 3 días para aportar pruebas que se desahogaran dentro de los 5 días siguientes para el esclarecimiento de la verdad.

Una vez desahogadas las pruebas ofrecidas el juez considerará *agotada la instrucción*, lo determinara así mediante resolución que notificará personalmente a las partes y mandará poner el proceso a la vista de éstas por 7 días comunes para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los 10 días siguientes a aquél en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de prueba; sin embargo el juez de oficio podrá ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer o bien ampliar el plazo de su desahogo hasta por 5 días mas. A estos plazos podrán renunciar tanto el procesado como su defensor, cuando así lo consideren necesario para ejercer el derecho de defensa.

Transcurrido el plazo anterior o si no se hubiere promovido prueba el juez declarara cerrada la instrucción y mandara poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la Defensa, durante 5 días por cada uno, para la formulación de conclusiones. Exhibidas las conclusiones de la defensa o en su caso se tengan por formuladas las de inculpabilidad, el juez fijará día y hora para la celebración de la vista, que se llevara a cabo dentro de los 5 días siguientes. Por último la sentencia se pronunciará dentro de los 10 días siguientes a la vista.

Una vez que se ha llevado a cabo el proceso respectivo el juez dentro del plazo legal, procederá a dictar la sentencia respectiva en que hará un análisis de todas y cada una de las constancias que obran en el expediente, debiendo aparecer datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito y que acrediten la Responsabilidad Social del inculpado en la comisión del delito por el que se le siguió proceso y se le deberá imponer la medida de seguridad aplicable consistente *en internamiento en Institución especial de acuerdo a su enfermedad mental o tratamiento en libertad y podrá ser entregado por la autoridad judicial a quien legalmente corresponda hacerse cargo de ella, siempre que se obligue a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando por cualquier medio y a satisfacción de la autoridad el cumplimiento de las obligaciones contraídas*, de conformidad con el artículo 24 del Código Penal para el Distrito Federal.

Una vez lo anterior la autoridad ejecutora podrá resolver sobre la modificación o conclusión de la medida, en forma provisional o definitiva, considerando las necesidades del tratamiento, las que se acreditarán mediante revisiones periódicas, con la frecuencia y características del caso. La medida de seguridad aplicable, nunca excederá de la duración que corresponda al máximo de la pena aplicable al delito, pero si concluido ese tiempo la autoridad ejecutora considera que el sujeto continúa necesitando el tratamiento, lo pondrá a disposición de las autoridades sanitarias para que procedan conforme a las leyes aplicables.

Por lo que hace a la reparación del daño de los ilícitos cometidos por los enfermos mentales (inimputables), de conformidad con el artículo 32 del Código Penal para el Distrito Federal, están obligados a reparar el daño: II.- Los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad.

C. PROCEDIMIENTO ESPECIAL.

1. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO PARA ENFERMOS MENTALES DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

Como ha quedado escrito en temas anteriores de ésta tesis recepcional, el enfermo mental que realiza conductas típicas y antijurídicas no es susceptible de ser considerado delincuente o presunto delincuente, en virtud de que nunca podrá integrarse el delito. Debe de someterse a las *medidas de seguridad*, previo el *procedimiento correspondiente*.

El Código Penal para el Distrito Federal, es omiso en lo que se refiere a la forma legal (procedimiento) de tramitar los casos en que intervienen inimputables absolutos por enfermedad mental cuando han cometido ilícitos, surgiendo entonces la obligación de tramitar el procedimiento ordinario, aplicado a personas normales, a pesar de que existe el capítulo V de Tratamiento de Inimputables y que a la letra dice:

artículo 67. En el caso de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o libertad, previo el procedimiento correspondiente.

Si se trata de internamiento, el sujeto imputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento.

En caso de que el sentenciado tenga el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, el juez ordenará también el tratamiento que proceda, por parte de la autoridad sanitaria competente o de otro servicio médico bajo la supervisión de aquélla, independientemente de la ejecución de la pena impuesta por el delito cometido.

artículo 68. Las personas inimputables podrán ser entregadas por la autoridad judicial o ejecutora, en su caso, a quienes legalmente corresponda hacerse cargo

de ellos, siempre que se obligue a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando, por cualquier medio y a satisfacción de las mencionadas autoridades, el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

La autoridad ejecutora podrá resolver sobre la modificación o conclusión de la medida, en forma provisional o definitiva, considerando las necesidades del tratamiento, las que se acreditarán mediante revisiones periódicas, con la frecuencia y características del caso.

artículo 69. En ningún caso la medida de tratamiento impuesto por el juez penal, excederá de la duración que corresponda al máximo de la pena aplicable al delito. Si concluido este tiempo, la autoridad ejecutora considera que el sujeto continúa necesitando el tratamiento, lo pondrá a disposición de las autoridades sanitarias para que procedan conforme a las leyes aplicables.

Estos preceptos no incluyen el procedimiento a seguir en el caso de los enfermos mentales, únicamente en el artículo 67 ya transcrito del Código Penal para el Distrito Federal, dice “el juzgador dispondrá de la medida de tratamiento aplicable, previo el procedimiento correspondiente”. Por lo anterior es que el propio legislador por medio del artículo 4º transitorio del Decreto que promulgo estas últimas reformas de fecha 12 de abril de 1984, remite a la aplicación supletoria del Código Federal de Procedimientos Penales, relativo a los enfermos mentales, que es el siguiente:

artículo 495. Tan pronto como se sospeche que el inculpado éste loco, idiota, imbecil o sufra cualquier otra debilidad, enfermedad o anomalía mentales, el tribunal lo mandará examinar por peritos médicos, sin perjuicio de continuar el proceso en la forma ordinaria. Si existe motivo fundado, ordenará provisionalmente la reclusión del inculpado en manicomio o departamento especial.

artículo 496. Inmediatamente que se compruebe que el inculpaado ésta en alguno de los casos a que se refiere el artículo anterior, cesará el procedimiento ordinario y se abrirá el especial en el que la ley deja al recto criterio y a la prudencia del tribunal la forma de investigar la infracción penal imputada, la participación que en ella hubiere tenido el inculpaado, y la de estimar la personalidad de éste, sin necesidad de que el procedimiento que se emplee sea similar al judicial.

artículo 497. Si se comprueba la infracción a la ley penal y que en ella tuvo participación el inculpaado, previa solicitud del Ministerio Público y en audiencia de éste, del defensor y del representante legal, si lo tuviere, el tribunal resolverá el caso, ordenando la reclusión en los términos de los artículo 24, inciso 3, 68 y 69 del Código Penal para el Distrito Federal.

La resolución que se dicte será apelable en el efecto devolutivo.

artículo 498. Cuando en el curso del proceso el inculpaado enloquezca, se suspenderá el procedimiento en los términos del artículo 468 fracción III, remitiéndose al loco al establecimiento adecuado para su tratamiento.

artículo 499. La vigilancia del recluso estará a cargo de la autoridad administrativa federal correspondiente.

Ahora bien, es necesario realizar un análisis critico del mismo, toda vez que es interesante para el estudio y aplicación del Derecho Penal el procedimiento relativo para el caso de inimputables, por ser a la fecha una problemática vigente.

Empezaremos por decir, que muy acertadamente el Código Penal para el Distrito Federal, en los artículos primeramente transcritos señala el tratamiento aplicable en el caso de Inimputables, pudiendo ser internamiento o libertad, sin embargo esto se ve truncado, toda vez que el Código de Procedimientos Penales

del Distrito Federal no incluye el procedimiento a seguir para los inimputables, motivo por el cual como ya se ha indicado, los juzgadores aplican de manera supletoria el procedimiento para enfermos mentales del Código Federal de Procedimientos Penales.

Del análisis del articulado y muy especialmente de lo establecido en los artículos 495, 496, 497 y 499 se desprende a saber lo siguiente:

I. Que éste procedimiento se da cuando ya ha iniciado el proceso ordinario, por haberse considerado inicialmente imputable al indiciado, pero posteriormente en el momento que le es tomada su declaración preparatoria se sospecha que el indiciado en cuestión sufre alguna enfermedad mental, ya que éste loco, idiota, imbecil o sufra cualquier otra debilidad, enfermedad o anomalía mentales, el juzgador ordenara que el C. Secretario de acuerdos certifique esa circunstancia y lo mandara examinar por peritos médicos. En éste sentido Alfonso Reyes Echandia dice: "el *alcance* de la peritación psiquiátrica, debe ser el siguiente:

a).- La misión del perito es compleja y no debe limitarse a diagnosticar acertadamente el cuadro clínico que revele el paciente, sino que necesita conocer y estudiar el delito cometido en todas sus características y establecer la correlación entre la personalidad del sujeto, su normalidad y el delito cometido.

b).- El perito no debe examinar únicamente el estado del paciente en el momento en que se realiza la pericia -siempre practicada mucho después de la comisión del delito- sino que es necesario valorar, el estado de su psiquismo al tiempo en que consumó el ilícito^{*1}.

¹ REYES, ECHANDIA ALFONSO, Imputabilidad. Quinta Edición. Editorial Temis S.A., México 1983 Pág. 217.

De lo anterior se desprende que la inimputabilidad no se da únicamente por la enfermedad que presente, sino de la relación que el perito establezca entre la patología y el delito que cometió, misma que el juzgador tomara en cuenta para dictar su resolución definitiva, pero siempre con independencia y autonomía

Por otro lado el autor antes mencionado dice: "la pericia psiquiátrica debe examinar los siguientes aspectos:

a). El orgánico.- se refiere a los distintos aparatos que conforman la fisiología humana, particularmente los que controlan el sistema nervioso, el sistema circulatorio, el respiratorio, el gastrointestinal, el sensorial (vista, oído y olfato), el endocrino y la función sexual.

b). El Psíquico.- abarca la auscultación de la esfera intelectual, afectiva y volitiva de la personalidad y se realiza con el auxilio de test proyectivos o de personalidad; s acumula el material que dará a la postre el esquema del cuadro clínico del paciente y permitirá concluir si padece o no de una sicosis, una psicopatía o una neurosis.

c). El delictivo.- comprende la conducta misma que configuró la infracción penal, las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se realizó y los motivos que lo impulsaron a actuar en esa forma.

d). El histórico.- apunta a los antecedentes personales y familiares del paciente para precisar los factores endógenos y exógenos que hayan podido contribuir a la formación de su personalidad.

e). El causalista.- se estudia la relación que exista entre la anomalía mental que se descubra en el sujeto y el delito cometido. Solo cuando de tal indagación se deduzca que en momento de realizar el hecho el paciente, por razón del trastorno

mental evidenciado en el examen, no estaba en condiciones de comprender la ilicitud de su conducta o de autodeterminarse de acuerdo con esa comprensión, podrá concluirse que es inimputable para los efectos penales de rigor"².

El documento que contiene el dictamen elaborado por el perito de la materia, deberá tener un respaldo científico, limitándose al objeto de su peritación, como resultado de la acción del sujeto que dictamina; al respecto Alfonso Reyes Echandia manifiesta: " Mientras mas claro, sencillo, justificado y detallado sea su concepto pericial, menos se sentirá inclinado a salirse de su área de competencia, al mencionar el *conocimiento de lo ilícito* y el *determinarse de acuerdo con ello*. Pero aún cuando exponga ese juicio valorativo en su condición de perito, estará dando solamente una opinión, un juicio de valor y no un concepto de experto ya que desde el punto de vista biológico-médico la *determinación* y el *conocimiento de los ilícito*, no son conceptos científicos, a lo sumo son juicios de valor que tendrán su pleno valor jurídico-normativo hasta ser acogidos por el juez"³.

En éste orden de ideas, el dictamen también deberá expresar la enfermedad mental que padece el sujeto y su grado de peligrosidad, así como su carácter transitorio o en su caso permanente; aspectos que son importantes para la determinación de la imputabilidad o inimputabilidad, que el juez deberá tomar en cuenta, sin embargo, el juez no debe de adoptar una posición tranquila y aceptar automáticamente el dictamen pericial, ya que quien debe decidir en derecho es él y no el perito, ya que éste como conocedor de la materia únicamente debe facilitar los elementos científicos, sobre los que resolverá el juzgador, por estar en él la última palabra.

² Ibidem. Pág. 218.

³ Ibidem. Pág. 222.

Por último, en la parte final del artículo 495 analizado, se desprende que mientras se recibe el resultado del dictamen psiquiátrico practicado al sujeto, el procedimiento deberá continuar de forma ordinaria y si existe motivo, el tribunal ordenara de forma provisional su reclusión en manicomio o departamento especial, es decir, la finalidad del legislador es proteger a la sociedad y defenderla de nuevos delitos que pudiera cometer el ahora inculpado, sin embargo, cuando sufre una enfermedad mental que provisionalmente a juicio del juez no dañe los intereses de la sociedad, podrá tomar otras medidas adecuadas como el tratamiento en libertad y podrá ser entregado a quien legalmente corresponda hacerse cargo, garantizando en todo momento las obligaciones contraídas.

II. Por lo que hace al artículo 496, establece que al comprobarse indudablemente el estado de inimputabilidad por enfermedad mental del inculpado, cesará el procedimiento ordinario y se abrirá el especial, esta disposición es lógica, porque como se ha dicho al llegar la consignación se le dio en un principio tratamiento de imputable y se abrió en forma normal el procedimiento, el cual con el resultado del dictamen psiquiátrico concluirá y deberá abrirse el *procedimiento especial*.

Ahora bien, éste procedimiento especial del Código Federal de Procedimientos Penales, no regula la hipótesis en que el C. Agente del Ministerio Público investigador desde un inicio ponga a disposición con carácter de inimputable al inculpado ante el órgano jurisdiccional, en este caso independientemente de que ya obre en el expediente un dictamen pericial que determine la enfermedad mental que padece el inculpado, deberá el juzgador, hacer notar ésta circunstancia al momento que le toma su declaración preparatoria, ordenando que el C. Secretario de Acuerdos certifique su estado psicofísico y solicitar a dependencia distinta de la que realizó el dictamen ya existente practique otro dictamen, lo anterior para que el juzgador, con los

dictámenes existentes este en posibilidades de emitir la resolución acertada y no incurrir en presuntuoso y poner en peligro la justicia.

En caso de confirmar su inimputabilidad no hay necesidad de abrir el procedimiento ordinario, sino que de inicio abrir el procedimiento especial al resolver su situación jurídica en el Auto de Plazo Constitucional, situación que no contempla el Código Federal de Procedimientos Penales.

III. El comentado artículo 496, refiere que comprobada la inimputabilidad del inculpado, deberá abrirse el procedimiento especial; esto se hará al dictar el correspondiente Auto de Plazo Constitucional, mismo que se dictara una vez que se le haya tomado su declaración preparatoria, donde se hará la certificación correspondiente respecto al estado psicofísico del sujeto.

Deberá cumplirse la garantía del artículo 19 Constitucional, en el sentido de que en el término de 72 horas se resuelva la situación jurídica del inculpado en el Auto de Plazo Constitucional, en el que se analizara el juicio cuerpo del delito (hecho típico penal), así como la antijuridicidad de su conducta, con lo que quedaría acreditado el injusto penal; una vez acreditada la infracción penal pasar al considerando correspondiente del análisis de la probable responsabilidad social del inimputable, acreditándose tales extremos, no se dictara auto de Formal Prisión, por que éste se dicta a imputables en virtud de que de conformidad con el primer párrafo del artículo 18 Constitucional, el auto de Formal Prisión se decreta cuando el delito tiene señalada pena privativa de libertad, debiéndose expresar el delito o delitos que se imputan al indiciado y en el caso del inimputable nunca se le aplicará una pena privativa de libertad porque no comete delitos, sino una medida de seguridad. Por otro lado en la formal prisión, se debe de acreditar la existencia de la conducta o hecho típico y antijurídico; debe acreditarse la probable responsabilidad penal del indiciado y en el caso de los inimputables aunque también se acredita la existencia de un hecho típico y antijurídico, no se

acredita la probable responsabilidad penal o culpabilidad, por no acreditarse un elemento esencial de la culpabilidad que es *la capacidad de culpabilidad o imputabilidad*, es decir, no tener la capacidad de comprender el carácter ilícito de su actuar, ni determinarse en forma espontánea conforme a ese conocimiento, motivo por el cual *en el Auto de Plazo Constitucional se deberá decretar la Probable Responsabilidad Social y no penal, en la comisión del delito que se encuentre a estudio, en consecuencia no se ordenara su formal prisión, sino la imposición de una medida de seguridad de manera provisional, mientras se investiga la infracción penal imputada, la participación que en ella hubiere tenido el inculcado, medida que de acuerdo a la peligrosidad del sujeto podrá ser en internamiento en Institución especial de acuerdo a su enfermedad mental o tratamiento en libertad y podrá ser entregado por la autoridad judicial a quien legalmente corresponda hacerse cargo de ella, siempre que se obligue a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando por cualquier medio y a satisfacción de la autoridad el cumplimiento de las obligaciones contraídas, de conformidad con el artículo 67 y 68 del Código Penal para el Distrito Federal.*

También el Auto de Plazo Constitucional podrá decretarse la libertad del inculcado por no haberse acreditado la existencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito que se trate o por falta de elementos para acreditar su probable responsabilidad social y por lo tanto el enfermo mental será entregado a quien legalmente corresponda hacerse cargo de él o en su caso será puesto a disposición de las autoridades sanitarias para que procedan conforme a las leyes aplicables.

IV. En el mismo Auto de Plazo Constitucional, se abrirá el procedimiento especial, mismo que de acuerdo con el artículo 496 en comento, *consiste en que se deja al recto criterio y a la prudencia del tribunal la forma de investigar la infracción penal imputada, es decir da amplias facultades al juzgador para decidir la forma*

de investigar la responsabilidad del inimputable en el ilícito cometido y su participación.

Por otro lado, es de nuestro conocimiento que el auto de formal prisión da lugar a un proceso que puede ser sumario u ordinario según las circunstancias del caso concreto, proceso que deberá seguirse por el delito o delitos señalados; ahora bien en el caso de los inimputables se sigue un procedimiento como se dijo de carácter especial, que versara no sobre un *delito, sino un hecho típico y antijurídico* ejecutado por una persona que no tiene capacidad de culpabilidad (inimputabilidad), éste procedimiento quedara al recto criterio y a la prudencia del tribunal la forma de investigar la infracción penal imputada y la participación que ella hubiere tenido el sujeto a pudiendo ser semejante al judicial. En éste orden de ideas el procedimiento para enfermos mentales, es muy inseguro al dejar al criterio del juez la forma de investigar la infracción penal imputada y su participación, ya que de acuerdo al artículo 14 Constitucional, que consagra la *garantía de legalidad*, es conveniente destacar que todo procedimiento y aun los especiales deben encontrarse regulados dentro del marco Constitucional y la ley exactamente aplicable al caso, es decir expresamente existir el debido proceso legal y no dejar a la libre decisión del juzgador la forma de llevar a cabo el procedimiento especial, porque independientemente de que no estamos ante un sujeto de derecho penal, se trata de un individuo al que no se le están aplicando de forma ordinaria las reglas del proceso penal, sino un procedimiento especial que desde mi punto de vista se encuentra raquítico, porque debería de señalar expresamente el procedimiento a seguir para investigar la infracción penal imputada y así salvaguardar no las garantías como inculpado, sino sus derechos públicos subjetivos como persona.

Independientemente de lo anterior, el artículo 496 que analizamos dice: "sin necesidad de que el procedimiento que se emplee sea similar al judicial", es decir, si el juzgador decide aplicar el proceso normal lo podrá hacer y abrirá el

procedimiento a prueba por el plazo de 7 días hábiles como lo señalan las reglas del procedimiento ordinario en su caso, plazo que servirá para que las partes alleguen todos los medios de prueba que consideren pertinentes, pruebas que de ser admitidas se desahogaran en la audiencia principal que se fijara dentro de los 15 días siguientes al auto donde se admitan dichas probanzas. Asimismo podemos decir que en dicha audiencia no se deberán tomar en cuenta todas aquellas diligencias procedimentales en donde tenga intervención directa el inimputable, como su ampliación de declaración o los careos constitucionales.

V. Por lo que hace al artículo 497 del procedimiento en comento, una vez cerrada la audiencia donde se han desahogado todas las pruebas, el juez citara a una audiencia que se llevara a cabo dentro de los 5 días siguientes, semejante a la audiencia de vista a que se refiere el artículo 325 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y en la cual escuchará al Ministerio Público, al Defensor y al Representante Legal si lo tuviere, pudiendo estos manifestar lo que a su derecho convenga.

Un vez que se ha llevado a cabo la audiencia, el juzgado dictara resolución definitiva dentro del plazo de los 10 días siguientes. Si la misma resuelve que se comprobó la infracción a la ley penal, es decir que si hubo conducta típica y antijurídica y que en ella tuvo participación el inimputable, acreditándose su probable responsabilidad social, el juez resolverá el caso y ordenara la aplicación en forma definitiva de las medidas de seguridad que correspondan al caso concreto, en términos del artículo 24 inciso 3 del Código Penal para el Distrito Federal, que consiste en tratamiento en internamiento o libertad y en relación con los artículos 67, 68 y 69 del ordenamiento antes señalado.

Contrario a lo anterior, si la resolución señala la no aplicación de la medida de seguridad en forma definitiva y consecuentemente ordena la inmediata y absoluta libertad del inimputable, por lo siguiente:

1. No haberse acreditado el hecho típico penal.
2. Habiéndose acreditado el hecho típico penal, no se acreditó la participación del inimputable y por tanto su responsabilidad social.

En esta caso lo el juzgador lo pondrá a disposición de las autoridades sanitarias para que procedan conforme a las leyes aplicables, lo que deberá comunicarse a su representante legal, para los efectos legales a que haya lugar.

VI. El artículo 499 del procedimiento para enfermos mentales, señala que la vigilancia del recluso estará a cargo de la autoridad administrativa federal correspondiente, es decir, en caso de que el juzgador haya optado de acuerdo al resultado de los dictámenes periciales y de acuerdo a su peligrosidad, que la medida de seguridad aplicable al inimputable es internamiento, será vigilado por la autoridad ejecutora, quien a su vez podrá resolver sobre la modificación o conclusión de la medida, en forma provisional o definitiva, considerando las necesidades del tratamiento, las que se acreditarán mediante revisiones periódicas, con la frecuencia y características del caso.

2. PROPUESTA FINAL.

Dentro del estudio normativo que se analizó anteriormente, se puede aseverar que es necesario que el procedimiento para enfermos mentales del Código Federal de Procedimientos Penales, señale bases mas completas y no tan raquíticas para la solución de la problemática a la que se enfrentan la mayoría de los juzgadores, es decir, no es posible que dicho procedimiento deje al recto criterio y a la prudencia del tribunal la forma de investigar la infracción penal imputada al enfermo mental, en primera porque el sistema jurídico de nuestro país se caracterizado por ser un derecho escrito, es decir, el procedimiento para enfermos mentales debería señalar expresamente forma y términos de investigar el hecho delictuoso que se atribuye al inculpado; en segunda porque el órgano jurisdiccional carecería de uniformidad (elementos) para la aplicación justa de las medidas de seguridad previstas en los artículos 68 y siguientes ya transcritos.

Lo anterior es necesario porque de no ser así existiría inseguridad jurídica en favor del enfermo mental, quien aunque no tiene carácter de inculpado, porque no ha cometido delito alguno, sino un hecho típico y antijurídico, pero no culpable, es un individuo y como tal se le deben de respetar sus derechos públicos subjetivos. En éste orden de ideas es importante decir que el procedimiento para enfermos mentales en comento, señala que una vez que se compruebe que el inculpado padece una enfermedad mental, cesará el ordinario y se abrirá el especial ; precisamente aquí es donde el legislador dejó inseguro dicho procedimiento, en virtud de que la ley da amplias facultades al juzgador, lo que provocaría la existencia de tantos procedimientos como jueces exista en el sistema judicial.

El procedimiento para enfermos mentales desde mi punto de vista no es en parte un acierto legislativo por los motivos señalados, siendo necesaria la

creación de un articulado que refiera específicamente plazos y términos para investigar la infracción penal imputada y la probable responsabilidad Social del enfermo mental, en caso de concluir afirmativamente, entonces se procede a aplicar como ya se dijo el tratamiento aplicable, mismo que deberá estar ordenado en la sentencia y como consecuencia dar base jurídica a lo referente a la Sanción Pecuniaria respecto de la Reparación del Daño, que de acuerdo a la fracción II del artículo 32 del Código Penal para el Distrito Federal, están obligados a reparar el daño en los términos del artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal: los tutores, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad; es decir, siempre que el juez considere responsable socialmente a un inimputable que haya cometido un ilícito, deberá resolver sobre la Reparación del Daño, ya sea absolviendo o condenando, siendo que la reparación del daño, deberá como ya dijimos, exigirse a terceros (tutores); reparación del daño que tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramitara en forma de incidente en los términos del artículo 532 y siguientes del Código de Procedimientos Penales o en su caso se podrá recurrir por otra vía, con base en la sentencia que haya causado ejecutoria, mediante un juicio de Responsabilidad Civil.

La propuesta que considero podría contener en un capítulo especial el Código de Procedimientos Penales es la siguiente:

1. En caso de que se haga la consignación de un inimputable con ese carácter, el juzgador deberá ordenar la *certificación* de dicha circunstancia (enajenación mental), sin que deba rendir declaración preparatoria, en virtud de que sabemos que dicha garantía que otorga el artículo 20 Constitucional tiene como finalidad que el inculpaado conozca el hecho punible que se le atribuye, pero en el caso del inimputable por su enfermedad no puede comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse de acuerdo con esa comprensión; asimismo deberá confirmarse las conclusiones del dictamen provisional que ya obra en el expediente, mediante la solicitud de otro dictamen; sin perjuicio de lo anterior se nombrará tutor o custodio

que lo represente, en caso de no tenerlo. La certificación mencionada podrá hacer las veces de declaración preparatoria.

2.- La autoridad jurisdiccional, en éste caso deberá acatar lo previsto en el artículo 19 Constitucional, en el sentido de que en el término de 72 horas se resuelva su situación jurídica, dictando un Auto de Plazo constitucional, que no deberá ser de Formal Prisión o sujeción a proceso por encontrarnos con un inimputable; sin embargo, en dicha resolución se estudiara la existencia de la conducta típica y antijurídica (infracción penal) y la probable responsabilidad *social* por el delito o delitos señalados, acreditado esto se abrirá el *procedimiento especial*, a que se refiere el párrafo primero del artículo 67 del Código Penal para el Distrito Federal; asimismo el auto de plazo constitucional, dictara una medida provisional, ya sea en internamiento en institución correspondiente o libertad que será a juicio del juez tomando en cuenta las medidas de seguridad necesarias. Por otro lado también podrá dictarse un auto de plazo constitucional de libertad del inimputable, por incomprobación del cuerpo del delito o de la probable responsabilidad social del mismo.

3. El procedimiento especial, deberá iniciar con el período probatorio, que será de 10 días, mismo que servirá para investigar la infracción penal imputada, donde las partes ofrecerán las pruebas que estimen pertinentes; el Ministerio Público con la finalidad de acreditar su responsabilidad y el Defensor deberá acreditar la incomprobación del cuerpo del delito o la existencia de alguna causa de licitud que sea acorde con su enfermedad mental.

4. Las pruebas ofrecidas se desahogaran en audiencia principal, misma que se fijará dentro de los 20 veinte días siguientes a la resolución que admita las pruebas. Una vez desahogadas las pruebas, se cerrara la audiencia y el juez citara a una audiencia, que se llevara a cabo dentro de los 5 días siguientes,

audiencia que será similar a la audiencia de vista en un proceso penal, donde las partes podrán emitir opinión si lo desean, como una especie de conclusiones.

5. Acto seguido la autoridad jurisdiccional, citara a las partes para oír resolución definitiva, que deberá pronunciar dentro de plazo de 10 diez días.

6. La resolución definitiva que señale la no aplicación de la medida de seguridad y consecuentemente ordene la inmediata y absoluta libertad del inimputable, será por las siguientes hipótesis: por no haberse acreditado el hecho típico penal; que habiéndose acreditado el hecho típico penal, no se acredite la Responsabilidad Social del inimputable.

7. En caso de que la resolución definitiva ordene la aplicación de medidas de seguridad, el juez resolverá si la misma es de internamiento o en libertad. En caso de internamiento, será en institución correspondiente para su tratamiento, asimismo en dicha resolución definitiva se precisara el termino de la duración de la medida de seguridad impuesta, la que nunca excederá de la duración correspondiente al máximo de la pena aplicable al delito para el caso de un imputable.

8. La resolución definitiva que se dicte será apelable en el efecto devolutivo, las dictadas por Jueces de Paz no serán apelables.

Por último es importante señalar que el motivo de la apelación, deberá ser para que el tribunal de alzada revise dos cuestiones muy importantes: la resolución en la que se considere Responsable Socialmente el inimputable; asimismo podrá revisar lo referente a la medida de seguridad impuesta.

Esta propuesta que hago y que considero debería contener el Capitulo V del Título Tercero del Código Penal para el Distrito Federal, únicamente se aplica

cuando hablamos de un enfermo mental permanente y no enfermos mentales transitorios, ya que éste segundo grupo se encuentra señalado en la fracción II del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, como excluyente de delito. lo anterior se desprende del análisis de dicha fracción e interpretando el Capítulo V antes mencionado, se llega a la conclusión antes aludida, interpretado de otra manera, no tendría razón de ser el actual articulado del Capítulo V.

CONCLUSIONES.

1. El hombre, es una persona individual que puede ser sujeto activo de delitos, para que le puedan imponer una pena como consecuencia de su conducta típica y antijurídica, es necesario que conste su imputabilidad, como previa condición del juicio de reproche, toda vez que la imputabilidad es de naturaleza psicosomática, entendida como las condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales para determinarse de acuerdo a ese conocimiento, que permiten que la conducta sea atribuida al que la ejecuto en el juicio de reproche.

2. El aspecto negativo de la imputabilidad, es la incapacidad para conocer y comprender la ilícitud de su conducta o para determinarse de acuerdo a esa comprensión, es decir, no es capaz de actuar culpablemente por fallas de carácter psicosomático. El sistema penal mexicano, adopta como forma legal de imputabilidad el sistema mixto, que es una combinación del sistema biológico, el método psiquiátrico y método psicológico, por atender a ese triple orden de factores, que nos permiten conocer las hipótesis legales de inimputabilidad.

3. La imputabilidad debe ubicarse como elemento de la culpabilidad, a pesar de las diferentes posturas que dicen lo contrario, en virtud de que imputabilidad es capacidad de culpabilidad, por tener un elemento cognoscitivo (conocimiento) y otro de voluntad traducido en capacidad de comprensión de lo injusto y determinación de la voluntad.

4. Existen dos clases de inimputabilidad, que es el trastorno mental permanente y el trastorno mental transitorio, que a su vez tiene diversas clasificaciones que definen los diferentes tipos de enfermedades tanto transitorias como enfermedades mentales de carácter permanente, que en este caso son las que más nos interesan en la presente tesis recepcional.

5. No deben de considerarse inimputables a los menores de edad, por lo que desde un inicio no se les debería calificar de esa manera e inmediatamente proceder ante el Consejo Tutelar de Menores y no agruparlos con los enfermos mentales ya permanentes o transitorios, quiénes se diferencian porque son mayores de edad, pero presentan cierta anomalía psíquica, por el contrario los menores a pesar de su edad gozan de plena conciencia para comprender en cierto grado lo ilícito de su actuar y determinarse de acuerdo a ese conocimiento; siendo, que en el caso del inimputable por enfermedad que cometa un ilícito, el estudio que se realiza tiene como objeto que el juzgador se acerque de elementos de prueba que permitan determinar que no tuvo capacidad de comprender el carácter ilícito de su conducta y determinarse de acuerdo a ese conocimiento al momento de cometer el ilícito, porque puede suceder que a pesar de declararse inimputable no lo sea, o al contrario, por lo que es necesario que el juzgador haga el estudio correspondiente, lo que no sucede con los menores.

6. La Responsabilidad, es un concepto fundamental del universo jurídico que, dentro de la rama particular del Derecho Penal, tiene mucha importancia en el sentido de que atiende a dos distinciones, en primer lugar una responsabilidad asegurativo-social y en segundo lugar la responsabilidad penal (Culpabilidad); esta responsabilidad genéricamente reconoce el hecho como atribuible a una persona y le impone a su autor responsable la sujeción a determinadas consecuencias.

7. La Culpabilidad (Responsabilidad Penal), es el elemento de la teoría del delito más importante, porque refleja la conducta delictuosa que va a determinar el grado de culpabilidad y en consecuencia la pena a imponer, afirmando así que la culpabilidad es el reproche (exigibilidad de conducta adecuada), que se le hace al autor de un hecho delictuoso que tuvo previamente capacidad de comprender la ilicitud del hecho y capacidad de determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión.

8. Contrariamente a la Responsabilidad Penal, surge la Responsabilidad Social, entendida cuando un sujeto lleva a cabo una conducta típica y antijurídica, pero carece de entendimiento o capacidad para comprender el carácter ilícito del hecho y determinarse en forma espontánea conforme a ese conocimiento, anulando así el elemento más importante de la culpabilidad (imputabilidad), que tiene como consecuencia una responsabilidad de carácter social, que obliga a la imposición de una medida de seguridad, de conformidad a su peligrosidad.

9. Decretada una responsabilidad social, se debe imponer una medida de seguridad, que se fundamenta en la peligrosidad del sujeto, medida que podrá ser un internamiento en establecimiento especializado para su curación y sometimiento en razón de su peligrosidad y que durará el tiempo que se haya decretado, con la finalidad de evitar la comisión de otros ilícitos; también la medida de seguridad podrá ser de libertad, en el sentido de que las personas inimputables podrán ser entregadas por la autoridad judicial a quienes legalmente corresponda hacerse cargo de ellas, siempre que se obligue a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia.

10. Se debe aplicar, provisional y obligatoriamente la medida de seguridad correspondiente mientras se investiga la infracción penal imputada; la forma de investigar la infracción de inimputable, de conformidad al procedimiento para enfermos mentales, queda a criterio del Tribunal o puede ser similar al proceso ordinario; sin embargo es necesario la creación de un procedimiento que regule detalladamente las etapas a seguir con el fin de evitar tantos procedimientos como jueces haya. El procedimiento para enfermos mentales del Código Federal de Procedimientos Penales, es omiso en ese sentido, por tal motivo propongo la creación de un articulado que contenga el procedimiento a seguir en forma exacta, con el fin de uniformar criterios y que además contemple el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.

1. Castellanos Tena, Fernando, **Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General**, Editorial Porrúa S.A., México, 1984, Vigésima Edición.
2. Cuello Calon, Eugenio, **Derecho Penal, Volumen I, Parte General**, Editorial Bosh, Barcelona, 1971, Décimo Sexta Edición.
3. Díaz Palos, Fernando, **Teoría General de la Imputabilidad**, Editorial Bosh, Barcelona, 1965, Primera Edición.
4. García Ramírez, Sergio, **La imputabilidad en el Derecho Penal Federal Mexicano**, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1968, Primera Edición.
5. Islas de González Mariscal Olga, **Análisis Lógico de los delitos contra la vida**, Editorial Trillas, México, 1991, Tercera Edición.
6. Islas Olga y Ramírez Elpidio, **Lógica del Tipo en el derecho penal**, Editorial Jurídica Mexicana, México, 1970, Primera Edición.
7. Marques Piñero, Rafael, **Derecho Penal, Parte General**, Editorial Trillas, México, 1986, Primera Edición.
8. Mezger Edmund, **Derecho Penal, Parte General, Libro Segundo**, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, Tijuana México, 1985, Primera Edición.
9. Orellana Wiarco, Octavio, **Teoría del delito, Sistema Causalista y Finalista**, Editorial Porrúa S.A., México, 1995, Segunda Edición.

10. Pavón Vasconcelos, Francisco, **Imputabilidad e Inimputabilidad**, Editorial Porrúa S.A., México, 1983, Primera Edición.
11. Pavón Vasconcelos, Francisco, **Manual de Derecho Penal**, Editorial Porrúa S.A., México, 1980.
12. Reinhart Maurach, **Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Parte especial, Tomo II**, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, Buenos Aires, 1994, Séptima Edición.
13. Reyes Echandia, Alfonso, **Derecho Penal, Parte General**, Editorial Temis S.A., Bogotá Colombia, 1990, Reimpresión de la Undécima Edición.
14. Reyes Echandia, Alfonso, **Imputabilidad e Inimputabilidad**, Editorial Porrúa S.A., México, 1983, Primera Edición.
15. Reyes Tayabas, Jorge, **Ensayos Jurídicos**, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México. 1988, Primera Edición.
16. Vela Treviño, Sergio, **Culpabilidad e Inculpabilidad, Teoría del Delito**, Editorial Trillas, México, 1990, Primera Edición.
17. Welzel, Hans, **Derecho Penal Alemán**, Editorial Jurídica de Chile, 1987, Décimo Segunda Edición.
18. Zaffaroni, Eugenio Raúl, **Tratado de Derecho Penal, Parte General, Tomos I, II, III, IV y V**, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1973.

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
2. Código Penal para el Distrito Federal;
3. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal;
4. Código Federal de Procedimientos Penales.