

758



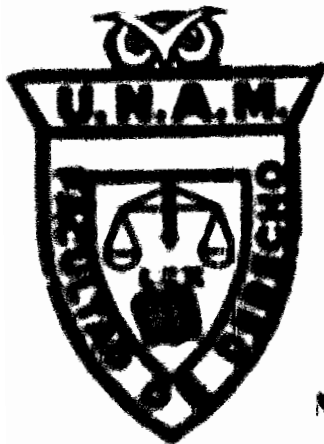
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

TENTATIVA EN EL DELITO DE EXTORSION

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA

VICTOR HUGO RAMIREZ VELAZQUEZ



ASESOR:

LIC. VICTOR MANUEL NANDO LEFORT

MEXICO, D. F.

2101



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA 14
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

El alumno VICTOR HUGO RAMIREZ VELAZQUEZ, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. VICTOR MANUEL NANDO LEFORT, la tesis profesional intitulada "TENTATIVA EN EL DELITO DE EXTORSION", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor LIC. VICTOR MANUEL NANDO LEFORT, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en exámen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "TENTATIVA EN EL DELITO DE EXTORSION" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno VICTOR HUGO RAMIREZ VELAZQUEZ.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda.

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd Universitaria, D. F., 15 de junio del 2000

DR. LUIS FERNANDEZ DOBLADO.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

A LA FACULTAD DE DERECHO DE LA U.N.A.M.

QUE BAJO SU MANTO ME IMPULSÓ Y FOMENTÓ A CONSEGUIR MI
OBJETIVO QUE ES LA CULMINACIÓN PLENA DE LA PRIMERA ETAPA
DE MI VIDA.

**A MI ASESOR
LIC. VÍCTOR MANUEL NANDO LEFORT**

QUE GRACIAS A SU CONOCIMIENTO Y EXPERIENCIA
ME GUIÓ POR EL CAMINO ADECUADO EN LA
ELABORACIÓN DE ESTE TRABAJO

**A MIS PADRES
JOSÉ MANUEL Y MARÍA ESTHER**

SABIENDO QUE JAMÁS EXISTIRÁ UNA FORMA DE AGRADECER UNA VIDA DE LUCHA, SACRIFICIO Y ESFUERZOS CONSTANTES, SÓLO DESEO QUE COMPRENDAN QUE EL LOGRO MÍO, ES SUYO, QUE MI ESFUERZO ES INSPIRADO EN USTEDES Y QUE SON MI ÚNICO IDEAL.

**A MIS HERMANAS
MARÍA ESTHER, CINDY Y GABRIELA**

POR SU APOYO Y CARIÑO DURANTE MI VIDA

A MIS MAESTROS

POR SUS ENSEÑANZAS BRINDADAS
DURANTE MI FORMACIÓN PROFESIONAL.

A MIS AMIGOS

RECORDANDO LOS EMOTIVOS MOMENTOS
QUE VIVIMOS DENTRO DE NUESTRA ETAPA
PROFESIONAL.

A LA LIC. NORMA EDITH PARRA MEDINA

AL LLEGAR A SU FIN ESTA DIFÍCIL EMPRESA,
QUIERO EXPRESARTE MI MÁS PROFUNDO
AGRADECIMIENTO POR ESTAR CONMIGO;
POR SER PARA MI UNA RAZÓN MÁS PARA
SER LO QUE AHORA SOY.
GRACIAS A TU APOYO HE LLEGADO HASTA
ESTE MOMENTO, QUE SIEMPRE RECORDARÉ
COMO EL MÁS FELIZ DE MI EXISTENCIA.
CON TODO MI AMOR Y GRATITUD.

A DIOS...

POR DARME LA VIDA Y PERMITIRME
CONVIVIR CON MI FAMILIA.

TENTATIVA EN EL DELITO DE EXTORSIÓN

Pág.

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

GRADOS DEL DELITO

1.1.	GENERALIDADES	2
1.2.	FASES DEL ITER CRIMINIS	9
1.2.1.	FASE INTERNA	10
1.2.2.	FASE EXTERNA	14
1.2.2.1.	MANIFESTACIÓN	14
1.2.2.2.	PREPARACIÓN	16
1.2.2.3.	EJECUCIÓN	17
1.2.2.3.1.	TENTATIVA	17
1.2.2.3.2.	CONSUMACIÓN	19

CAPÍTULO II

DELITO DE EXTORSIÓN ARTÍCULO 390 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

2.1.	CONCEPTO	23
2.2.	CUERPO DEL DELITO	31
2.2.1.	ACTIVIDAD	36
2.2.2.	TIPICIDAD	44
2.2.3.	ANTI JURIDICIDAD	48
2.2.4.	IMPUTABILIDAD	50
2.2.5.	CULPABILIDAD	55
2.2.6.	CONDICIONALIDAD OBJETIVA	58
2.2.7.	PUNIBILIDAD	61

CAPÍTULO III

PROCEDIBILIDAD DE LA TENTATIVA EN EL DELITO DE EXTORSIÓN

3.1.	CONCEPTO: TENTATIVA COMO GRADO DEL DELITO	67
3.2.	TENTATIVA: ARTÍCULO 12 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL	72
3.2.1.	TENTATIVA ACABADA	74
3.2.2.	TENTATIVA INACABADA	75
3.3.	EXISTENCIA DE LA TENTATIVA PUNIBLE EN EL DELITO DE EXTORSIÓN	76

CAPÍTULO IV

CULPABILIDAD EN LA TENTATIVA DEL DELITO DE EXTORSIÓN

4.1	LA NO PUNIBILIDAD DE LA TENTATIVA INACABADA EN EL DELITO DE EXTORSIÓN	88
4.2	CULPABILIDAD DEL INDICIADO CUANDO SE LE IMPUTA EL DELITO DE EXTORSIÓN EN GRADO DE TENTATIVA	93
4.3	FLAGRANCIA EN LA TENTATIVA DE EXTORSIÓN	99

CONCLUSIONES	107
---------------------	------------

BIBLIOGRAFÍA	113
---------------------	------------

INTRODUCCIÓN

El orden jurídico se presenta como un sistema de límites a la libertad individual que permite la vida social, mismos que encuentran su origen en la necesidad de imponer a los hombres un conjunto de reglas de conducta impregnadas de una cierta garantía para su observancia, cuya validez deriva en ser expresión de la voluntad colectiva respecto del comportamiento que se desea que los hombres tengan sobre sus acciones.

Un aspecto muy importante así como delicado de la ejecución de la acción penal es la función investigadora del Ministerio Público, mismo que tiene la atribución precisamente de investigar y perseguir los delitos según lo señala el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El Ministerio Público es el encargado de decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal, mismo que es auxiliado por la policía judicial, partiendo de un hecho que razonablemente puede presumirse delictivo, ya que de no ser así la averiguación previa no tendría sustento legal y desencadenaría en consecuencias graves en el ámbito de las garantías individuales jurídicamente tuteladas.

Por extorsión se entiende usurpar, arrebatar por fuerza una cosa a quien que para efectos penales dicha

connotación es más amplia y se entiende como la presión, el constreñimiento, el forzar física o moralmente a alguien para que actúe en determinada forma contraria a su voluntad.

En el artículo 390 del Código Penal para el Distrito Federal se encuentra la descripción típica del delito de extorsión que alude elementos de tipo económico, que son el obtener un lucro y causar un perjuicio patrimonial, es decir, otorgar un beneficio económico consistente en dinero o en cualquier otro bien, para el activo o para otra persona, pudiendo ser para un tercero.

El artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal establece la tentativa como grado del delito, en donde para que sea punible ésta, es necesario que no se consuma el mismo por causas ajenas a la voluntad del agente, mientras que la extorsión requiere que se violen los bienes jurídicos protegidos por este dispositivo que son la libertad personal, la tranquilidad y el patrimonio.

CAPÍTULO I

GRADOS DEL DELITO

1.1. GENERALIDADES.

1.2. FASES DEL ITER CRIMINIS.

1.2.1. FASE INTERNA.

1.2.2. FASE EXTERNA.

1.2.2.1. MANIFESTACIÓN.

1.2.2.2. PREPARACIÓN.

1.2.2.3. EJECUCIÓN.

1.2.2.3.1. TENTATIVA.

1.2.2.3.2. CONSUMACIÓN.

CAPÍTULO I

GRADOS DEL DELITO

1.1. GENERALIDADES.

La palabra delito deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley. Existe una diversidad de autores que han tratado de producir una definición de delito con validez universal, pero en virtud de que cada pueblo de acuerdo a su época que viven requiere de distintas normas para castigar, sancionar o evitar acciones delictuosas, razón por la cual hay diversidad de conceptos.

Para Cuello Calón, *delito es la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible*. Por su parte Jiménez de Asúa dice *delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal*.

"El análisis sobre la esencia del delito permite destacar, en primer término, los elementos objetivo y subjetivo, sin los cuales, o a falta de alguno, el delito no se presenta".¹

¹ MAÍO CAMACHO, Gustavo. *Tentativa del Delito*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1971, p 13

El llamado elemento objetivo, habrá de abarcar la objetivación misma del resultado producido, la voluntariedad del autor respecto de la acción producida en su doble coeficiente psíquico y físico, y la relación causal entre uno y otro.

En tanto que el elemento subjetivo habrá de referirse a la intención en sus momentos volitivo y cognoscitivo respecto de la comisión de un hecho típico estimado contrario al interés social en un momento histórico determinado.

El artículo 7º. del Código Penal para el Distrito Federal establece que **delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.**

La noción formal es adecuada para satisfacer las necesidades de la práctica, pero si se quiere penetrar en la esencia del delito, se deben examinar los elementos integrantes del mismo, pudiéndose señalar lo siguiente:

- a) El delito es un acto humano, es un actuar (acción u omisión). Un mal o un daño, aun siendo muy grave, tanto en el orden individual como en el colectivo, no es delito si no tiene su origen en un comportamiento humano. Los hechos animales, los sucesos fortuitos,

como extraños a la actividad humana, no constituyen delito.

- b) El acto humano ha de ser antijurídico, ha de estar en contradicción, en oposición, a una norma jurídica, debe lesionar o poner en peligro un interés jurídicamente protegido.
- c) Además de esa contraposición con la norma jurídica, es necesario que el hecho esté previsto en la ley como delito, que se corresponda con un tipo legal; es decir, ha de ser un acto típico. No toda acción antijurídica constituye un delito, sino que ha de tratarse de una antijuridicidad tipificada.
- d) El acto ha de ser culpables, imputable a dolo o intención o culpa o negligencia; es decir, debe corresponder subjetivamente a una persona, debe estar a cargo de una persona.
- e) El acto humano (acción u omisión) debe estar sancionado con pena, pues de ahí deriva la consecuencia punible. Si hay conminación de penalidad, no existiría delito.

"El delito nace como idea. En esta primera fase sólo puede interesar a la conciencia moral y religiosa, como tentación o pecado de pensamiento. Para reprimirlos sólo están llamados el sentimiento de deber y Dios"²

El delito es un todo no desintegrable en distintos elementos, pero con diversos aspectos o facetas y el estudio de los mismos, es una exigencia metodológica para conocer mejor la entidad delictiva y sus problemas

Los delitos contenidos en nuestra legislación punitiva se consideran instantáneos, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos; permanentes o continuos, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y continuados, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.

El delito se desplaza a lo largo del tiempo desde que se tiene como una idea en la mente hasta su consumación, es decir, recorre un camino o ruta desde su iniciación hasta su total agotamiento. A este proceso se le llama *iter criminis*, es decir, camino del crimen.

² MAGGIORE. Giuseppe. Derecho Penal, Bogota, Ed Temis, 1989, p. 69.

“El período *iter criminis* sólo puede darse en los delitos donde el sujeto decide, piensa y resuelve cometer un ilícito, esto es, en los delitos intencionales o dolosos”.³

Los delitos culposos no pasan por éstas etapas, ya que éstos se caracterizan porque en ellos la voluntad no se dirige a la producción del hecho típico penal sino solamente a la conducta inicial; la vida del delito culposo surge cuando el sujeto descuida, en su actuar, la forma de prevenir y evitar la posible alteración o la lesión del orden jurídico a la que tiene obligación, con la finalidad de no dañar a terceros.

En consecuencia, el delito culposo comienza a vivir con la ejecución misma, pero no puede quedar en grado de tentativa, por requerir ésta la realización de actos voluntariamente encaminados al delito.

El delito es doloso cuando se dirige la voluntad consciente a la realización del hecho típico y antijurídico.

El artículo 9º. del Código Penal para el Distrito Federal establece que obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley.

³ TOPIZ BI TANCOURI, Eduardo. Introd. al Estudio del Derecho, México, Ed. Porrúa, 1994, p.135.

“En cuanto a su sentido etimológico, el término **dolo** deriva del griego y significa engaño, aunque ha tenido diversas acepciones y se han empleado otras expresiones con valor sinónimo. Retengamos que originariamente dolo significa artificio o fraude”.⁴

El dolo consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso.

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

El Ministerio Público debe iniciar su procedimiento de acción investigadora partiendo de un hecho razonable que pueda presumirse delictivo, ya que de no ser así, la averiguación previa estaría con una estabilidad frágil, pudiendo caer en consecuencias de violación de garantías individuales. El Ministerio Público es el titular de la averiguación previa, misma afirmación se desprende de lo establecido en el artículo 21 Constitucional, que contiene la atribución del Ministerio Público de investigar y perseguir los

⁴ MARQUEZ PINERO, Rafael. Derecho Penal, Mexico, Ed. Trillas, 1994, p. 256

delitos, auxiliándose con la policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.

Si bien es cierto que a la víctima y al ofendido por el delito, no se les considera como parte del procedimiento penal, y la ley, se refiere a ellos únicamente como coadyuvantes del Ministerio Público, no menos cierto es que en muchas ocasiones son parte fundamental en la investigación, por lo que es menester que su participación debe ser reglamentada de manera más amplia, a fin de que se les tome en cuenta al momento de integrar la averiguación previa, evitando también que su participación entorpezca la investigación.

La denuncia es la declaración que ante el Ministerio Público formula quien se considera agraviado, haciendo de su conocimiento la lesión de un bien jurídico y los datos que al respecto conoce, obligándolo inmediatamente a que investigue acerca de la existencia de dicha lesión y reúna las pruebas que la acrediten, y, en su caso, inmediatamente realice el ejercicio de la acción penal para provocar la integración de los actos del proceso penal, al término del cual el juzgador, tendrá que declarar si la mencionada lesión constituye o no un delito y si quien la causó resulta o no penalmente responsable, aplicando la pena relativa en caso afirmativo.

1.2. FASES DEL ITER CRIMINIS.

"En el *iter criminis*, o sea, el camino que recorre el delincuente para dar vida al delito, pueden advertir dos fases: la interna o psíquica y la externa o física. En la vida del delito concurren una actividad mental y una muscular. A la primera pertenece la idea criminosa (motivo, deliberación y resolución); a la segunda, la manifestación de la idea (proposición, conspiración e inducción), la preparación, los actos ejecutivos (tentativa) y los de consumación".⁵

En el denominado *iter criminis*, aparece analizado el proceso a través del cual se manifiesta el injusto o delito en sentido estricto. Desde el surgimiento de la idea acerca del hecho criminal en la mente del agente, hasta el agotamiento del delito, existen diversos momentos o etapas que se dan en la realización del mismo y que, en su división más amplia, cronológicamente admite la presencia de un momento o fase interna y otro de fase externa, en las cuales cabe distinguir la concepción, la deliberación, la resolución, la preparación, la ejecución y el agotamiento que, obviamente no todas las etapas son punibles.

⁵ CABRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. México, Ed. Porrúa, 1995, p. 661.

1.2.1. FASE INTERNA.

La fase interna abarca tres etapas o periodos: idea criminosa o ideación, deliberación y resolución.

"El delito se engendra en la conciencia del sujeto, que representa un objeto ilícito, delibera sobre la posibilidad de lograrlo, afectado por sus motivos y resuelve, por fin, en realizarlo. El delito permanece hasta entonces en el claustro mental del sujeto: nada lo revela al exterior. En esta fase no hay incriminación posible, pues no hay acción criminosa, ya que es imposible realizar la prueba de pensamiento delictuoso; sólo que se diera una reacción volitiva frente a una acción, en ese momento lo haría incriminable".⁶

El pensamiento del hombre es libre, escapa a la acción material del mismo, por lo que no se pueden castigar las ideas malas, y en virtud de las amenazas de castigo lo único que se lograría hacer es que la manifestación del pensamiento fuera mucho más rara.

Idea criminosa o ideación. Si el curso de los sentimientos y de las ideas se agota pasivamente o se neutraliza con los sentimientos o ideas opuestas que tienen carácter inhibitorio, la idea queda como emoción íntima y posteriormente como recuerdo sin llegar a ser decisión

volitiva tendiente a una actuación exterior y material; pero, si las fuerzas inhibitorias no son bastantes, el proceso psíquico de las sensaciones entra a formar parte del sentimiento, determinando una idea delictuosa.

La tentación de delinquir siempre se encuentra latente en la mente del ser humano, misma que puede ser acogida o desechada, pero si el sujeto le da entrada permanece como idea fija en su mente y de ahí puede surgir la siguiente etapa conocida como deliberación.

Deliberación. Consiste en la meditación sobre la idea delictiva, es la realización del balance entre lo bueno y lo malo de la exteriorización de dicha idea, pero si ésta resulta rechazada, se anula en la mente misma, aunque puede salir triunfante. En la deliberación hay una lucha entre la idea criminosa y las fuerzas morales, religiosas y sociales inhibitorias.

Entre el momento en que surge la idea criminal y su realización puede transcurrir un corto tiempo o intervalo mayor, según sea el ímpetu inicial de ella y la calidad de la lucha desarrollada en la psique del sujeto, pero si en éste persiste la concepción criminosa, después de haberse agotado el conflicto psíquico de la deliberación, se ha tomado la resolución de delinquir

“Por ésta se entiende el proceso psíquico de lucha entre la idea críminosa y aquellos factores de carácter moral o utilitario que pugnan contra ella”⁷

Resolución. En este momento se encuentra la intención y la voluntad de delinquir, ya que el sujeto después de pensar y razonar de lo que va a hacer, decide llevar a la práctica su deseo de cometer el delito, pero, su voluntad aunque firme, no ha sido exteriorizada y sólo existe su propósito en la mente.

Los pensamientos, sin cometer abusos, no pueden tenerse como delitos. La defensa del orden externo sobre la tierra corresponde a la autoridad; la tutela del orden interno sólo a Dios. Cuando se dice que la Ley Penal no ha de castigar los pensamientos, se quiere significar que se sustrae a su dominio toda la serie de momentos que integran el acto interno: pensamiento, deseo, proyecto y determinación, mientras no hayan sido llevados a su ejecución.

“En cuanto al problema de incriminación de las ideas, decía Ulpiano: *Cogitationis poenam nemo patitur* (nadie puede ser penado por sus pensamientos), y por otra parte el ilustre clásico Rossi señala que el pensamiento es libre, escapa a la acción material del hombre; podrá ser criminal,

⁷ PAVÓN VASCONCELOS, Fco. Breve Ensayo Sobre la Tentativa, México, Ed. Porrúa, 1998, p. 10.

pero no podrá ser encadenado. Por la amenaza de un castigo lo único que se lograría hacer, es que la manifestación del pensamiento fuera mucho más rara, se disminuiría el número de los imprudentes para acrecentar el de los malhechores. Esto es cubrir las chispas para tener el placer de asistir al incendio".⁸

La incriminación de las ideas equivaldría a una radical invasión al campo propio de la moral, de la ética y de la sociedad en general, desentendiéndose entonces el Derecho de su misión especialísima y esencial, que es armonizar las relaciones puramente externas de los hombres en vista a la convivencia y a la cooperación indispensable en la vida gregaria.

La fase subjetiva no tiene trascendencia penal, pues siendo inexistente la materialización de la idea criminal en actos o palabras, es imposible la lesión de algún interés protegido penalmente; mientras la idea delictuosa permanece en lo íntimo de la conciencia, no se da infracción alguna al orden jurídico. El Derecho regula, esencialmente, relaciones entre personas y por ello ***el pensamiento no delinque.***

⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos de Derecho Penal, México, Porrúa, 1996, p. 284.

1.2.2. FASE EXTERNA.

“La fase externa del *iter criminis* es la que tiene mayor relevancia en el Derecho Penal: el sujeto exterioriza su resolución de delinquir, realizando actividades encaminadas a la preparación del hecho delictivo, como procurarse los medios para su realización, observar el lugar, el momento, buscar cómplices; después, ejecutar su conducta y finalmente es consumado el hecho delictivo”.⁹

El ámbito de la fase externa implica la exteriorización de la voluntad, es decir, cuando el acto deja de plantearse como un simple acto del pensamiento, aún sin manifestación exterior, para traducirse en el futuro a través de actos que tienen su realización en la realidad social.

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

1.2.2.1. MANIFESTACIÓN.

En la fase externa el primer momento es la manifestación de la idea que tiende a realizarse objetivamente en el exterior, surge ya en el mundo de

⁹ López Betancourt. Op. Ci.t. p. 140.

relación, pero simplemente como idea o pensamiento exteriorizado, que antes existía sólo en la mente.

“La voluntad en esta etapa es única, decidida y resuelta a delinquir; con este acto comienza la violación a la norma. Es un acto unívoco, por que se distingue sin equivocación la intención de cometer el delito, y es idóneo, porque es adecuado y conveniente para colmar el tipo penal”.¹⁰

A la simple resolución interna de delinquir le sigue la resolución manifestada. A ésta puede considerársela formando parte de la fase externa, pues aunque no constituye en rigor una actividad material, no es propiamente un acto material, es ya la manifestación o la expresión externa de una intención delictuosa.

Por lo que entendemos que la manifestación consiste en el acto de voluntad mediante el cual el individuo exterioriza su idea criminal por medio de un hecho. Como sucede en la simple resolución psíquica, aquí tampoco existe infracción jurídica en el más amplio sentido, pues la exteriorización no vulnera objetivamente ningún interés jurídico.

Si el sujeto se juzga insuficiente para ello buscará coordinar sus fuerzas con otras afines: propondrá, inducirá ó

¹⁰ Ibidem p. 144.

conspirará. También puede ofrecerse la manifestación de la idea por medio de una confesión espontánea del propósito, para no realizarlo, o bien de esa misma confesión, pero producida para dar a entender que ese propósito se realizará en daño de alguien.

Sólo es inculparable la manifestación del propósito en un caso especial: cuando se da a entender que se realizará el propósito en daño de alguien, pues esto integra un tipo legal de delito denominado amenazas.

1.2.2.2. PREPARACIÓN.

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

La preparación consiste en la manifestación externa del propósito criminal por medio de actos materiales adecuados. Los actos preparatorios se caracterizan por ser de naturaleza inocente en sí mismos y pueden realizarse con fines lícitos o delictuosos, ya que no revelan de manera evidente el propósito, es decir, la decisión de delinquir. Para Cuello Calón, en el acto preparatorio no hay todavía un principio de violación de la norma penal.

1.2.2.3. EJECUCIÓN.

El momento de plena ejecución de la acción violatoria de la norma penal puede ofrecer dos distintas formas: la tentativa y la consumación.

1.2.2.3.1. TENTATIVA.

"La tentativa se entiende como los actos ejecutivos encaminados a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto".¹¹

En éste grado del delito, el sujeto activo pretende realizar un hecho delictivo predeterminado, mismo que exteriorizó y trató de llevar a cabo, pero de manera inusual o, mejor dicho, de improviso, el agente no puede cumplimentar su idea debido a la intervención de un tercero o por un hecho o conducta ajenas a él.

En términos de la definición legal de la tentativa es posible observar que la ley penal no se limita a punir exclusivamente los delitos consumados, es decir, aquellas conductas que se hubiesen realizado totalmente o que a través de las mismas se hubiesen producido resultados típicos, lesivos a bienes jurídico penalmente protegidos; sino que la ley penal previene bases para la punición de las

¹¹ Castellanos Iena. Op. Cit. p. 287

conductas que no logrando llegar a la consumación, integran, sin embargo, elementos típicos suficientes como tentativas de delitos punibles y que suponen la realización de actos encaminados a la ejecución de un tipo delictivo que, no llegan a término por causas ajenas a la voluntad del agente.

Cuando la ley sanciona un hecho, precisa en qué consiste y cómo debe ser realizado, determinación que efectúa el Código Penal respectivo o en leyes especiales, pero siempre a través de su inclusión en un tipo penal; existen casos, sin embargo, en que el delito está incompleto porque no alcanzó a concluir su realización y en ellos el sujeto ha iniciado la ejecución, pero no la ha llevado a término dando origen a la figura del delito tentado.

En la tentativa existe un principio de ejecución y, por ende, la penetración en el núcleo del tipo, que consiste en ejecutar algo en relación con el verbo principal del tipo del delito de que se trate. Jiménez de Asúa define a la tentativa como la ejecución incompleta de un delito, es decir, la ejecución frustrada de una determinación criminosa.

La norma de la tentativa es accesoria, sólo cobra vida al contacto con la norma principal de la que es un grado menor. Es un título de delito autónomo, pero jamás tiene vida por sí. No hay delito de tentativa, sino tentativa de un

delito, por ser el fruto de la combinación de dos normas incriminadoras; una principal y otra secundaria, las cuales dan vida a un nuevo título de delito, el delito tentado

1.2.2.3.2. CONSUMACIÓN.

“Delito consumado es la acción que reúne todos los elementos, genéricos y específicos, que integran el tipo penal”.¹²

Un delito está consumado cuando todos sus elementos constitutivos, según el modelo legal, se encuentran reunidos en el hecho realizado. Carrara distinguió entre el delito perfecto, que es cuando ha alcanzado su objetividad jurídica, y el perfecto agotado, que es cuando ya ha producido todos los efectos dañosos que eran consecuencia de la violación y a los cuales tendía el agente, de manera que éste no pueda ya impedirlos.

La consumación del delito es cuando se produce el resultado típico, que si bien aparece claramente diferenciado en los delitos de resultado material, sin embargo, en los delitos de acción o de sola conducta, implican la realización de todos y cada uno de los elementos típicos exigidos por la ley penal.

¹² Carrancá y Trujillo. Op. Cit. p. 669.

“La consumación del delito no es otra cosa que la acción o la omisión plena y totalmente realizada y penalmente castigada, y todos los grados del delito se distinguen del delito consumado por la falta de realización del resultado externo descrito por la ley”.¹³

Según el tiempo que tarde su consumación, el delito puede ser instantáneo, continuado y continuo o permanente.

- a) Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos.
- b) Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo.
- c) Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.

El agotamiento del hecho delictivo presenta interés jurídico, sobre todo en relación con los delitos de tracto sucesivo, como en el caso del delito permanente, que implica ya no el inicio de la consumación, sino el término del estado de consumación del delito. Un alcance diferente del agotamiento en sentido jurídico penal es el que tiene la

misma voz en su connotación criminológica, ámbito en el cual se refiere a la consecución efectiva del objetivo propugnado por el autor, con la realización de su conducta delictiva.

En el caso de que el delito sea ejecutado y llegue a la consumación, el agente habrá logrado su objetivo delictivo y el cuerpo del delito estará acreditado. La consumación no es otra cosa que la realización deseada del delito.

En nuestro derecho no se define el delito consumado, lo que es lógico, pues cuando la acción causa el resultado el delito es consumado.

CAPÍTULO II

DELITO DE EXTORSIÓN

ARTÍCULO 390 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

2.1. CONCEPTO.

2.2. CUERPO DEL DELITO.

2.2.1. ACTIVIDAD.

2.2.2. TIPICIDAD.

2.2.3. ANTIJURIDICIDAD.

2.2.4. IMPUTABILIDAD.

2.2.5. CULPABILIDAD.

2.2.6. CONDICIONALIDAD OBJETIVA.

2.2.7. PUNIBILIDAD.

CAPÍTULO II
DELITO DE EXTORSIÓN
ARTÍCULO 390 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL
DISTRITO FEDERAL

2.1. CONCEPTO.

“Al que sin derecho obligue a otro a dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo, obteniendo un lucro para sí o para otro o causando a alguien un perjuicio patrimonial...”.

“Gramaticalmente, extorsión es la acción y efecto de usurpar y arrebatar por fuerza una cosa. Menoscabo por medio de coacción contraria a derecho, de un patrimonio jurídicamente protegido”.¹

Este delito, que ordinariamente se ubica en el título de delitos en contra de las personas en su patrimonio, se caracteriza por afectar la voluntad de la víctima en virtud del medio empleado, violencia o amenazas, para obligarla a hacer, dejar de hacer, tolerar u omitir hacer algo contra su derecho, con objeto de obtener o procurar para sí o para otro, un provecho ilícito.

¹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular, México, Ed. Porrúa, 1996, p. 333.

El numeral citado expresa "al que sin derecho --sujeto activo-- obligue a otro"; esta parte del artículo se entiende en el sentido de que puede obligarse a otro al amparo de la ley, de una orden de autoridad, por lo que la conducta del activo, para que se presente el delito, debe ser sin causa legítima, sin justificación legal. Obligar es forzar a alguien a conducirse en forma contraria a su voluntad; no expresa el texto legal medios específicos por los cuales se obligue al pasivo, y se considera que los únicos casos en que se puede obligar a una persona, según este precepto, son ejerciendo violencia física o moral.

Continúa el artículo mencionado, refiriéndose a que el pasivo haga, tolere o deje de hacer algo. Hacer significa acción, realización, llevar a cabo; tolerar es permitir, admitir, consentir, aceptar, y por dejar de hacer entendemos la abstención del pasivo de realizar algo deseado.

Ello ha llevado a considerar que en la extorsión se da una doble relación causal, ya que por una parte la violencia o amenaza está en relación causal con la coacción sufrida o el efecto de obligar a quien sufre tales medios comisivos, y por otra, dicha coacción de la voluntad es causa respecto al dar, hacer, dejar de hacer o tolerar y que produce el lucro indebido o el perjuicio patrimonial.

El dispositivo en estudio alude a la obtención de lucro para sí o para otro, esto es, otorgar un beneficio económico, consistente en dinero o en cualquier otro bien, para el activo o para otra persona, ya que no es necesario que el beneficio económico sea personal para el que obliga a otro, pudiendo ser para un tercero.

Señala el multicitado numeral que debe causarse un perjuicio patrimonial, lo cual se entiende como una disminución del activo patrimonial de quien sufre la conducta ilícita.

El delito de extorsión guarda semejanza con el delito de amenazas, pero tiene claras notas que los distinguen, sobre todo por lo que respecta a los fines, en las amenazas pueden ser diversos (económicos, personales, etc.), mientras que en la extorsión son exclusivamente económicos.

En cuanto a la amenaza como acción en el delito de extorsión, que es la expresión de un daño inminente o futuro capaz de disminuir o suprimir la libertad voluntad de la víctima, siendo su objeto final la obtención de un lucro indebido o ilícito o la causación de un perjuicio patrimonial, puede manifestarse objetivamente en una variadísima gama de formas, con utilización inclusive de simulación o engaño aptos para constreñir a la víctima a realizar lo que el

extorsionador desea y solicita. La amenaza puede consistir, por ejemplo, en denunciar un delito cometido, exigiendo el pago por guardar silencio; en no publicar hechos bochornosos que deben y conviene guardar en secreto en descubrir al cónyuge ofendido el adulterio cometido, etc

Lo anterior nos lleva a considerar que la extorsión es un delito de acción, al requerir una actividad voluntaria expresada en movimientos corporales a fin de forzar u obligar, para usar el término empleado por la ley, ***a dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo.***

Se trata de un delito material porque la actuación del activo produce, como efecto final de índole causal, la obtención de un lucro para el agente o la causación de un perjuicio patrimonial para el pasivo. En orden a la consumación, la extorsión es un ***delito instantáneo***, pues su perfección se logra con la obtención del lucro o del perjuicio patrimonial, requisito esencial del tipo del artículo 390 del Código Penal para el Distrito Federal.

El delito se consuma con la consecución del provecho y la producción del daño y que antes de que esto ocurra se puede hablar de tentativa, agregando que en general basta que la cosa haya entrado en los dominios del agente, aunque sea para un uso temporal. Recordemos que el artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal declara

que el delito es instantáneo cuando la consumación se agota en el momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos, siendo evidente que en la extorsión ocurre que el delito se consuma y agota cuando se produce el resultado final de la obtención del lucro o del perjuicio económico, realizándose así todos los elementos constitutivos de dicha figura delictiva.

En orden a los sujetos, tanto activo como pasivo, la extorsión es delito de sujeto común o indiferente, ya que la ley no exige cualidad ninguna respecto de ellos. El carácter de sujeto pasivo lo tiene quien es objeto de la exigencia que produce el perjuicio patrimonial, sin necesidad de ser el propietario de la cosa, pues el daño objeto de la amenaza puede hacerse recaer sobre el propio sujeto pasivo o sobre un tercero, con relación al cual el sujeto pasivo tenga cualquier interés en reservar el bien que se le va a afectar como propio. Por último se nos permite considerar a la extorsión como un delito de sujeto pasivo personal o impersonal, dado que el perjuicio patrimonial puede recaer en una persona física o en persona moral o jurídica.

El bien jurídico tutelado en el tipo que se examina, no puede ser sino el patrimonio, ya que en virtud de ubicarse en el título correspondiente a los **"delitos en contra de las personas en su patrimonio"**, y en razón de que el

resultado de la acción lo es el lucro obtenido ilícitamente o el perjuicio patrimonial causado a la víctima.

La lesión patrimonial es una consecuencia de la agresión a la libertad de determinación de la persona, a quien se obliga a actuar en cierta forma o a omitir algo, pero en nuestro derecho positivo la tutela jurídica se contrae exclusivamente al patrimonio, lo que nos permite considerar que la extorsión es un tipo normal por ser único o singular el bien tutelado.

“Sobre el patrimonio se han elaborado, fundamentalmente, dos conceptos, uno de carácter económico y el otro jurídico. Desde el punto de vista económico, patrimonio es el conjunto de los bienes mediante los cuales el hombre satisface sus necesidades y, en sentido jurídico, es el conjunto de relaciones jurídicas económicamente valiables”.²

Los delitos contra el patrimonio buscan no solamente modificar sino disminuir el patrimonio de otro, o sea que lógicamente respecto al pasivo solamente se castiga penalmente el caso de que se aumente el ajeno. No puede hablarse de delito en el caso de que un individuo disminuya el pasivo de otro, esto es, que pague una deuda de ese otro.

² PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Delitos contra el Patrimonio, México, Ed. Porrúa, 1997, p. 13.

Se dice que los delitos patrimoniales no consisten en alterar simplemente el patrimonio de otro o modificarlo, sino precisamente en disminuirlo, en alterar la relación interna del patrimonio mismo entre el activo y el pasivo, esto es, consisten en quitar o disminuir un crédito o poner o aumentar una deuda.

El patrimonio es único y universal por ser un conjunto de poderes y deberes entendidos en términos absolutos que se extiende en el tiempo y en el espacio; en el tiempo, porque abarca tanto bienes, derechos, obligaciones y cargas presentes, como los que la misma persona pudiera tener en el futuro, y en el espacio, porque comprende todo lo susceptible de apreciación pecuniaria.

Los elementos de este delito son:

- a) Que el agente sin derecho alguno obligue a otro.
- b) Que esta obligación consista en dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo.
- c) Que el agente obtenga un lucro para sí o para otro o que cause a alguien un perjuicio patrimonial.

Al respecto el poder Judicial de la Federación ha señalado a través de diversos criterios lo siguiente:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: II Segunda Parte-1

Página: 260

EXTORSIÓN. LA AFECTACIÓN DEL PATRIMONIO DEBE SER MATERIALMENTE EXISTENTE. Si se acredita que el acusado por la comisión del delito de extorsión, recibió dos millones de pesos en efectivo y dos cheques más que amparaban en total veintitrés millones de pesos, y no está demostrado que en la institución librada existan o no fondos suficientes para hacer efectivos los dos diversos títulos, es evidente que su sola expedición no afectó (causando un perjuicio) el patrimonio del ofendido por la suma total de veintitrés millones de pesos, sino que sólo debe estimarse que lo causó la entrega real de los dos millones que en efectivo recibió el acusado, pues aun cuando es cierto que los títulos de crédito son sustitutivos del dinero, ese criterio tan formal sólo resulta aplicable en materia mercantil, no así en penal, donde se requiere que materialmente exista la afectación del patrimonio.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 202/88. Farouk Bulhosen Madrigal. 26 de agosto de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretario: Vicente Arenas Ochoa.

2.2. CUERPO DEL DELITO.

El cuerpo del delito en nuestra legislación, está constituido por los elementos físicos - materiales contenidos en el tipo penal, y por error tradicional, se ha venido teniendo al cuerpo del delito como el objeto con que éste se ha sometido; también se ha considerado como tal, las señales o huellas que el delito dejó, o bien, en los delitos de homicidio se ha venido considerando como cuerpo del delito al cadáver mismo, confundiéndose al *corpus-delicti* con los efectos del hecho.

La comprobación del cuerpo del delito es fundamental en todo procedimiento penal, ya que sin éste requisito no puede procederse en contra de nadie, y de lo contrario, sería perseguir no al autor de un hecho que probablemente constituyen un delito, sino a personas, lo más probable, ajenas a toda responsabilidad criminal, pues no se parte de un hecho, sino de la imaginación.

Cuerpo significa un objeto físico, el cual está formado por un conjunto de partes materiales que forman un todo; delito, es un acto u omisión que sancionan las leyes penales, y en él, deben reunirse elementos materiales, subjetivos y normativos, los cuales deben de estar tipificados en la definición que se consigna en la ley sustantiva

Tomando en consideración que la averiguación previa es la primera base del Procedimiento Penal, la misma debe estar conformada por un ineludible e indefectible que lo es la comprobación del cuerpo del delito y, consecuentemente, como presupuesto de ello, la presunta responsabilidad. Una averiguación previa defectuosa o carente de tal elemento, no obstante presumirse la responsabilidad del inculpado, la consideración que haga el Ministerio Público sobre aquella, la indagatoria resulta sin consistencia a la luz del derecho y ello trae como consecuencia que al interponerse el recurso de amparo en contra de la orden de aprehensión o auto de formal prisión, se obtenga el amparo y la protección de la justicia federal.

La comprobación del cuerpo del delito, la debe efectuar el Juez Instructor de la causa para saber si el hecho se adecúa a la hipótesis de la norma establecida por el legislador en abstracto; dicha comprobación, debe de hacerse durante el término de setenta y dos horas, para, de proceder, dicte el auto de formal prisión, la libertad por falta de méritos para procesar, o bien, auto de libertad con sujeción a proceso; comprobar el cuerpo del delito, es demostrar la existencia de los elementos de un proceder histórico, el cual encuadra en el tipo penal. La legislación penal nos indica que el cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando está justificada la existencia de los elementos materiales que constituyen el hecho delictuoso.

El artículo 19 Constitucional, manifiesta que ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución así como los datos que arroje la averiguación previa los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado

Al efecto es preciso señalar el concepto de cuerpo del delito por parte del Poder judicial de la Federación quien ha emitido diversos criterios entre los que citamos los siguientes:

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte HO

Tesis: 848

Página: 545

CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE. Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal.

Amparo directo 4173/53. Héctor González Castillo. 11 de enero de 1954. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 6337/45. Castañeda Esquivel J. Jesús. 15 de noviembre de 1956. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 110/57. Víctor Manuel Gómez Gómez. 20 de agosto de 1958. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 2677/58. Juan Villagrana Hernández. 26 de noviembre de 1958. Cinco votos.

Amparo directo 6698/60. José Zamora Mendoza. 16 de febrero de 1961. Cinco votos.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 58 Segunda Parte

Página: 27

CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE. Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la Ley Penal, y la determinación que tiene por acreditado el cuerpo del delito debe apoyarse en la demostración de la existencia de un hecho, con todos sus elementos constitutivos, tal como lo define la ley al considerarlo como delictivo y señalar la pena correspondiente.

Amparo directo 1724/73. José Suárez Palomares. 26 de octubre de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 79 Segunda Parte

Página: 16

CUERPO DEL DELITO Y RESPONSABILIDAD. El concepto de cuerpo del delito se refiere a cuestiones impersonales, independientemente de la autoría de la conducta: comprobar que hubo alteración en la salud a virtud de conducta humana es acreditar la materialidad del hecho; atribuir la causación del resultado a una persona es problema de responsabilidad.

Amparo directo 4811/74. Javier Fuentes Gutiérrez y otro. 7 de julio de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ezequiel Burguete Farrera.

“Tradicionalmente, en la dogmática procesal penal se ha identificado al cuerpo del delito con la existencia de un hecho punible y que está integrado por todas las materialidades relativamente permanentes, sobre las cuales o mediante las cuales se cometió el hecho, así como también cualquier otro objeto que sea afecto inmediato de ese mismo delito o en otra forma referido a él a manera de ser utilizado para su prueba”.³

³ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl. El Cuerpo del Delito, México, T.S.J., 1994, p. 14.

2.2.1. ACTIVIDAD.

"La conducta es el primer elemento básico del delito y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Lo que significa que sólo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas, ya sea una actividad o inactividad respectivamente. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y es encaminado a un propósito, porque tiene una finalidad al realizarse la acción u omisión".⁴

El análisis jurídico de los elementos del delito fue hecho con insuperable precisión para su tiempo por Carrara en su teoría de las "fuerzas del delito", es decir, de los elementos de que resulta el conflicto entre el hecho y la ley del Estado.

El delito es un concurso de dos fuerzas: la moral y la física, las dos fuerzas que la naturaleza ha dado al hombre y cuyo dominio constituye su personalidad. La fuerza moral consiste subjetivamente en la voluntad e inteligencia del hombre que obra; es interna o activa. La fuerza física consiste objetivamente en el movimiento del cuerpo; es externa o pasiva. Ambas causan el daño material del delito

⁴ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito, México, Ed. Porrúa, 1998, p. 83.

Lo primero para que el delito exista es que se produzca una conducta humana, ya que en otras palabras, el delito es ante todo una conducta humana; la conducta es, así, el elemento básico del delito.

La conducta consiste en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre. Si es positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo ese resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico o psíquico. Y si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado.

Sólo la conducta humana tiene relevancia para el Derecho Penal, el acto y la omisión deben corresponder al hombre, porque es el único ser capaz de voluntariedad.

El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma. El ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal.

Los autores distinguen entre objeto material y objeto jurídico del delito. El objeto material lo constituye la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro; la persona o cosa sobre la que se concreta la acción delictuosa. El objeto

jurídico es el bien protegido por la ley y que el hecho o la omisión criminal lesionan.

La conducta humana puede manifestarse mediante haceres positivos o negativos, es decir, por actos o abstenciones. El acto o la acción, *stricto sensu*, es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación.

La acción se define como aquella actividad que realiza el sujeto, produciendo consecuencias en el mundo jurídico, en dicha acción debe darse un movimiento por parte del sujeto, de esta manera, la conducta de acción tiene tres elementos:

- a) Movimiento
- b) Resultado
- c) Relación de causalidad.

En el delito de extorsión es necesario que se produzca una conducta humana positiva, esto es, que el sujeto debe tener, en primer lugar, la intención de cometer un acto ilícito o delictivo, y por otro lado, la facultad corpórea para realizarlo, en virtud de que el pensamiento y la ejecución deben ir concatenados para la comisión del hecho, ya que a falta de alguno de ellos, estaríamos imposibilitados para

declarar que una persona sea culpable por haber producido un delito.

Para que un resultado pueda incriminarse es necesario que exista un nexo causal o relación de causalidad entre la conducta del ser humano y el resultado sobrevenido. Dicha relación causal existe cuando no se puede suponer suprimido el acto de voluntad humana sin que deba dejar de producirse el resultado concreto.

Aunado a lo anterior se transcribe el contenido de la siguiente jurisprudencia:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV-II Febrero

Tesis: IV.3o.144 P

Página: 415

NEXO DE CAUSALIDAD. Un hecho delictuoso, en su plano material, se integra tanto con la conducta como por el resultado y el nexo de causalidad entre ambos. La conducta puede expresarse en forma de acción (actividad voluntaria o involuntaria) y de omisión, comprendiendo esta última la omisión simple y la comisión por omisión. La teoría generalmente aceptada, sobre el nexo de causalidad no es otra que la denominada de la *conditio sine qua non* de la

equivalencia de las condiciones positivas o negativas concurrentes en la producción de un resultado y siendo las condiciones equivalentes, es decir, de igual valor dentro del proceso causal, cada una de ellas adquiere la categoría de causa, puesto que si se suprime mentalmente una condición, el resultado no se produce, por lo cual basta suponer hipotéticamente suprimida la actividad del sentenciado para comprobar la existencia del nexo de causalidad.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 485/94. Andrés Béjar Méndez. 1o. de febrero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Ángel Torres Zamarrón.

Para poder considerar que un individuo está incriminado por un suceso delictuoso, resulta indispensable el poseer medios de prueba suficientes para llegar a la conclusión de que el sujeto tuvo la voluntad de realizarlo, y que no se llevó a cabo sólo por coincidencia, es decir, que exista una relación estrecha entre lo que se pretendía hacer y lo que se realizó materialmente.

"Es importante mencionar, la ley no crea la conducta porque la describa o individualice, sino que la conducta es

tal, sin que la circunstancia de que un tipo penal la describa afecte nada, su ser conducta humana".⁵

La omisión, en cambio, radica en un abstenerse de obrar, simplemente en una abstención; en dejar de hacer lo que se debe ejecutar. La omisión es una forma negativa de la acción.

En los delitos de acción se hace lo prohibido, en los de omisión se deja de hacer lo mandado expresamente. En los de acción se infringe una ley prohibitiva y en los de omisión una dispositiva.

Dentro de la omisión debe distinguirse la omisión propia de la comisión por omisión u omisión impropia. Para el maestro Porte Petit estima como elementos de la omisión propia: a) Voluntad, o no voluntad; b) Inactividad, y c) Deber jurídico de obrar, con una consecuencia consistente en un resultado típico. Afirma que la omisión simple consiste en un no hacer, voluntario o culposo, violando una norma preceptiva, produciendo un resultado típico.

En la comisión por omisión hay una doble violación de deberes; de obrar y de abstenerse, y por ello se infringen dos normas: una preceptiva y otra prohibitiva. Existe un delito de comisión por omisión, cuando se produce un

resultado típico y material, por un no hacer, voluntario o culposo violando una norma preceptiva y una norma prohibitiva, por ejemplo, cuando estando en una situación flagrante o en caso de emergencia, y se tenga la obligación de prestar ayuda o auxilio a una o algunas personas, y no lo hacemos, por que no lo deseamos o de manera involuntaria.

Generalmente se señalan como elementos de la acción: la manifestación de la voluntad, el resultado y una relación de causalidad. Como en la acción, en la omisión existe una manifestación de voluntad que se traduce en un no actuar, en consecuencia, se concluye que los elementos de la omisión son: la voluntad y la inactividad.

En la mayoría de los casos, la actividad o la omisión se realizan en el mismo lugar en donde se produce el resultado; el tiempo que media entre el hacer o no hacer humanos y su resultado es insignificante y por ello pueden considerarse concomitantes. En ocasiones, sin embargo, la conducta y el resultado no coinciden respecto a lugar y tiempo, y es entonces, cuando se está en presencia de los llamados delitos a distancia.

“Es la ausencia de conducta uno de los aspectos negativos, o mejor dicho impeditivos de la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana, positiva o

negativa, la base indispensable del delito como de todo problema jurídico".⁶

Es por ello que en el delito de extorsión no se admite una ausencia de conducta, ya que de proceder así, caeríamos en una contrariedad legal de admitir que un delito de resultado material pueda aceptar el grado de tentativa y, como consecuencia, estaríamos aplicando una arbitrariedad, de que si el sujeto activo se abstuvo de cometer el ilícito, se le impute una pena por el sólo hecho de pensar en cometer un delito y sin exteriorizar conducta alguna, por lo que no quedaría comprobado totalmente el cuerpo del delito y el sujeto activo quedaría fuera de todo problema penal.

Según la teoría de la actividad, el hecho criminoso se debe sancionar en donde se realizó la extorsión; de acuerdo con la teoría del resultado, el lugar donde el agente obligue a otro a dar, hacer, de hacer o tolerar algo, obteniendo un lucro para sí o para otro o causando a alguien un perjuicio patrimonial, siendo éste, el resultado del acto delictivo, y para la teoría de la ubicuidad, será cualquiera de los dos lugares, ya que lo importante es no dejar de sancionar el delito.

⁶ CASTELLANOS DE LA FUENTE, Fernando. Fundamentos Elementales de Derecho Penal, México, Ed. Porrúa, 1977, p. 72.

Los límites entre falta de acción y de atribuibilidad de una acción existente, no se puede trazar siempre con seguridad. Esto quiere decir que existen situaciones en las que no se pueden atribuir ciertas conductas a los sujetos en virtud de que han actuado en forma involuntaria o inconsciente, presentándose la ausencia de conducta, como es el caso de los movimientos reflejos, fuerza mayor, fuerza física superior irresistible, etc.

El delito de extorsión es sancionado por la ley penal, en específico por el artículo 390, es decir, debe configurar la conducta un delito descrito y penado por la ley. Resultado es la consecuencia de la acción de dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo con el fin de obtener un lucro o causar un perjuicio patrimonial a alguien, por lo que el resultado es el efecto voluntario en el mundo exterior, o más precisamente, la modificación del mundo exterior como efecto de la actividad delictuosa; alude exclusivamente a las modificaciones que la conducta produce en el mundo exterior, lo que la ley considera decisivo para la realización del delito.

2.2.2. TIPICIDAD.

“La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo penal. La acción típica es sólo aquella que se acomoda a la descripción objetiva, aunque saturada a veces de referencia

a elementos normativos y subjetivos del injusto de una conducta que generalmente se reputa delictuosa, por violar, en generalidad de los casos, un precepto, una norma, penalmente protegida”.⁷

La tipicidad consiste en esa cualidad o característica de la conducta punible de ajustarse o adecuarse a la descripción formulada en los tipos de la ley penal.

Para que una conducta humana sea punible conforme al derecho positivo, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo, se subsuma en un tipo legal, esto es, que la acción sea típica, antijurídica y culpable, y que no ocurra en la total consumación exterior del acto injusto, una causa de justificación o excluyente de la culpabilidad. Puede una conducta humana ser típica, porque al exteriorizar la misma, se encuadra en un tipo penal previamente establecido en la ley penal correspondiente.

“La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su configuración, habida cuenta que nuestra Constitución Federal, en su artículo 14, establece en forma expresa: En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por

una ley exactamente aplicable al delito de que se trata; lo cual significa que no existe delito sin tipicidad".⁸

La tipicidad constituye la base por medio de la cual un delito puede ser sancionado y ejecutado de manera tal que pueda cumplir con los principios básicos de la pena impuesta, que son el evitar que el sujeto vuelva a delinquir, así como procurar una sana rehabilitación y readaptación social del mismo.

"La conducta humana es configurada hipotéticamente por el precepto legal. Tal hipótesis legal constituye el tipo. El tipo legal es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito. Y la tipicidad es la adecuación de la conducta concreta al tipo legal concreto".⁹

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

⁸ Castellanos Lema Op. Cit. p. 168

⁹ CARRANZA y FERRILLÓN, Raúl. Derecho Penal Mexicano, México, Ed. Porrúa, 1995, p. 423

La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es la adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa. El tipo es la descripción de una conducta desprovista de valoración.

Cuando existe una conducta impositiva, obligar a dar, hacer, dejar hacer o tolerar algo, obteniendo un lucro o causando un perjuicio patrimonial, caeríamos en la posibilidad de configurar el encuadramiento de la conducta a lo que establece de manera literal la ley, y esto es a lo que se le llama tipicidad, y por otro lado, lo escrito en el artículo 390 del Código Penal para el Distrito Federal, constituye el tipo o descripción legal del delito de extorsión.

Clasificación de la tipicidad del delito en estudio:

1. Por su composición.- Es normal, porque el tipo penal de extorsión está conformado de elementos objetivos.
2. Por su ordenación metodológica.- Es fundamental o básico porque está formado con independencia de otros tipos penales.
3. En función de su autonomía o independencia.- Es autónomo porque tiene vida propia y para su

existencia no necesita de la realización de algún otro delito.

4. Por su formulación.- Es casuístico porque en él se prevén varias formas de realización del acto criminoso.
5. Por el daño.- Es de lesión, en virtud de que produce un daño directo al patrimonio de las personas.

2.2.3. ANTIJURIDICIDAD.

“La antijuridicidad la podemos considerar como un elemento positivo del delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito, porque contraviene las normas penales”.¹⁰

De esta forma, se considera la antijuridicidad como el choque de la conducta con el orden jurídico, el cual tiene además del orden normativo, los preceptos permisivos.

La antijuridicidad es la oposición a las normas de cultura, reconocidas por el Estado. Se le denomina también

ilicitud, palabra que también comprende el ámbito de la ética; *ilegalidad*, palabra que tiene una estricta referencia a la ley.

La antijuridicidad presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico-penal. Tal juicio es de carácter objetivo, por sólo recaer sobre la acción ejecutada. Se debe tener en cuenta que el juicio de antijuridicidad comprende la conducta en su fase externa, pero no en su proceso psicológico casual; ello corresponde a la culpabilidad. La antijuridicidad es puramente objetiva, atiende sólo al acto, a la conducta externa.

Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación. Lo cierto es que la antijuridicidad radica en la violación al valor o bien protegido, a que se contrae el tipo penal respectivo, ahora llamado cuerpo del delito, en los cuales, se señalan valores que es necesario amparar; una conducta es antijurídica cuando vulnera dichos bienes o valores.

Por otra parte, dándole un sentido apropiado a la antijuridicidad del delito de extorsión, es menester señalar que en este caso la conducta sancionada por la ley es la obtención de un lucro o perjuicio patrimonial ocasionado a una persona en virtud de obligarse a dar, hacer, no hacer o

tolerar algo, es decir, que existió una violencia física o moral, razón por la cual el Código Penal para el Distrito Federal sanciona este delito, por una parte el daño físico o moral, y por otro el daño económico, que debe ser real, y no sólo decir que se tuvo la intención de apoderarse de algo pero que no sucedió, ya que el tipo establecido en el Código señalado hace mención que se debe obtener un lucro, es decir, que haya un menoscabo en el patrimonio del sujeto pasivo o de la parte ofendida.

La antijuridicidad constituye un concepto unitario, es el resultado de un juicio sustancial. El acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el estado (oposición a la ley) y materialmente antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos.

2.2.4. IMPUTABILIDAD.

Entrar al campo subjetivo del delito hace preciso especificar sus linderos, ya que la culpabilidad va a depender del criterio que se adopte. Para ser culpable un sujeto es indispensable que antes sea imputable; si en la culpabilidad intervienen el conocimiento y la voluntad, se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, de

determinarse en función de aquello que conoce; luego la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Por eso a la imputabilidad (calidad del sujeto, capacidad ante el Derecho Penal) se le debe considerar como el soporte o cimiento de la culpabilidad y no como parte del cuerpo del delito.

"Imputar es poner una cosa en la cuenta de alguien, lo que no puede darse sin este alguien, y para el Derecho Penal sólo es alguien aquel que, por sus condiciones psíquicas, es sujeto de voluntariedad. Ahora bien, por voluntad se entiende la libertad de elegir, que con la libertad de obrar es lo que se ha llamado concurso de la voluntad".¹¹

La imputabilidad conforme al Código Penal, interpretado a contrario sensu, contiene un elemento intelectual o de conocimiento, es la capacidad de comprensión de lo injusto, que consiste en el carácter ilícito del hecho, y un elemento de voluntad, que es conducirse de acuerdo con esa comprensión. De tal manera que sólo la concurrencia de estos dos elementos de capacidad y de determinación de la voluntad, originan la imputabilidad; y su ausencia, da lugar a la inimputabilidad.

"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, es decir, es la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal".¹²

La capacidad es una categoría jurídica universal, entendiéndola como la posibilidad abstracta de recibir los efectos del ordenamiento jurídico, de ser sujetos de Derecho, titulares de obligaciones y consecuentemente de derechos.

De lo anterior, se entiende jurídicamente como capacidad a la aptitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, o como la facultad o posibilidad de que esta persona pueda ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por sí misma. Hans Kelsen considera al respecto, que debe entenderse por capacidad, la aptitud de un individuo para que de sus actos se deriven consecuencias de derecho.

Para desarrollar o llevar a cabo una conducta antijurídica, ilícita y culpable, es necesario tener una conciencia, entendiéndose como positiva y clara, ya que una persona tiene la capacidad mental de idear un acto o hecho de manera natural, y aunado a la posibilidad o fuerza física que posee un hombre sano, estaría en aptitud de producir una conducta dirigida a satisfacer sus necesidades o

¹² Castellanos Tena. Op. Cit. p. 218.

ideologías propias, siendo, en algunos casos, actos y hechos ilegales que llevan aparejados a su ejecución, una sanción o pena punitiva que aplicará la autoridad judicial penal.

Por su parte Carrancá y Trujillo, señala que un individuo es imputable si posee, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana.

La responsabilidad es la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado. Son imputables quienes tienen desarrollada la mente y no padecen alguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer, es decir, los poseedores, al tiempo de la acción, del mínimum de salud y desarrollo psíquico exigidos por la ley del Estado; pero sólo son responsables quienes habiendo ejecutado el hecho, están obligados previa sentencia firme, a responder de él. La responsabilidad es una relación que se da entre el sujeto y el Estado, según el cual éste declara que aquél obró culpablemente y se hizo acreedor a las consecuencias señaladas por la Ley a su conducta.

La imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho, pero en ocasiones el sujeto, antes de actuar, voluntaria o culposamente se coloca en situación inimputable y en esas condiciones produce el delito. A esas acciones se les llama ***liberae in causa*** (libres en su causa, pero determinadas en cuanto a su efecto).

Si se acepta que al actuar el sujeto carecía de la capacidad necesaria para entender y querer, pero en tal estado se procuró dolosa o culposamente, se encuentra el fundamento de la imputabilidad en la ***acción o acto precedente***, o sea, que a aquel en el cual el individuo, que sin carecer de capacidad, movió su voluntad o actuó culposamente para colocarse en una situación de inimputabilidad; por ello el resultado le es imputable y da base a declararlo culpable y, consiguientemente responsable, siendo acreedor a una sanción.

Sólo se puede imputar el ilícito de extorsión al sujeto que tenga capacidad mental en el momento de perpetrarlo. Algunos autores incluyen la mayoría de edad como requisito para la imputabilidad, pero podemos decir que los menores de edad están sujetos a un régimen diferente.

2.2.5. CULPABILIDAD.

El concepto de la culpabilidad, dependerá de la teoría que se adopte, pues no será igual el de un psicologista, el de un normativista o el de un finalista. Así, el primero diría, la culpabilidad consiste en el nexo psicológico que une al sujeto con la conducta o el resultado material, el segundo, en el nexo psicológico entre el sujeto y la conducta o el resultado material, reprochable, y por último, el tercero, afirmaría, que la culpabilidad es la reprochabilidad de la conducta, sin considerar el dolo como elemento de la culpabilidad, sino de la conducta. La culpabilidad en la tesis finalista se reduce a la reprochabilidad y a diferencia de la teoría normativa el dolo y la culpa no son elementos de la culpabilidad porque son contenido del tipo.

Los elementos de la culpabilidad, con base en la teoría finalista de la acción, son:

- a) La exigibilidad de una conducta conforme a la ley;
- b) La imputabilidad, y
- c) La posibilidad concreta de reconocer el carácter ilícito del hecho realizado.

La imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en el campo penal. Siguiendo un proceso de referencia lógica, una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable. Por otra parte se considera culpable la conducta cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada.

En el más amplio sentido puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica. La culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

“La culpabilidad reviste dos formas: ***dolo y culpa***, según el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito, o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia. Se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo), o por descuidar las precauciones indispensables exigidas por el Estado para la vida gregaria (culpa)”.¹³

En el dolo, el agente, conociendo la significación de su conducta, procede a realizarlo. En la culpa consciente o con

¹³ Ibidem. p. 238.

previsión, se ejecuta el acto con la esperanza de que no ocurrirá el resultado; en la inconsciente o sin previsión, no se prevé un resultado que se sabía podría suceder; existe también descuido por los intereses de los demás. Tanto en la forma dolosa como en la culposa, el comportamiento del sujeto se traduce en el desprecio por el orden jurídico.

El dolo, según Cuello Calón, es la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso. En otras palabras, el dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

Al hablar de dolo es importante señalar que este contiene dos elementos, uno ético y otro volitivo o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta el deber. El volitivo o psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto.

El artículo 9º. del Código Penal para el Distrito Federal expresa: "Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley...".

Un aspecto muy importante y fundamental para que se cumpla de manera veraz y total la configuración del delito de extorsión, es el actuar del agente impulsado por sus sentimientos directos y precisos por medio de los cuales atentará en contra de otra u otras personas, para que con ello se obtenga un lucro para sí o para un tercero, ocasionando un perjuicio patrimonial a alguien, en otras palabras, se necesita forzosamente que el sujeto activo tenga el ánimo y la intención de producir un daño de manera directa, esto es, el delito de extorsión sólo admite el dolo como grado de culpabilidad, ya que se actúa de manera directa y por instinto, ya no se admite el grado de imprudencia o culpa en la obtención de un lucro en contra de la voluntad de alguien.

La extorsión, por sí misma, requiere para su comprobación que el delito sea causado de manera dolosa, ya que la ejecución de un hecho habilitado con una conducta da como resultado la producción de un acto ilícito, y mucho más si se requiere como elemento esencial que exista un menoscabo material de carácter patrimonial.

2.2.6. CONDICIONALIDAD OBJETIVA.

“Las condiciones objetivas de punibilidad son ciertas circunstancias exigidas por la ley penal, para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito y no

condicionan la antijuridicidad y tampoco tienen carácter de culpabilidad".¹⁴

Las condiciones objetivas de punibilidad deben diferenciarse de los presupuestos procesales. En las primeras se expresa el grado de menoscabo del orden jurídico protegido, que en cada caso se requiere, mientras que los presupuestos procesales toman en consideración circunstancias opuestas a la verificación de un proceso penal. Cuando falta una condición objetiva en el momento del juicio oral, procede la absolución; cuando falta un presupuesto procesal, el proceso se detiene.

Las condiciones objetivas de penalidad tampoco son elementos esenciales del delito. Si las contiene la descripción legal, se tratará de caracteres o partes integrantes del cuerpo del delito; si faltan en él, entonces constituirán meros requisitos ocasionales y, por ende, accesorios ó fortuitos. Basta la existencia de un solo delito sin estas condiciones, para demostrar que no son elementos de su esencia.

Generalmente son definidas como ***aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación.***

¹⁴ López Betancourt. Op. Cit. p. 247.

El maestro Maggiore en su obra Derecho Penal, formula unos corolarios respecto a las condiciones objetivas de punibilidad y dice que son los siguientes:

1. Las condiciones de punibilidad son solamente suspensivas, no resolutivas.
2. La condición de punibilidad supone un delito completo en todos sus elementos esenciales; si alguno de éstos falta, no habrá delito, aunque la condición se verifique.
3. Si no se verifica la condición de punibilidad, el delito no es punible, ni siquiera como intentado; también la tentativa supone la verificación de la condición.
4. No es punible la participación o el favorecimiento en un delito condicional, cuya condición de punibilidad no se haya verificado.
5. El momento consumativo del delito condicional coincide no con la consumación efectiva, sino con la realización de la condición; por eso, la prescripción empieza a contarse desde ese momento.

El artículo 390 del Código Penal para el Distrito Federal, señala como condición para que se cumpla con el objeto del tipo del delito de extorsión, que se haya obtenido un lucro para sí o para otro, o causando a alguien un perjuicio patrimonial, de manera tal, que se requiere que exista una disminución en el patrimonio del ofendido, y por lo tanto, a mi parecer, no se acepta el grado de tentativa, ya que sería una aberración el que se castigara a una persona por el simple hecho de intentar delinquir, o arrepentirse en el último momento de cometer un ilícito.

2.2.7. PUNIBILIDAD.

“La punibilidad consiste en hacerse merecedor de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena. Significa, además, la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito, es decir, es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada”.¹⁵

Punibilidad es: a) merecimiento de penas; b) conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales, y, c) aplicación fáctica de las penas señaladas por la ley.

¹⁵ Castellanos Fena Op. Cit. p. 275.

La acción antijurídica, típica y culpable para ser inculpada ha de estar conminada con la amenaza de una pena, es decir, que ésta ha de ser la consecuencia de aquella, legal y necesaria. "***Ley sin pena es, campana sin badajo***", reza un proverbio alemán. En nuestro derecho se señala al acto o la omisión para ser delictuosos, el estar sancionados por las leyes penales (Artículo 7º. del Código Penal para el Distrito Federal), lo que hace que según nuestra ley impositiva el concepto de delito se integre con el elemento acción como presupuesto del elemento punibilidad.

Para comprender la punibilidad, es necesario saber el criterio del Poder Judicial de la Federación, a través de la jurisprudencia, la cual señala al respecto:

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXXI

Página: 1547

PENA. La pena, ante todo, es el fundamento del delito; se pena porque se procesa y se procesa porque se pena, es decir, que cuando una conducta humana infringe la ley, por un acto de omisión de un deber de cuidado o porque su acción la determina la intensidad del dolo, en uno y en otro caso, está referida consecuencia jurídica de punibilidad en

la que no sólo se evalúa el daño concreto, sino además la personalidad del autor.

Amparo penal directo 10041/49. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 17 de agosto de 1954. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXVII

Página: 731

RESPONSABILIDAD PENAL. Para que una conducta humana sea punible conforme al derecho positivo, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo, se subsuma en un tipo legal, esto es, que la acción sea típica, antijurídica y culpable, y que no concurra en la total consumación exterior del acto injusto, una causa de justificación o excluyente de la culpabilidad. Puede una conducta humana ser típica, porque la manifestación de voluntad, o la modificación del mundo exterior, es decir, la producción del resultado lesivo, enmarquen dentro de la definición de un tipo penal, como puede ocurrir, por ejemplo, tratándose de homicidio o fraude, pero si se demuestra que el occiso fue privado de la vida, por el

sujeto activo, cuando éste era objeto de una agresión injusta, real y grave, desaparece la antijuridicidad del acto incriminado y consecuentemente, al concurrir la causa justificativa de la acción, resulta no culpable, o si tratándose del segundo de los delitos, no se satisfacen los presupuestos de tipicidad al no integrarse sus elementos constitutivos.

Amparo penal directo 1511/52. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 21 de agosto de 1953. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

El Capítulo III Bis, del Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 390, contempla el delito de extorsión, y señala las penas a las que se hacen acreedores los agentes que se adecuen a las características que señala el precepto legal que a continuación se transcribe:

"Al que sin derecho obligue a otro a dar, hacer, dejar hacer o tolerar algo, obteniendo un lucro para sí o para otro o causando a alguien un perjuicio patrimonial, se le aplicarán de dos a ocho años de prisión y de cuarenta a ciento sesenta días multa".

En el primer párrafo del artículo señalado, se aplica una sanción general por la comisión del delito de extorsión, se mencionan los límites en que se debe imponer el castigo sin violarlos, esto es, a gente común y corriente que no posee cargos públicos, ni utilizaron otros medios para allegarse de instrumentos que hagan más grave el ilícito, e inclusive que el activo sea primo-delincuente, por que de lo contrario y de no darse las cuestiones antes señaladas, caeríamos en la comisión de otros delitos y lo que causaría un aumento notable de la pena impuesta por el juzgador.

Aunado a lo anterior, el numeral en cuestión, en su segundo párrafo contiene el aumento de penas en los casos de ser servidor o ex-servidor público, o por ser miembro o ex-miembro de alguna corporación policial o de las Fuerzas Armadas Mexicanas:

"En este caso, se impondrá además al servidor público o ex-servidor público y al miembro o ex-miembro de alguna corporación policial, la destitución del empleo, cargo o comisión y la inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar cargo o comisión públicos, y si se tratare de un miembro de las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo, la baja definitiva de la Fuerza Armada a

que pertenezca y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar cargos o comisión públicos”.

CAPÍTULO III

PROCEDIBILIDAD DE LA TENTATIVA EN EL DELITO DE EXTORSIÓN

- 3.1. CONCEPTO: TENTATIVA COMO GRADO DEL DELITO.**
- 3.2. TENTATIVA: ARTÍCULO 12 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**
 - 3.2.1. TENTATIVA ACABADA.**
 - 3.2.2. TENTATIVA INACABADA.**
- 3.3. EXISTENCIA DE LA TENTATIVA PUNIBLE EN EL DELITO DE EXTORSIÓN.**

CAPÍTULO III

PROCEDIBILIDAD DE LA TENTATIVA EN EL DELITO DE EXTORSIÓN

3.1. CONCEPTO: TENTATIVA COMO GRADO DEL DELITO.

El delito será tentado cuando el autor haya dado comienzo a su ejecución dolosamente sin llegar a la consumación por razones ajenas a su voluntad.

Cuando la voluntad criminal se traduce en un caso externo que entra en la esfera de consumación del delito, sin llegar a llenarla, y la cual va dirigida claramente a conseguir la objetividad jurídica del delito, pero sin llegar a lesionarla, el acto ejecutivo y la figura a que da lugar se denomina tentativa. Ésta puede definirse sintéticamente como la ejecución incompleta de un delito.

Al estudiar la vida del delito o *iter criminis*, se dijo que el ilícito podía terminar en consumación o en tentativa. La consumación se logra cuando el delito se ejecuta plenamente. En cambio, la tentativa ocurre al existir plena voluntad del sujeto para consumir el delito, y éste no se logra por causas ajenas a su voluntad.

Hay tentativa cuando el culpable da principio a la ejecución del delito, directamente por hechos exteriores y no practica todos los actos de ejecución que debieran producir el delito, por causa o accidente que no sea su propio y voluntario desistimiento.

Se infiere que la tentativa consta de varios elementos:

- a) En lo relativo a la parte objetiva, un inicio de ejecución y la no realización de todos los actos ejecutivos necesarios.
- b) En el renglón subjetivo, se presenta una voluntad de consumación, y
- c) La ausencia de desistimiento voluntario.

Es precisa la intención de cometer un delito determinado, sin ésta no hay delito doloso. El conocimiento de dicha intención servirá para precisar el verdadero carácter del hecho, en el caso, de que el acto ejecutado pueda ser manifestación de intenciones diversas.

El principio de ejecución de los actos característicos del delito es el elemento típico de la tentativa. No basta querer un delito, ni tener intención de ejecutarlo, pues las meras intenciones están fuera del campo del derecho penal,

exceptuando lo relativo al delito de amenazas, lo cual es preciso que hayan empezado a ejecutarse actos dirigidos directamente a su perpetración.

La ejecución del delito debe interrumpirse por causas ajenas a la voluntad del agente. Si el agente interrumpe voluntariamente la ejecución del delito, no hay tentativa punible y sólo responderá de los hechos que se hayan ejecutado en el curso de la acción.

"La tentativa difiere de los actos preparatorios; en éstos no hay todavía hechos materiales que penetren en el núcleo del tipo del delito; tales actos materiales lo mismo pueden ser lícitos o ilícitos; en cambio, en la tentativa existe ya un principio de ejecución y, por ende, la penetración en el núcleo del tipo. Penetrar en el núcleo del tipo consiste en ejecutar algo en relación con el verbo principal del tipo del delito de que se trate".¹

La tentativa estriba en iniciar la acción principal en la cual el delito consiste, en otras palabras, se considera como la ejecución frustrada de una determinación criminosa.

La tentativa se entiende como los actos ejecutivos (todos o algunos), encaminados a la realización de un delito,

¹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, México, Ed. Porrúa, 1996, p. 287.

sujeto.

La tentativa es un delito imperfecto, y que por sí mismo no constituye un delito autónomo, depende para su existencia, del delito que la originó.

La tentativa aparece cuando el sujeto ha realizado todos los actos encaminados para la consumación del delito y éste no se presenta por causas ajenas a su voluntad. En este contexto, la tentativa tiene un inicio, un comienzo en la ejecución, donde se utilizan actos idóneos, pero en el transcurso de los actos necesarios o al final de los mismos, el resultado deseado no llega a presentarse.

La naturaleza de esta figura se encuentra íntimamente ligada con los aspectos punitivos; esto es, tanto en el delito consumado como en la tentativa tiene que darse un dolo. En el primer caso, cuando se consuma el ilícito, la transgresión a la norma se dio cumpliendo todos los elementos de la figura delictiva; en cambio, en la tentativa, su punición será menor que en el delito consumado, por no haber agotado o reunido los requisitos de ley.

“En la tentativa, la ejecución resulta incompleta tanto subjetiva como objetivamente, mientras en el delito frustrado

la acción es completa en el ámbito subjetivo pero incompleta en el objetivo, en virtud de la no verificación del evento por causas ajenas a la voluntad del actor".²

El fundamento objetivo de la tentativa se encuentra en la decisión del sujeto de actuar dolosamente para afectar el orden público. Así, la afectación del orden público al quedar troncada porque el delito no se concluye, emerge la tentativa.

Es importante subrayar que el dolo es fundamental, ya que sin la intención del autor se carecería la capacidad para consumir un hecho típico, y que no se dio por causas ajenas a su voluntad. Con tales argumentos desecharíamos la posibilidad de que la tentativa pueda presentarse en forma culposa, porque para que el ilícito no se consume por causas ajenas al agente, necesariamente requiere de éste el ánimo de delinquir.

La intención de cometer un delito, desde el estricto punto de vista subjetivo, es idéntica en quien ha llegado a la plena comisión del delito, de quien después de haber iniciado la ejecución de un intento criminoso no lo lleva a término por causas independientes a él.

La voluntad de producir un delito será entonces la misma entre quien llega a la comisión del delito, de quien se limita al simple pensamiento criminoso, pero no por ello el individuo ha de ser igualmente punido.

3.2. TENTATIVA: ARTÍCULO 12 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El numeral 12 del Código Punitivo del Distrito Federal señala:

"Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente".

Al realizar el análisis al artículo 12 del ordenamiento legal antes referido, encontramos que no define a la tentativa sino señala cuándo es punible, es decir, que habrá casos en que no lo es. La punibilidad de la tentativa nace cuando se ejecutan hechos encaminados directa o indirectamente a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

La tentativa surge cuando la ejecución del delito se materializa y ya iniciada la actividad criminal viene una circunstancia fortuita a frustrar la voluntad del agente; cuando éste se desiste de su propósito espontáneamente se está en presencia de la tentativa no punible.

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.

Del análisis de la ley positiva mexicana, observamos que son dos los elementos básicos y esenciales de la tentativa:

- a) La resolución delictiva, y
- b) El principio de la ejecución.

La resolución delictiva es un elemento subjetivo, íntimamente relacionado con la decisión tomada por el sujeto activo. El principio de ejecución, sin lugar a dudas es un elemento objetivo, comprobable y de evidente existencia.

La tentativa es la resolución que toma un sujeto para cometer un delito, realizando para ello una conducta tendiente a producirlo u omitiendo un acto indispensable;

dando como consecuencia que el ilícito no se presente por causas ajenas a la voluntad del activo.

3.2.1.TENTATIVA ACABADA.

La tentativa requiere actos de ejecución, en consecuencia, los actos preparatorios no la integran si son equívocos (portar armas), no así si son unívocos (como adquirir una máquina de fabricación de moneda falsa), pues los actos preparatorios son, por lo general, por sí mismos insuficientes para demostrar el propósito de ejecutar un delito determinado.

Se habla de ***tentativa acabada o delito frustrado***, cuando el agente emplea todos los medios adecuados para cometer el delito y ejecuta los actos encaminados directamente a ese fin, pero el resultado no se produce por causas ajenas a su voluntad.

La tentativa tiene su propia objetividad, dada la lesión potencial de un bien jurídico; tiene su propia estructura, que viene a ser cuando se realizan los actos que el agente tenía en mente dirigidos a ocasionar un acto ilícito, teniendo una sanción específica, más benevolente que la prevista para la consumación.

Para imponer la pena de la tentativa los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor, el grado o intervención del autor y el grado a que se hubiera llegado en la ejecución del delito.

3.2.2.TENTATIVA INACABADA.

“En la **tentativa inacabada o delito intentado** se verifican los actos tendientes a la producción del resultado, pero por causas extrañas el sujeto omite alguno (o varios) y por eso el evento no sucede, es decir, hay una incompleta ejecución.”³

Si el sujeto suspende voluntariamente la ejecución de uno de los actos, hay imposibilidad de punición.

La tentativa inacabada es menester que el agente omita continuar con la realización del hecho tendiente a la ejecución, que lo haga voluntariamente y que lo haga definitivamente.

Según el artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal, para que la tentativa sea sancionable precisa que la resolución de delinquir se exteriorice, ejecutando la conducta que debería producir el resultado delictivo u

³Castellanos Lena Op Cit p 289

omitiendo la adecuada para evitarlo, si no se consuma por causas dependientes de la voluntad, habrá impunidad.

“La tentativa es inacabada o incompleta, en la ejecución y en el comienzo de la violación de la norma, pues falta materialmente una actividad del sujeto para poder satisfacer los requisitos del tipo **in mente**”.⁴

Es insuficiente, para los efectos de la estimativa, la valuación del agente, pues puede acaecer que éste crea o esté convencido de lo completo de su acción, cuando realmente a ella le falta algo exteriormente.

3.3. EXISTENCIA DE LA TENTATIVA PUNIBLE EN EL DELITO DE EXTORSIÓN.

La punibilidad de la tentativa se funda, de un lado, en la voluntad del criminal, que se da igual que en el delito consumado, y de otra, en el peligro en que ha estado en un momento concreto el bien jurídico que se atacaba, así como en la alarma o daño social que ocasiona.

En general se reconoce un doble motivo. La voluntad de afectar un bien jurídico protegido por la ley penal y la concreta afectación que la tentativa del delito genera al

⁴ EDUARDO BOSCH VARGAS Rapón. La Tentativa. Mexico, Ed. Cárdenas Distribuidor, 1971, p. 213

orden jurídico y a los bienes mismos, por vía de su concreta y real puesta en peligro.

Dos teorías se han señalado por la doctrina para estudiar la punibilidad de la tentativa: la objetiva y la subjetiva:

- **TEORÍA OBJETIVA.**

Conforme a la teoría objetiva, la tentativa se castiga porque se pone en peligro concreto a un bien jurídico plenamente protegido. La tesis conduce a la impunidad del delito imposible y pese a las ventajas que ofrece su objetividad misma, también ha generado cuestionamiento a la penalidad de la tentativa, señalándose que, en concreto, la tentativa no lesionó ni puso en peligro el bien jurídico, pues precisamente se presenta cuando no existe lesión al bien.

- **TEORÍA SUBJETIVA.**

Para la teoría subjetiva lo fundamental es que la conducta de la tentativa revela una voluntad contraria al derecho. Se ha dicho que la tesis conduce a una disminución del injusto, en el sentido de su fin relativo a la salvaguarda del bien jurídico, respecto de un incremento del desvalor de lo "contrario al deber".

“Cuando el tipo recibe una especial calificación en virtud de una circunstancia, llegada ésta, la consumación viola al mismo tiempo el tipo y la norma que prevé la circunstancia. El tipo es una combinación de dos preceptos legales: el que se refiere a la consumación y el que apoya la circunstancia. Como la tentativa no es sino la fusión de la norma del tipo y la genérica del delito tentado, referible a todos los tipos, con las excepciones que la ley misma determina, cuando se realiza una tentativa puede serlo del delito simple o del delito circunstanciado”.⁵

La circunstancia es un hecho, de carácter objetivo o subjetivo, que se reporta a la pena, dejando inalterada la figura. Son objetivas las que se refieren a la naturaleza o especie del medio, al tiempo, lugar, a la gravedad del daño o del peligro; subjetivas las que contemplan la intensidad del dolo o de la culpa, la cualidad del imputado, sus relaciones con el ofendido. Pueden preceder, acompañar o seguir al delito.

La eliminación de la pena en el desistimiento voluntario da lugar a una excusa absolutoria, es decir, que opera a favor del autor una causa personal de exclusión de pena.

Se trata de un caso de atipicidad porque la intención de cometer delito es rectificadada antes de que la acción sea

impedida por circunstancias ajenas a la voluntad del autor, antes de que sea una acción típica de tentativa de acuerdo a la definición legal.

El artículo 14 constitucional sostiene en su segundo párrafo la garantía de audiencia, merced a la cual nadie puede ser privado de la libertad si no se sigue un juicio en que se observen las formalidades esenciales del procedimiento.

En el tercer párrafo del numeral antes citado prevé, que la aplicación de la ley penal debe hacerse en forma exacta, quedando prohibida la aplicación de la ley por analogía y aún por mayoría de razón.

“La tentativa se caracteriza precisamente por el deseo de cometer un delito determinado, que es lo que constituye precisamente el dolo de la conducta. Por esto, no existe diferencia en el ámbito subjetivo, entre el delito tentado y el delito consumado. Como consecuencia, es evidente que no puede existir tentativa culposa, lo que supone una contradicción en términos. Si el tipo delictivo tiene elementos subjetivos distintos del dolo, éstos también son requeridos para la tentativa”.⁶

⁶ SAMUEL CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano, México, Ed. Porrúa, 1997, p. 473.

Aunado a lo anterior, es preciso hacer notar que en el delito de extorsión establecido en el artículo 390 del Código Penal para el Distrito Federal, es necesario que se siga un proceso justo y equitativo con la finalidad que después de llevarse a cabo todo un proceso penal judicial, se pueda aplicar una pena o sanción al responsable de la comisión de un ilícito; pero de lo contrario, estaríamos violentando sus garantías individuales, dado que la tentativa en este tipo de delito no es procedente, en virtud de que el elemento esencial para poder acreditar el cuerpo del delito es que exista un menoscabo material o patrimonial en perjuicio de alguien, dándose por resultado el castigo a un hecho y no a la posibilidad de haberlo cometido, razón por la cual, el grado de tentativa al delito de extorsión resulta ilógico e inconstitucional, toda vez que se estaría procesando a un individuo privándolo de su libertad sin estar apegados a derecho.

Por su parte, el artículo 16 constitucional contempla en su primer párrafo la garantía de legalidad, que orilla a todas las autoridades, aún las judiciales, a basar sus actos en derecho, mediante la aplicación de la ley en forma estricta.

“La extorsión es un delito, ya que atenta contra el contrato social efectuado por el hombre para vivir en sociedad y porque deberá ser perseguido por el Ministerio

Público, quien lo pondrá en conocimiento del Poder Judicial, para la aplicación de la justa pena”.⁷

La extorsión, es un delito catalogado por la ley penal como grave, en virtud de que se considera como dañino y perjudicial para la sociedad, por lo que se sanciona de manera más estricta pero apegada a derecho. El hecho de que el grado de tentativa, según el artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal, pueda imputarse de manera incondicional, no significa que pueda aplicarse a todos los delitos, y de manera más específica al delito de extorsión. dado que para poder sancionar a un sujeto, debe iniciarse una averiguación previa por el delito de extorsión, sujetándose a lo señalado por el artículo 390 del Código Penal para el Distrito Federal, y no por el delito de tentativa de extorsión, que al fin de cuentas, no existe como tal en la Ley Penal mencionada.

Por este motivo resulta ilegal aplicar la tentativa en el ilícito de extorsión, en virtud de que no existe precepto legal que indique específicamente una correlación de sanciones, así como una respuesta lógica de lo que se entendería por lo anterior, y siguiendo los lineamientos legales respectivos no procede aplicar la tentativa a la extorsión, ya que la primera regula una serie de artificios tendientes a producir un delito sin cumplimentarse, y la segunda, requiere para su

⁷ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Delitos en Particular, México, Ed. Porrúa, 1996, p. 337.

procedibilidad que surja un resultado material lucrativo, esto es, que exista una persona perjudicada en su patrimonio.

Por su parte, el artículo 17 de la Ley Suprema exige que la administración de justicia se haga en forma imparcial, existiendo ésta forma de administración de justicia cuando las autoridades judiciales no tienden a favorecer o perjudicar a una persona.

Al mencionar el numeral antes citado estamos refiriendo al principio general de derecho de dar a cada cual lo que se merece, lo justo y legal, ya que la forma más representativa de la administración judicial es la imparcialidad por lo que una medida de legalidad es la imposición exacta de la ley sin beneficio o perjuicio alguno, tendiendo a favorecer al que tenga la razón con fundamentos claros en el derecho, así como una relación lógica y jurídica de preceptos legales con los hechos delictivos, para llegar a una resolución plena.

Se establece en el artículo 19 de la Constitución, que para que una persona pueda ser puesta a disposición mediando un auto de formal prisión, es necesario que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acredite el cuerpo del delito que se le impute al detenido y presuma la probable responsabilidad de éste.

A la comisión de un hecho delictivo, precede una perfecta integración de la averiguación previa por parte del Agente del Ministerio Público, mismo que tendrá que acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado y con ello, pueda consignar de manera constitucional ante el Juez Penal correspondiente. Este a su vez deberá analizar los elementos aportados para que se verifique el perfecto cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 19 Constitucional, procediendo a dictar un auto de formal prisión previa la toma de la declaración preparatoria, pero a falta de tales requisitos, se procederá a dictar un auto de libertad con las reservas de ley o libertad por falta de elementos para procesar.

En ocasiones la punibilidad del delito de extorsión depende de la satisfacción de determinadas condiciones objetivas exigidas por la ley, mismas que en éste delito son las de que ***sin tener el derecho obligar a otro a dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo, obteniendo un lucro o causando un perjuicio patrimonial***, en donde las citadas condiciones constituyen elementos específicos del delito.

Si hipotetizado el hecho en su integridad, su punición se subordina a la existencia de las condiciones objetivas requeridas por la ley, surge la duda sobre la posibilidad de la tentativa punible en el delito de extorsión.

El multicitado artículo 390 del Código penal para el Distrito Federal, señala que para que se configure el delito de extorsión, es necesario que haya una violencia física o moral para obligar a otro aún en contra de su voluntad a hacer, no hacer, dar o tolerar algo; esto es, que el ofendido debe siempre estar en desacuerdo con los actos que se le ordenan, obteniendo un lucro o causando un perjuicio patrimonial, ya que si fuera lo contrario, no se constituiría tal delito.

Si consumada la acción, su punibilidad está condicionada a la concurrencia de los requisitos anteriores, y ante la falta de estos, puede que sea posible concebir materialmente la tentativa de extorsión, pero cabe preguntar: ***¿es admisible su punibilidad?***

Aunado a lo anterior, el delito de extorsión es considerado como un delito condicionado, en el cual la integración del hecho punible depende de la realización de la condición que otorga el carácter delictuoso a la acción, pues siendo la condición elemento específico del tipo sólo habrá lugar a la tentativa punible cuando se ha dado previamente aquella.

Para declarar la responsabilidad del inculpado es necesario que la autoridad judicial tome en cuenta y valore las declaraciones de todos los involucrados en el delito, para

que con ello identifique todos los elementos que integran el cuerpo del delito de extorsión y se pueda decretar si existe punibilidad o no, siempre y cuando se cumplan las condiciones que el precepto legal impone; pero si hubiere declaraciones contradictorias en el proceso, es prudente que el Juez absuelva al inculpado y no viole sus garantías que consagran los artículos 14 y 16 constitucionales.

De igual manera, si hubieren declaraciones contradictorias entre el reo y el ofendido, no resultaría legal que prevalezca la de éste, y apareciendo, en todo caso, una duda manifiesta acerca de la forma y circunstancias en que llegó a producirse el hecho, debe estarse a lo más favorable al reo.

No obstante, a lo anterior, que se trate de un delito instantáneo, pues esta clasificación atiende al momento de consumación del ilícito, que respecto de delitos patrimoniales, como el que se analiza, es cuando se genera en el mundo fáctico el resultado patrimonial previsto por el tipo penal en comento, con el consiguiente nexo de causalidad entre la conducta delictiva y el resultado en cuestión, por lo que de manera tajante se resume que el delito de extorsión no admite la figura de la tentativa, dado que se necesita de manera forzosa, un resultado material: obtención de un lucro o causar un perjuicio patrimonial en contra de la voluntad del ofendido.

Aunque la extorsión es un delito en esencia monosubjetivo, admite eventualmente la participación delictuosa, pues puede concurrir en su ejecución una pluralidad de sujetos; en la extorsión se puede dar la autoría intelectual y la material, caso de corresponsabilidad, así como una pluralidad de autores materiales, al igual que la complicidad y el encubrimiento como participación en el delito, es decir, pueden funcionar en el delito las diversas formas o grados de participación conocidos y regulados en la ley positiva penal.

Cabe afirmar que para que la tentativa sea punible, es necesario que los actos realizados en la ejecución del delito sean adecuados e idóneos, para que el delito se pueda producir; también se requiere el objeto material del delito de extorsión, el cual al no existir, no se presenta la tentativa.

La inexistencia del sujeto pasivo u objeto material, que es todo aquello sobre lo que recae el acto de ejecución, se estaría frente a un delito imposible.

CAPÍTULO IV

CULPABILIDAD EN LA TENTATIVA DEL DELITO DE EXTORSIÓN

- 4.1.** LA NO PUNIBILIDAD DE LA TENTATIVA INACABADA EN EL DELITO DE EXTORSIÓN.
- 4.2.** CULPABILIDAD DEL INDICIADO CUANDO SE LE IMPUTA EL DELITO DE EXTORSIÓN EN GRADO DE TENTATIVA.
- 4.3.** FLAGRANCIA EN LA TENTATIVA DE EXTORSIÓN.

CAPÍTULO IV

CULPABILIDAD EN LA TENTATIVA DEL DELITO DE EXTORSIÓN

4.1. LA NO PUNIBILIDAD DE LA TENTATIVA INACABADA EN EL DELITO DE EXTORSIÓN.

La acción que el sujeto realiza en la tentativa es la fase de ejecución más baja de las etapas de desarrollo del delito. La antítesis de la tentativa es el delito agotado, que va más allá de la consumación, pues conlleva que los realizadores hayan cumplido en su integridad los objetivos perseguidos con su concreción.

Para que el hecho se consuma es suficiente que el tipo se realice, hayan o no los autores logrado sus propósitos últimos.

Entre la tentativa propiamente tal y la consumación, hay una etapa que podríamos denominar impropia intermedia, que está constituida por el delito frustrado, donde la acción, en cuanto a actividad personal, se ha culminado, pero el resultado que pretendía no se produce.

“La contradicción entre tentativa y consumación es más bien aparente, pues en el marco del derecho tan se consuma

el delito tentado como el previsto en la norma principal; se trata de dos momentos diferenciados, de dos situaciones que el derecho penal capta para los efectos de la represión”¹

Con la tentativa se pretende establecer el límite inferior del injusto penal que, necesariamente, debe ser una acción, pues las intenciones y el pensamiento, escapan al campo de lo punible, porque es inútil plantear el problema de si es o no punible el pensamiento, ya que no existe descubrimiento alguno para proceder penalmente en contra del mismo.

El tipo se identifica con el delito, con la suma de sus elementos y condiciones objetivas establecidas para cada delito, y con ello, descifrar el difícil camino que tiene que recorrer en el proceso penal para dirimir un conflicto o controversia, aplicando las autoridades judiciales una justicia imparcial, pronta y expedita de manera lógica y coherente, es decir, justificando y motivando sus actos.

La punibilidad existe siempre y cuando se haya producido una conducta humana similar a la que se describe en el precepto legal específico, en nuestro caso el delito de extorsión (artículo 390 del Código Penal para el Distrito Federal), esto es, que se de el resultado de la suma de los elementos materiales atribuibles al agente, o dicho en otras palabras, la acción delictuosa con sus notas características

¹ PALACIOS VARGAS, Ramón. *La Tentativa*, México. Ed. Cárdenas Distribuidor, 1971, p. 27.

y la realización del resultado a él ligado, quedando por ello fuera los elementos o referencias de culpabilidad.

Si toda conducta o hecho, para ser relevante, requiere ser típico; carácter adquirido en cuanto se establece una relación formal con el tipo, con la conducta o el hecho incompleto acuñado en la norma especial de la tentativa, únicamente será punto de partida para su valoración, objetiva o subjetiva, en tanto vive en ella la tipicidad, ya como previsión legal o como adecuación típica al modelo de la norma o tipo específico del delito tentado.

La tentativa, en el delito de extorsión, es cuando la conducta principal de un delito se adecúa al tipo, de manera indirecta o incompleta, con esto, el proceso se efectúa a través del dispositivo amplificador que contiene el artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal, debido a que dicha conducta, aunque psicológica y finalísticamente orientada a la ejecución de la descripción contenida en un tipo, no se logra realizar en su ejecutiva progresión, reuniéndose todos los elementos descriptivos del cuerpo del delito, motivo por el cual el delito de extorsión no acepta la tentativa acabada, ni mucho menos la inacabada, ya que ésta sólo se traduce en delito intentado, y nunca llevado a cabo, ni mucho menos, exteriorizado.

La tentativa no puede prescindir, consecuentemente y en manera alguna, del hecho constitutivo de la consumación, pues admitiendo plenamente el criterio de la autonomía de aquella, no se puede constituir su punibilidad en virtud de que la conducta no se llevó a cabo, y por lo tanto, no se constituyó el hecho principal de la extorsión, que es el obtener un lucro o causar un perjuicio patrimonial a alguien

“En el delito tentado se castiga la acción ejecutiva dirigida a la consumación y no el pensamiento malvado, aun y cuando éste haya sido exteriorizado en actos de preparación del delito”.²

Pero en la situación de la tentativa inacabada o delito intentado, no procede castigarse nada, en primer lugar, porque el artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal sólo castiga a la tentativa acabada, punible, o también llamada delito frustrado, y por otro lado, el delito de extorsión requiere resultados materiales instantáneos y no admite ninguna figura de la tentativa, ya que no se castiga la intención de lucro, sino el perjuicio mismo.

Existe la dificultad ineludible respecto a la identidad de la acción de tentativa con la prevista en la norma incriminadora principal, y dado que el delito de extorsión no la admite de manera literal en el artículo 390 del Código

² PAVÓN VASCONCELOS, Fco. Breve Ensayo sobre la Tentativa, México, Ed. Porrúa, 1998, p. 82.

Penal para el Distrito Federal, no es procedente imputarle una pena por el grado de tentativa.

Corresponde, finalmente al juez, mediante un examen concreto, determinar qué actos son ejecutivos del delito y cuáles no, recurriendo en primer término a la naturaleza del acto mediante su vinculación al tipo principal o a la determinación del carácter ejecutivo de los medios, cuando éstos sean requeridos para la integración del delito, sin perder de vista su agresividad respecto al bien jurídico.

Si la consumación de la extorsión requiere la obtención del lucro ilícito o del perjuicio patrimonial, es posible la realización de una tentativa punible, cuando se emplean los medios idóneos tendientes a constreñir a la víctima para obtener alguna cosa, hacer, o dejar de hacer o tolerar algo sin llegarse al resultado típico propuesto por causas ajenas a la voluntad del autor.

De realizarse todo el proceso ejecutivo, porque el agente ha agotado todos los medios comisivos del delito e incluso la víctima ha accedido a lo pedido, en virtud de la potencialidad de la violencia o la amenaza empleada, sin que llegue el agente a obtener el lucro ilícito perseguido o causado el perjuicio patrimonial por causa ajena a su voluntad, como lo sería la oportuna intervención de la autoridad que frustrará la comisión del resultado, se estará

ante una tentativa acabada en el delito de extorsión, pero al no cumplirse con todos los requisitos antes mencionados, caeríamos en un tentativa inacabada, por lo que no habría pena para un supuesto delito de extorsión.

4.2. CULPABILIDAD DEL INDICIADO CUANDO SE LE IMPUTA EL DELITO DE EXTORSIÓN EN GRADO DE TENTATIVA.

La conducta que llega a tentativa por lo menos, empieza con el objeto de cometer un delito; es decir, con el dolo de consumir el acto. Por tanto, es característico de la tentativa que fracase la realización del dolo. Si alguien seriamente sólo tuviera el dolo de causar una tentativa, quedaría impune dado que la tentativa es un grado de culpabilidad, es decir, que no se llegan a consumir todos o algunos de los actos antijurídicos por causas ajenas a la voluntad del agente, ya que el mismo tuvo la intención de cometerlo, en otras palabras, actuó con alevosía.

Siendo lo antijurídico un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas del derecho, funciona como carácter esencial en el delito. Por ello su ausencia, por la concurrencia en el caso concreto de una causa justificante, impide su formación y produce la inexistencia del delito.

En la extorsión, lo antijurídico consiste en obligar a otro a dar, hacer, no hacer o tolerar algo para obtener un lucro o causando un perjuicio patrimonial a alguien.

Para el maestro Pavón Vasconcelos, existe una variante a la extorsión, y manifiesta lo siguiente: "si el sujeto emplea los medios idóneos para constreñir u obligar a otro a dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo, bajo el ***error invencible*** de que su proceder es lícito, se estaría ante un ***error de tipo*** inculpable que, sin embargo, requiere la probanza que excluya toda posible duda".³

Como el delito consumado, al igual que el tentado, tienen un contenido material antijurídico, pero la diferencia es que la tentativa del delito de extorsión no podrá consistir jamás en un daño efectivo a un bien jurídico, por lo que no existe afectación material, y por consiguiente, no habría culpa alguna del supuesto delincuente.

"La culpabilidad como elemento del delito, ha sido estimada, en sentido amplio, entendiéndose como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad de la conducta antijurídica, encontrándose inmersa en ésta la imputabilidad; mientras que en sentido estricto, culpabilidad es reprochabilidad, calidad específica

³ PAVÓN VASCONCELOS, Eco. Delitos contra el Patrimonio, México, Ed. Porrúa, 1997, p. 405.

de desvalor que convierte el acto a voluntad, esto es, en acto culpable".⁴

Por su parte, López Betancourt refiere que "la comisión de este delito es en forma dolosa, mediante dolo directo, es decir, el agente al realizar la conducta tiene la plena intención de cometer el delito y el resultado coincide exactamente con la voluntad del agente".⁵

La imputabilidad, constituye un presupuesto de la culpabilidad, pues el reproche supone libertad de decisión y capacidad de reprochabilidad.

Para la concepción normativa la culpabilidad no puede consistir en una pura relación psicológica entre el sujeto y su acto, representando esa relación únicamente su punto de partida.

Dado un hecho psicológico concreto, deben establecerse sus motivos para ubicar la conducta dentro de los ámbitos del dolo y la culpa, camino indispensable, pero que no agota el concepto de culpabilidad, pues de ahí debe arribarse a la conclusión de si el hecho es o no reprochable, para lo cual habrá de probarse si teniéndose presente los

⁴ PAVON VASCONCELOS, Eco Breve Ensayo sobre la Tentativa, Op. Cit. p. 86.

⁵ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo Delitos en Particular, México, Ed. Porrúa, 1996, p. 344.

motivos y la personalidad del autor le era a éste exigible una actuación acorde con el derecho.

El sujeto, al realizar actos de ejecución de un delito, dirige su voluntad a la producción de un resultado antijurídico, siendo dicha voluntad la relación psicológica que habrá de fundamentar la reprochabilidad.

La tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente. La expresión "encaminados" revela que el actuar del agente es consecuencia de su voluntad dirigida a la consumación, la cual no llega a producirse en virtud de causas ajenas a esa voluntad, pero lo anterior encaminado a la extorsión resulta improcedente, ya que se debe realizar el ilícito de manera material, y no sólo por idea o por que se suspendió la comisión del acto, independientemente de que haya sido o no por el agente.

Los medios posibles de comisión en el delito, esto es, los idóneos o aptos para obligar a otro a dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo, nos revela el índole doloso de la extorsión, que presupone la ilicitud tanto de la acción como del resultado, sea por la obtención del lucro o del perjuicio patrimonial causado. En el caso de la injusticia en contra de la parte afectada, al emplear la violencia física o las

amenazas, obtenido un provecho ilícito, o causando un perjuicio, ambos de naturaleza patrimonial, y actuando el sujeto de manera voluntaria con plena conciencia de sus actos contrarios a derecho, deseando de igual manera el resultado, hace que se reúnan los elementos del dolo. Se trata de un dolo directo y no meramente eventual, ya que el sujeto tiene como meta la obtención del lucro o del perjuicio patrimonial; en estos casos, en la formación del dolo se exige el conocimiento de la ilegitimidad de la pretensión perseguida, de manera que volitivamente la extorsión requiere el dolo directo de utilizar la intimidación para obligar a la víctima a desapoderar del objeto por alguno de los modos expuestos en la misma; no basta con la aceptación de estos resultados cuando la intimidación está destinada a lograr otras finalidades.)

Existe una penalidad específica para el delito de extorsión, misma que varía dependiendo del criterio del juzgador y de la peligrosidad del delincuente, lo anterior de conformidad con lo establecido en los artículos 51 y 52 del Código Punitivo del Distrito Federal, pero al imputarle a un indiciado el delito de tentativa de extorsión, considero que al no haber penalidad específica para este precepto, caeríamos en la conclusión de que al no proceder la tentativa a tal delito, no habría nada que perseguir, y al probable responsable se le dejaría en libertad por no encontrarse elementos de culpabilidad.

En términos genéricos podríamos decir que el delito imposible por si mismo constituye una tentativa, con todos sus caracteres típicos, punible por la impresión en la comunidad y la perturbación del bien jurídico que produce, en la cual, el accionar del autor (medios) tiene nula o mínima posibilidad de realización del fin propuesto, por presentar un error vencible acerca de la idoneidad del comportamiento.

La tentativa en el delito de extorsión es un delito imposible, en el cual deben concurrir los siguientes elementos:

- a) Comienzo de ejecución.
- b) Fin de cometer un delito.
- c) Que el mismo no se consume por circunstancias ajenas a su voluntad.

La extorsión sólo presenta una tentativa no idónea o incompleta, la cual excluye aquellas conductas que no presentan los caracteres típicos, es decir, los casos de falta de tipo y el delito putativo, motivo por el cual, no posee punibilidad.

4.3. FLAGRANCIA EN LA TENTATIVA DE EXTORSIÓN.

Una de las vías para lograr la detención preventiva es la llamada flagrancia (*evidencia facti*). El término de **flagrantia, flagrantie**, cuyo significado es arder, brillar, estar flameante, incandescente, y que metafóricamente al pasar al derecho y aplicarse al delito, significa delito resplandeciente, o actualidad del delito.

El concepto de flagrancia supone la íntima relación entre un hecho considerado como delictuoso y su autor, aunado al elemento sorpresa.

Silva Silva señala en este sentido al mencionar el término flagrancia lo siguiente: "el arresto en flagrancia, es el acto en el que una persona es sorprendida mientras está cometiendo un delito o en un estado declarado equivalente por la ley, la priva provisionalmente de su libertad personal un sujeto autorizado, para ponerla a disposición de esa misma autoridad".⁶

Nuestro texto constitucional establece como regla general, que solo mediante orden de aprehensión proveniente de la autoridad judicial se aplicará la medida de

⁶ SILVA SILVA, Juez Alberto. Derecho Procesal Penal. México, Ed. Harla, 1997, p.502

cautelar restrictiva de libertad, pero dentro de las reglas específicas, que derogán a la citada general, nos encontramos que también el propio texto constitucional indica en el artículo 16 párrafo cuarto, que como excepción establece que en los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

De igual forma, el autor antes mencionado refiere que “la medida cautelar no es la flagrancia o actualidad del delito, sino la detención preventiva. La flagrancia, en el mejor de los casos, es uno de los requisitos que aunado a la potencial pena privativa de la libertad, puede dar lugar a la ejecución de una medida cautelar restrictiva de la libertad personal”.⁷

Cuando el legislador admite esta forma de detención, lo hace por la “urgencia”, que es una de las características, no sólo de ésta, sino de toda medida cautelar. De aquí, que con motivo de este tipo de urgencia y la cercanía temporal con el delito, se faculta aun acualquier particular, para ejecutar sin orden de autoridad judicial o del Ministerio Público, la medida restrictiva de la libertad física.

La existencia de tres tipos o clases de flagrancia se afirma no sólo por la ley, sino también por los estudiosos. Esta clasificación atiende al grado de alejamiento de la conducta delictuosa, e incluye:

- a) Flagrancia estricta;
- b) Cuasiflagrancia, y
- c) Presunción de flagrancia.

En el primer supuesto, hay flagrancia estricta cuando el sujeto detenido es sorprendido en el momento mismo de estar ejecutando o consumando la conducta delictiva. Su concepto se encuentra vinculado con las fases consumativas o ejecutivas de un delito; es decir, en el iter criminis.

El segundo concepto se refiere a la cuasiflagrancia, y corresponde a que una persona podrá ser detenida aún después de que ejecutó o consumó la conducta delictiva, pero siempre y cuando no se le haya perdido de vista, y aún haya sido perseguida desde la realización del hecho delictuoso.

Por último, la presunción de flagrancia, el individuo ni ha sido aprehendido al ejecutar o consumir el delito, y tampoco ha sido perseguido luego de cometido el ilícito. Aquí, sólo existen datos que hacen factible pensar que ese sujeto fue su autor. Al encontrarle en su poder la cosa

robada, o el arma ensangrentada, implica una presunción de flagrancia.

Siguiendo los lineamientos que establece el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 267, se establece que se entiende que existe delito flagrante cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo, o bien, cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito.

Se equiparará la existencia del delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella 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 setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiera iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito.

Para tener un mejor apoyo del concepto antes referido, es preciso hacer mención de lo sustentado por el Poder Judicial Federal, al tenor de las siguientes jurisprudencias:

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XCI

Página: 2898

FLAGRANTE DELITO. Por flagrante delito que no solo debe entenderse el momento actual en que el infractor de la ley realiza el acto antijurídico que puede y debe motivar su aprehensión por cualquier persona, sino también los inmediatamente posteriores al de la ejecución, y más aquellos instantes en los que el infractor es perseguido por la policía, independientemente de la gravedad o levedad del acto antijurídico. Asentado lo anterior, es evidente que el precepto constitucional no establece simplemente una opción, para que la ejecute o la deje de ejecutar la persona que se encuentre ante un flagrante delito, sino más bien establece un deber que es obligatorio cumplir y no que pueda ejercitarlo, o no, a su arbitrio. Consiguientemente, si el quejoso presencié la persecución que realizaba la policía en contra de un sujeto que objetivamente trataba de eludirla, y coadyuvé a esa persecución, es notoriamente antijurídico considerar su actuación, no como el cumplimiento de deber, sino como una agresión, pues tal criterio conduciría al absurdo de que los individuos fueran indiferentes al bien social, al respecto de la misma, y en los mismos instantes en que la policía trata de detener a quien lo altera. El aprehensor no es pues, agresor ni provocar, al rechazar el ataque proveniente del perseguido; consecuentemente, su actitud es de legítima defensa, aún

cuando no haya datos en el expediente que comprueben la inminencia del ataque y la gravedad del mismo, si es evidente que por la forma y circunstancia en que se desarrollaron los hechos, no pudo hacer una apreciación de la gravedad de la agresión.

Amparo penal directo 3709/46. Pérez Moreno Melquiades. 28 de marzo de 1947. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Carlos L. Angeles. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XVII

Página: 477

FLAGRANTE DELITO. No debe confundirse el delito con las consecuencias del mismo; delito flagrante, es el que se esta cometiendo actualmente, sin que el autor haya podido huir; "el que se comete públicamente y cuyo perpetrador ha sido visto por muchos testigos, al tiempo mismo en que lo consumaba"; por tanto, considerar flagrante un delito porque se miren sus consecuencias, constituye un grave error jurídico, y la orden de aprehensión que se libre por las autoridades administrativas contra el autor probable del hecho que ocasiona esas consecuencias, constituye una violación al artículo 16 constitucional.

Quinta Epoca:**Tomo XVII, Pag. 477 Iwersen Juan. Tesis Relacionada
Con Jurisprudencia 85/85**

Referente a la relación que tiene la flagrancia aplicada al delito de extorsión en grado de tentativa, es necesario mencionar que la flagrancia es un aspecto material que apoya y protege a la sociedad contra de posibles evasiones de individuos a ser sancionados por cometer un ilícito previsto como tal por la Ley Penal correspondiente, esto es, que la flagrancia únicamente significará que se deluvo a un delincuente en plena comisión del delito de extorsión

Pero si contemplamos que la flagrancia se dio al estarse cometiendo el delito de extorsión en grado de tentativa, resulta ambiguo tratar de relacionar ambas figuras.

Como ya lo hemos referido en múltiples ocasiones, la tentativa es inoperante al aplicarla al delito de extorsión, en virtud de que este delito requiere un resultado material, que es el obtener un lucro para sí o para otro o que se cause a alguien un perjuicio patrimonial.

Ya manifestado lo anterior, resulta ilógico tratar de aplicar la flagrancia, ya que debe haber existido la posible comisión del delito, y en esta situación, no sería procedente,

toda vez que como resultado del estudio realizado durante la presente investigación, da como resultado que la tentativa en grado de extorsión es un acto no imputable, en virtud de que no existe tal figura, y si no hay delito, mucho menos habrá alguna calificativa como la flagrancia.

CONCLUSIONES

1. El delito es una conducta humana contraria a derecho acreedora a una sanción penal, siempre y cuando se compruebe la culpabilidad del sujeto, así como su grado de peligrosidad e imputabilidad del mismo.
2. La tentativa es un grado del delito que se encuentra en la fase externa del Iter Criminis, en la etapa de ejecución, en donde el acto antijurídico no se cumplimenta de manera total, mediando de antemano una conducta cien por ciento dolosa.
3. El delito en grado de tentativa requiere para ser punible que haya existido una actitud delictiva por parte del sujeto activo, esto es, que se tenga la intención de realizar el ilícito conociendo las posibles consecuencias.
4. El delito de extorsión es la acción y efecto de usurpar y arrebatarse una cosa; es el menoscabo por medio de coacción contraria a derecho de un patrimonio jurídicamente protegido, que requiere para llevarse a cabo una actividad voluntaria expresada en movimientos corporales a fin de forzar u obligar a dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo.

5. La extorsión es un delito material de índole causal, ya que se requiere la obtención de un lucro para el agente o la causación de un perjuicio patrimonial para el pasivo, siendo por consecuencia un delito instantáneo.
6. La extorsión, es un delito catalogado por la ley penal como grave, en virtud de que se considera como dañino y perjudicial para la sociedad, por lo que se sanciona de manera más estricta pero apegada a derecho.
7. El patrimonio es el conjunto de poderes y deberes entendidos en términos absolutos que se extienden en tiempo y espacio; en el tiempo por que abarca tanto bienes, derechos, obligaciones y cargas presentes, como los que la misma persona pudiera tener en el futuro, y en el espacio, porque comprende todos lo susceptible de apreciación pecuniaria.
8. Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal. La comprobación del mismo es requisito indispensable, sin el cual no podría procederse en contra de nadie.

9. La tipicidad constituye la base por medio de la cual un delito puede ser sancionado y ejecutado de manera tal que pueda cumplir con los principios básicos de la pena impuesta, que son el evitar delinquir, así como procurar una sana rehabilitación y readaptación social del mismo. La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley.

10. La imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho; sólo se puede imputar el delito de extorsión al sujeto que tenga capacidad mental en el momento de perpetrarlo. Algunos autores incluyen la mayoría de edad como requisito para la imputabilidad, pero podemos decir que los menores de edad están sujetos a un régimen diferente.

11. La imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en el campo penal. La culpabilidad reviste dos formas, dolo y culpa.

12. La extorsión requiere para su comprobación que el delito sea causado de manera dolosa, ya que la ejecución de un hecho habilitado con una conducta da como resultado la producción de un acto ilícito.

13. La tentativa es la resolución que toma un sujeto para cometer un delito, realizando para ello una conducta tendiente a producirlo u omitiendo un acto indispensable; dando como consecuencia que el ilícito no se presente por causas ajenas a la voluntad del activo.
14. La tentativa se caracteriza precisamente por el deseo de cometer un delito determinado, que es lo que constituye precisamente el dolo de la conducta.
15. El hecho de que el grado de tentativa, según el artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal, pueda imputarse de manera incondicional, no significa que pueda aplicarse a todos los delitos, y de manera más específica al delito de extorsión, dado que para poder sancionar a un sujeto, debe requerirse de manera forzosa un resultado material, es decir, una afectación patrimonial, ya que de lo contrario, no sería procedente acusar a un sujeto por el delito de extorsión en grado de tentativa.
16. Con la tentativa se pretende establecer el límite inferior del injusto penal que, necesariamente, debe ser una acción, pues las intenciones y el pensamiento, escapan al campo de lo punible.

17. En ocasiones la punibilidad del delito de extorsión depende de la satisfacción de determinadas condiciones objetivas exigidas por la ley, mismas que en éste delito son las de que sin tener el derecho obligar a otro a dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo, obteniendo un lucro o causando un perjuicio patrimonial, en donde las citadas condiciones constituyen elementos específicos del delito.

18. La tentativa, en el delito de extorsión, es cuando la conducta principal de un delito se adecúa al tipo, de manera indirecta o incompleta, con esto, el proceso se efectúa a través del dispositivo amplificador que contiene el artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal, debido a que dicha conducta, aunque psicológica y finalísticamente orientada a la ejecución de la descripción contenida en un tipo, no se logra realizar en su ejecutiva progresión, reuniéndose todos los elementos descriptivos del cuerpo del delito, motivo por el cual el delito de extorsión no acepta la tentativa acabada, ni mucho menos la inacabada, ya que ésta sólo se traduce en delito intentado, y nunca llevado a cabo, ni mucho menos, exteriorizado.

19. Lo adecuado en estos casos debería ser en el sentido de reformar el Código Penal para el Distrito federal en el sentido de que se aceptara de manera literal la tentativa para el delito de extorsión, indicando que sólo se castigará al sujeto activo por los artificios empleados para la comisión del delito aunque el mismo no se haya consumado, para que con ello se de cómo resultado la aplicación de una pena menor a la catalogada por la comisión total del acto antijurídico.

20. La tentativa no es procedente en el caso del delito flagrante, ya que caemos en la contradicción de que la tentativa requiere que no se consume el acto por causas ajenas a la voluntad del agente, y en el delito flagrante, se sorprende al sujeto cometiendo plenamente el acto, esto es, mientras el la flagrancia se castigará como delito consumado, en la tentativa se aminora las penas, o inclusive, como en la extorsión, no existe.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- BARRITA LÓPEZ, Fernando A.
PRISIÓN PREVENTIVA Y CIENCIAS PENALES
2da. edición,
Ed. Porrúa, México, 1992
220 p.p.
- 2.- BREGLIA ARIAS, Omar
LOS DELITOS DE EXTORSIÓN
Ed. Ábaco de Rodolfo de Palma, Argentina, 1982
391 p.p.
- 3.- CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas
DERECHO PENAL MEXICANO
18ava. edición,
Ed. Porrúa, México, 1995
982 p.p.
- 4.- CASTELLANOS TENA, Fernando
LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL
36ava. edición,
Ed. Porrúa, México, 1996
363 p.p.
- 5.- CAVALLERO, Ricardo Juan
EL DELITO IMPOSIBLE
Ed. Universidad, Argentina, 1983
203 p.p.

- 6.- CUELLO CALÓN, Eugenio
DERECHO PENAL
18ava. edición, Volumen Segundo,
Casa Editorial, España, 1981
958 p.p.

- 7.- DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo
PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO
Ed. Porrúa, México, 1995
619 p.p.

- 8.- FARRE TREPAT, Elena
LA TENTATIVA DEL DELITO
Ed. Librería Bosch, Barcelona, 1986
516 p.p.

- 9.- FRANCESCO, Antolisei
LA ACCIÓN Y EL RESULTADO EN EL DELITO
1era. edición Castellana,
Ed. Jurídica Mexicana, México, 1959
Traducc. del Italiano por José Luis Pérez Hernández
214 p.p.

- 10.- FRANCO GUZMÁN, Ricardo
DELITO E INJUSTO--FORMACIÓN DEL CONCEPTO DE
ANTI JURIDICIDAD
México. 1950
203 p.p.

- 11.- GARRIDO MONTT, Mario
ETAPAS DE EJECUCIÓN DEL DELITO. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN
Ed. Jurídica de Chile, Chile, 1984
453 p.p.
- 12.- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis
PRINCIPIOS DE DERECHO PENAL. LA LEY Y EL DELITO
3a. edición,
Ed. Sudamericana, Argentina, 1990
576 p.p.
- 13.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo
DELITOS EN PARTICULAR
3ª. edición, Tomo I,
Ed. Porrúa, México, 1996
415 p.p.
- 14.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo
INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL
5ª. edición,
Ed. Porrúa, México, 1997
287 p.p.
- 15.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo
TEORÍA DEL DELITO
5ª. edición,
Ed. Porrúa, México, 1998
313 p.p.

- 16.- MAGGIORE, Giuseppe
DERECHO PENAL
2da. edición,
Ed. Temis, Colombia, 1989
485 p.p.
- 17.- MALO CAMACHO, Gustavo
DERECHO PENAL MEXICANO
Ed. Porrúa, México, 1997
714 p.p.
- 18.- MALO CAMACHO, Gustavo
TENTATIVA DEL DELITO
1era. edición,
Dirección General de Publicaciones,
Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., México, 1971
252 p.p.
- 19.- MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael
DERECHO PENAL
3era. edición,
Ed. Trillas, México, 1994
309 p.p.
- 20.- MOLMENTI, Mario A.
EL DESISTIMIENTO VOLUNTARIO DE LA TENTATIVA
Prólogo de Hernán A. Passagno
Ed. Librería Jurídica, Buenos Aires, 1953
69 p.p.

- 21.- OSORIO Y NIETO, César Augusto
LA AVERIGUACIÓN PREVIA
7ª. edición,
Ed. Porrúa, México, 1994
487 p.p.
- 22.- PALACIOS VARGAS, J. Ramón
LA TENTATIVA
2ª. edición,
Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1979
374 p.p.
- 23.- PALACIOS VARGAS, J. Ramón
LA TENTATIVA—EL MÍNIMO DE LICITUD PENAL
Ed. Imprenta Universitaria, México, 1951
282 p.p.
- 24.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco
BREVE ENSAYO SOBRE LA TENTATIVA
5ª. edición,
Ed. Porrúa, México, 1998
236 p.p.
- 25.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco
DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO
8ª. edición,
Ed. Porrúa, México, 1997
498 p.p.

- 26.- PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl
EL CUERPO DEL DELITO Y LOS ELEMENTOS DEL TIPO
Conferencia, Poder Judicial del Estado de Tabasco
Departamento de Diseño Gráfico
Tribunal Superior de Justicia, México. 1994
25 p.p.
- 27.- SILVA SILVA, Jorge Alberto
DERECHO PROCESAL PENAL
2da. edición,
Ed. Harla, México, 1997
826 p.p.
- 28.- TOCORA, Fernando
DERECHO PENAL ESPECIAL
3era. edición,
Ed, Librería del Profesional, Colombia, 1991
377 p.p.
- 29.- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Ed. SISTA, México, 2000.
- 30.- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL D.F.
Ed. SISTA, México, 2000.
- 31.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
Ed. Porrúa, México, 2000.
- 32.- S.C.J.N. JURISPRUDENCIA 1917-1998 - IUS 8