



879309
46



UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE

FACULTAD DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS
A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MÉXICO
CLAVE 8793-09

**LA COACCIÓN COMO ASPECTO NEGATIVO
DE LA EXIGIBILIDAD EN NUESTRO CÓDIGO
PENAL SUSTANTIVO**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

CARLOS GERARDO MENDOZA MANZANO

ASESOR
LIC. FRANCISCO GUTIÉRREZ NEGRETE

CELAYA GTO., NOVIEMBRE, DEL 2003

La Dirección General de
la Universidad en formato electrónico
de mi trabajo recibí
NOMBRE: Carlos Gerardo
Mendoza Manzano
CARRERA: 13 - D.R. - 23
RMA: P. A. P. A.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE

AGRADECIMIENTOS

DEDICATORIA

INTRODUCCIÓN

	Pág.
CAPITULO I.- DERECHO PENAL	
1.- Definición del Derecho Penal	1-4
1.2.- Aspectos del Derecho Penal	5
1.3.- Derecho Penal en sentido objetivo y subjetivo	6- 7
1.4.- Derecho Penal sustantivo y Derecho Penal adjetivo	8
1.5.- Relaciones del Derecho Penal con otras ramas	9
1.6.- Definición del Delito	10-12
1.7.- Definición dogmática del Delito	13-23
1.8.- Aspectos Positivos y Negativos del Delito	24
CAPITULO II.- ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO	
2.1.- Definición de conducta	24-28
2.2.- La Ausencia de Conducta	29-30
2.3.- Definición de Tipicidad	31-34
2.4.- Elementos del Tipo	35-39
2.5.- Clasificación del Tipo Penal	40-41
2.6.- La Atipicidad	42-43
2.7.- Definición de Antijuridicidad	44-46
2.8.- Antijuridicidad Formal y Material	47
2.9.- Causas de Justificación	48-49
2.10.- La Legítima Defensa	50-51
2.11.- El Estado de Necesidad	52
2.12.- El Ejercicio de un derecho y Cumplimiento de un deber	52
2.13.- El Consentimiento del Sujeto Pasivo	53-54
CAPITULO III.- ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO	
3.1.- Definición de Imputabilidad	55-56
3.2.- Las Acciones Libres en su causa pero determinadas en cuanto a su efecto (Acciones Liberae in Causa)	58-59

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.3.- Causas de Inimputabilidad	60-61
3.4.- Definición de culpabilidad	62-64
3.5.- Las Formas de culpabilidad	65-69
3.6.- Elementos de la culpa	70
3.7.- Clases de culpa	70-72
3.8.- Causas de inculpabilidad	73-85
CAPITULO IV.- LA CULPABILIDAD EN EL FINALISMO	
4.1.- Definición de culpabilidad	86
4.2.- Elementos de la culpabilidad	87-88
4.3.- Causas de Inculpabilidad	89-101

CONCLUSIONES.-

BIBLIOGRAFÍA.-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

AGRADECIMIENTOS

A DIOS:

Por darme la oportunidad de estar con vida y permitirme conocer a todas aquellas personas que me han acompañado durante toda mi vida; y por que siempre ha estado a mi lado.

A MIS PADRES:

Leoncio Eleazar Mendoza Ochoa y Amada Manzano Sanchez, por darme la vida dentro de esta familia tan grandiosa, de la que estoy orgulloso de pertenecer; por amarme, apoyarme, alentarme, escucharme, guiarme y educarme, y estar siempre ahí cuando mas los he necesitado; y haberme dotado de las bases y aptitudes para poder ser capaz de salir adelante en la vida y conseguir mis metas y objetivos, gracias a su ejemplo.

Gracias por todo mis queridos padres.

A MIS HERMANOS:

León y Oscar, por compartir su vida conmigo, su alegría, sus consejos, aliento y apoyo, y por todas las cosas que hemos compartido juntos.

TESIS CON
SEAL DE ORIGEN

A MI ASESOR LIC. FRANCISCO GUTIERREZ NEGRETE:

Ante todo gracias por ser mi amigo, a quien admiro y respeto, catedrático y guía en la elaboración y culminación de la presente tesis profesional, gracias Licenciado Negrete, gracias por confiar en mí, por su consejo y por todo lo que me enseñó durante la carrera y en la elaboración de la presente tesis.

A KARINA:

Por todo este tiempo que has estado cerca de mi, por apoyarme cuando mas te necesitaba, enseñarme el significado de la palabra: AMOR y por aceptar ser esa persona única y especial que me acompañara toda la vida.

A MIS AMIGOS:

A todos mis amigos durante la carrera, a los que conocí en SHCP en Celaya, Querétaro e Irapuato, gracias a todos por significar una parte importante de mi vida y haber compartido tantos momentos juntos.

A LA ULSAB:

Por proporcionarme los conocimientos que me permitirán salir adelante por mi mismo y realizarme profesional y espiritualmente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DEDICATORIA

PARA TI QUERIDO PADRE:

Por ser ese ejemplo de voluntad y disciplina, que me ha impulsado a nunca darme por vencido, a pesar de las adversidades de la vida, te dedico la presente tesis profesional, fruto del esfuerzo compartido, a partir de la semilla que sembraste el día que comencé la carrera, hoy cosechamos juntos el comienzo de uno de tantos logros, que conseguiré dedicados a ti.

Con amor: Carlos.

PARA TI ADORADA MAMA:

Por ser ese pilar inquebrantable, esa fortaleza que a pesar de las tempestades siempre sigue en pie, por tu valor y tu cariño, por todo ese amor de madre incondicional y sin reserva que me has brindado durante toda mi vida, te adoro mucho mama y esta tesis que hoy culminó te la dedico a ti, como un pequeño detalle del amor que siento por ti.

Te adoro mucho: Carlos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

El estudio metódico de la Teoría del delito nos permite analizar cada uno de los elementos que integran la definición dogmática del delito, y determinar si el mismo se lleva a cabo o no, razón por la cual, el presente trabajo se estructuró de tal manera que nos permite realizar un estudio exhaustivo de cada uno de ellos, comenzando desde la definición del derecho penal y el delito y posteriormente realizar el estudio de los elementos objetivos y subjetivos de la definición dogmática del delito, el presente trabajo de investigación esta enfocado a analizar específicamente el elemento culpabilidad, en virtud de que el problema que dio origen a la presente tesis profesional se encuentra dentro de dicho elemento, y consistirá en determinar si la figura de la coacción ha desaparecido dentro de nuestro Código Penal sustantivo vigente o si la misma se encuentra dentro del aspecto negativo de la exigibilidad y de ser así, determinar si la misma puede ser considerada como una causa de inculpabilidad, en virtud de que nuestro Código Penal Sustantivo guarda silencio al respecto.

Por lo tanto, considero importante el presente trabajo de investigación, ya que nos permitirá concluir que ha pasado con la figura jurídica de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

la coacción, ya que la misma era considerada como causa de inculpabilidad en nuestro Código anterior y actualmente no se señala expresamente el Código Penal para el Estado de Guanajuato, por lo que convencido de que los razonamientos vertidos en la presente tesis profesional, puedan servir para determinar donde se encuentra la figura de la coacción y si la misma va a seguir siendo considerada como causa de inculpabilidad, por lo que me permito poner a consideración del Honorable Jurado la presente investigación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

C A P I T U L O I

EL DERECHO PENAL

1.1.- DEFINICIÓN DEL DERECHO PENAL

Para el estudio y análisis de la definición del delito, comencare por describir el concepto del Derecho Penal, siendo el delito; su principal objeto de estudio.

El Derecho Penal: Es un conjunto, de normas jurídicas de Derecho Público Interno, relativo a los delitos, las penas y a las medidas de seguridad; a efecto de conservar o preservar el orden social.

Como se puede apreciar el Derecho Penal es un conjunto de normas jurídicas, entendiéndose por Norma jurídica, toda regla de conducta de observancia obligatoria. La norma jurídica se encuentra estructura por 2 elementos, el primero de ellos se le ha denominado Supuesto o Postulado de Hecho y no es otra cosa, mas que el modelo de la conducta que los hombres deben observar para poder vivir dentro de la colectividad pacíficamente; el segundo elemento de la norma jurídica, es la consecuencia que se traduce en la sanción.

La norma jurídica penal como toda norma jurídica se encuentra estructurada por los mismos elementos a que se ha hecho mención con la única diferencia, de que en la norma jurídica penal; la consecuencia que es la sanción se traduce en la Pena.

La norma jurídica reguladora de la conducta de los hombres se caracteriza por ser: Externa precisamente por regular las manifestaciones de voluntad de los hombres hacia el exterior, manifestaciones que se traducen en acciones y omisiones; también la norma jurídica es bilateral, entendiéndose por ello en que además de que la norma jurídica concede derechos, también impone obligaciones de manera recíproca, es decir que a todo derecho corresponde una obligación y a toda obligación corresponde un derecho.

La heteronomía es otra de las notas características de la norma jurídica y consiste, en que existe otra persona que nos puede imponer la norma aún en contra de nuestra voluntad y esa otra persona es el Estado; como última característica de la norma jurídica podemos decir que es coercible entendiéndose por ello la posibilidad de que sea impuesta a través de la fuerza.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Siguiendo la definición del Derecho Penal se ha dicho que es una rama del derecho que pertenece al derecho público; entendiéndose por este el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre el estado Soberano y el Particular Gobernado y cuando se comete un delito la relación jurídico-material que surge de ello, se encuentra establecida entre el Estado, titular del IUS PUNUENDI, y el presunto delincuente, es menester entonces afirmar, que el derecho penal pertenece al derecho público.

El Derecho Penal, ya se dijo es una rama del Derecho público pero con la característica de ser interno, esto es, que solamente se puede aplicar a todos los individuos siempre y cuando estos se encuentren dentro del territorio del Estado.¹

Hemos dicho que el Derecho Penal es relativo a los delitos , las penas y a las medidas de seguridad, entendiéndose por Delito como la conducta típica, antijurídica, imputable, culpable y punible; en tanto que por Pena se entiende: El castigo que impone el Estado a todos aquellos sujetos que han llevado a cabo conductas delictuosas y que previamente han sido declaradas culpables.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

¹ Op. Cit., Santoyo Rivera Juan Manuel, Manual de Introducción al Estudio del Derecho, Edit. Universidad Lasallista Benavente, Primera Edición, 1989, pág.6.

Las Medidas de Seguridad se ha dicho que son sustitutos de la Pena, y es que en muchas ocasiones a los sujetos que han llevado a cabo la conducta delictuosa no es posible la aplicación de una pena por ser inimputables, mas sin embargo y como consecuencia de ello, solo se les puede aplicar una Medida de seguridad.

Siguiendo con la definición del Derecho Penal, este tiene y ha tenido la finalidad de regular la conducta humana a fin de hacer posible la convivencia en Sociedad;

Raúl Carrancá y Trujillo define el Derecho Penal como el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación. ²

Para el estudio sistemático del derecho Penal, los especialistas jurídicos lo dividen en dos partes: La Parte General y la Parte Especial.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

² Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Edit. Porrúa, 42ª. Edición, pág. 21.

LA PARTE GENERAL: Comprende: Introducción

Teoría de la Ley Penal

Teoría del Delito

Teoría de la Pena y Medidas

De seguridad.

LA PARTE ESPECIAL: Comprende: Delitos en particular

Penas y Medidas de

Seguridad aplicables a casos

Concretos.

1.2.- ASPECTOS DEL DERECHO PENAL

Los Aspectos del Derecho Penal son el Derecho Penal en sentido objetivo y en sentido subjetivo, el derecho penal sustantivo y el derecho penal adjetivo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.3.- EL DERECHO PENAL EN SENTIDO OBJETIVO Y EN SENTIDO SUBJETIVO.

El Derecho Penal, en sentido objetivo, según Cuello Calón es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad con que aquellos son sancionados.³

Para Pessina es el conjunto de principios relativos al castigo del delito,⁴ Von Liszt lo define como el sistema de normas establecidas por el Estado, que asocia al crimen como hecho y la pena como su legítima consecuencia.⁵

Según Edmundo Mezger, el Derecho Penal Objetivo es el conjunto de reglas que norman el ejercicio del poder punitivo del Estado, conectando en el delito como presupuesto, la pena como su consecuencia jurídica.⁶

En México Raúl Carrancá y Trujillo estima que el Derecho Penal, objetivamente considerado, es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación.⁷

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

³ Op. Cit., Cuello Calón Eugenio, Derecho Penal I, Edit. Porrúa, 8a Edición 1947, pág. 8

⁴ Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Edit. Porrúa, 42ª. Edición, pág. 21.

⁵ Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Edit. Porrúa, 42ª. Edición, pág. 21.

En sentido subjetivo, el Derecho Penal se identifica con el “ius puniendi” que es el derecho a castigar.⁸ Consiste en la facultad del Estado, mediante el uso de las leyes de conminar la realización del delito con penas, y en su caso, imponerlas y ejecutarlas.

Para Cuello Calón es el derecho del Estado a determinar, imponer y ejecutar las penas y demás medidas de lucha contra la criminalidad.⁹

Difiere del anterior criterio Julio Klein, para quien la sanción penal no es un derecho, sino un deber del Estado; el único deber ser que se contiene en la norma primaria penal.¹⁰

Finalmente concluimos señalando que el Derecho Penal subjetivo, es el conjunto de atribuciones del Estado, emanadas de normas, para determinar los casos en que deben imponerse las penas y las medidas de seguridad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁶ Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Edit. Porrúa, 42ª. Edición, pág. 21.

⁷ Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Edit. Porrúa, 42ª. Edición, pág. 21.

⁸ Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Edit. Porrúa, 42ª. Edición, pág. 21.

⁹ Cuello Calón Eugenio, Derecho Penal I, Edit. Porrúa, 8ª Edición 1947, pág. 8

¹⁰ Klein Julio, Ensayo de una Teoría Jurídica del Derecho Penal, México, pág. 33

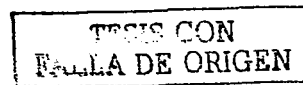
1.4.- EL DERECHO PENAL SUSTANTIVO Y EL DERECHO PENAL ADJETIVO.

El Derecho Penal se integra con normas relativas al delito, a la pena y a las demás medidas de lucha contra la criminalidad; por lo tanto la verdadera sustancia del Derecho Penal la constituyen tales elementos; de ahí la denominación Derecho Penal Sustantivo o material.

Para Eusebio Gómez el Derecho Penal sustantivo concreta la noción del delito y determina sus consecuencias.¹¹

Cabe señalar que las medidas de seguridad y los tratamientos para niños o enfermos autores de actos típicos del Derecho Penal, no lo integran propiamente; sin que se trate de reglas paralelas al Derecho Penal;

Las normas del Derecho Penal sustantivo no deben aplicarse en forma arbitraria o caprichosa, sino de manera sistemática y ordenada; razón por la cual existe otra reglamentación cuyo objeto es señalar el camino a seguir en la imposición del Derecho material y recibe el nombre de Derecho Adjetivo ó Instrumental, mejor conocido como Derecho Procesal Penal.



¹¹ Op. Cit., Gómez Eusebio, Tratado de Derecho Penal, I, Buenos Aires 1939, página 83

El Derecho Procesal suele definirse como el conjunto de normas relativas a la forma de aplicación de las reglas penales a casos particulares.

1.5.- RELACIONES DEL DERECHO PENAL CON OTRAS RAMAS DEL DERECHO.

Partiendo de la base que el Derecho Penal es una parte del todo jurídico, el Derecho Penal guarda una íntima relación con las demás ramas, como es el caso del Derecho Constitucional, el cual tiene por objeto establecer la forma y organización del Estado y la fijación de los límites a la actividad del poder público frente a los particulares. En otras palabras: Estructura al Estado y sus funciones y reconoce las garantías tanto individuales como de grupo.

Es por ello que el Derecho Constitucional es quien señala al Derecho Penal su órbita de acción; si la Constitución es la ley fundamental en la vida del Estado, reparte competencias y fija barreras a las autoridades frente a los individuos, las orientaciones constitucionales sin duda marcan el cauce del Derecho Penal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las garantías de naturaleza penal encuentran, pues su fundamento en el reconocimiento que de ellas hace la constitución como ley suprema; por lo tanto, son de incalculable importancia las relaciones entre ambas disciplinas.

1.6.- DEFINICIÓN DEL DELITO.

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

Noción Sociológica del delito: Rafael Garofalo, jurista del positivismo, define el delito natural como la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad.

Noción jurídica-sustancial: Cuello Calon, define al delito como la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible. De manera que el delito es un acto humano, es una acción (acción u omisión), así que cualquier mal o daño, por graves que sean sus consecuencias individuales o colectivas no podrán ser reputados como delitos si no tienen su origen en

¹² Op. Cit., Douza Gómez Juan Manuel, Teoría General del Delito, Edit. Cárdenas México, 1997, p. 57.

una actividad humana; los hechos de los animales, los acontecimientos fortuitos ajenos al obrar humano no pueden constituir un delito.

Dicho acto humano ha de ser ANTIJURÍDICO, ha de estar en oposición con una norma jurídica, debe lesionar o poner en peligro un interés jurídicamente protegido. Pero no basta la mera contraposición a la norma jurídica, no toda acción antijurídica constituye delito, es preciso que corresponda a un tipo legal (figura del delito), definido y conminado por la ley con una pena, ha de ser un acto TIPICO, así pues, el acto debe ser no solo antijurídico sino de una antijuridicidad tipificada.

El acto ha de ser CULPABLE, a título de dolo (intención o a título de culpa (negligencia) y una acción es imputable cuando puede ponerse a cargo de una determinada persona.

Por último el acto es PUNIBLE cuando dicho acto es merecedor de una pena.

Si concurren estos aspectos esenciales, hay delito. De la reunión de estos elementos resulta la noción sustancial del delito: ACCIÓN, TIPICA, ANTIJURÍDICA, Y CULPABLE

Esta última es la definición que da la Dogmática Penal Alemana.

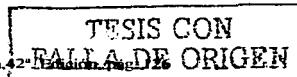
Francisco Carrara, principal exponente de la escuela clásica define el delito como la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo ó negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.¹³

Para Carrara el delito no es un ente de hecho, sino un ente jurídico, porque su esencia debe consistir necesariamente en la violación del derecho.

Llama al delito infracción a la ley, en virtud de que un acto se convierte en delito únicamente cuando choca contra ella; pero para no confundirlo con el vicio, o sea el abandono de la ley moral, ni con el pecado, violación de la ley divina, afirma su carácter de infracción a la Ley del Estado y agrega que dicha ley debe ser promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, pues sin tal fin carecería de obligatoriedad.

Al respecto el penalista Carlos Binding, señalaba que el delito no es lo contrario a la ley, sino más bien el acto que se ajusta a lo previsto en la Ley Penal. En efecto, pues ¿ qué es lo que hace un hombre cuando mata a otro?, simplemente se esta de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 138 del Código Penal del Estado de Guanajuato. Igual acaece con el que

¹³ Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Der. Penal, Edit. Porrúa, 42ª Edición, pag. 126



roba. En virtud de que, no se vulnera la ley, pero sí se quebranta algo esencial para la convivencia y el ordenamiento jurídico.

Se infringe la norma que está por encima y detrás de la ley.

El Decálogo es un libro de normas: no matarás. Si se mata o se roba se quebranta la norma, mas no la ley.

Por eso Binding decía: La norma crea lo antijurídico , la ley crea la conducta punible, o, dicho de otra manera más exacta; la norma valoriza, la ley describe.

1.7.- DEFINICIÓN DOGMÁTICA DEL DELITO

Hacia la mitad del siglo XIX. Desde esa época, se habla de una dogmática como ciencia eminente del Derecho. No por esto hay que creer que la dogmática es una invención del genio alemán Savigny Jhering y además, al fabricarla no hicieron otra cosa que interpretar el espíritu del Derecho Romano, descubriendo la enorme riqueza de principios teóricos latente en las enseñanzas de los juriconsultos. Así se explican los grandes progresos del método dogmático en la ciencia jurídica italiana.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Literalmente, dogmática significa “ciencia de los dogmas” o sea, de las normas jurídicas dadas dogmáticamente, como verdades ciertas e indiscutibles.

DOGMA: Es todo principio que no necesita demostración.

Se puede definir con mayor precisión como la ciencia que mediante un trabajo de elaboración conceptual, unifica las muchas normas de un ordenamiento jurídico dado.

Su método, a la luz de la lógica se esclarece como un doble proceso: De abstracción (concentración) y de deducción (clasificación).

El Punto de partida de la construcción dogmática del derecho, es la norma. Toda norma es un concepto, que puede convertirse en una definición; en efecto, muchas normas jurídicas no tienen otra forma que la definición.

Si de un grupo de normas de tipo determinado se abstraen las notas comunes para concretarlas en un solo concepto, se tiene la institución.

Y si las instituciones se concentran en una solo unidad superior y más amplia, que encierre los elementos comunes a aquellas, se tiene el sistema, que es grado mas alto de la abstracción lógico-jurídica.

La labor de la jurisprudencia después de la formación de los conceptos, se reduce a disponer en gradación tales conceptos, de modo que los menos generales se concentren inmediatamente después de los mas generales.

La dogmática, sometida ya al proceso de abstracción y de generalización, en cuanto suministra principios validos para dominar integra la experiencia jurídica, hecha la abstracción de la historicidad de cada ordenamiento, se transforma en la llamada “jurisprudencia pura o teoría general del derecho.”¹⁴

La dogmática jurídico penal “establece limites y construye conceptos, posibilita una aplicación del derecho penal segura y previsible y lo sustrae de la irracionalidad, de la arbitrariedad y de la improvisación”. Sin una construcción dogmática seria prácticamente imprevisible la aplicación del derecho penal, la interpretación aislada de preceptos posibilita cualquier solución, hasta la más absurda.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

¹⁴ Guiza Alday Francisco, Código Penal de Procedimientos Penales del Edo de Gto., Edit. Cajica, p. 17

Para establecer los límites de lo prohibido debe saberse para que se prohíbe, por que quiere tutelar ciertos intereses sociales jurídicamente protegidos, sancionando su afectación.

La construcción dogmática no persigue mas que hacer segura para el individuo la aplicación del derecho en un Estado de Derecho.¹⁵

Siendo el estado de Derecho: Aquel cuyo poder se encuentra determinado por preceptos legales, de tal modo que no puede exigir de sus miembros ninguna acción u omisión que no tenga su fundamento en la existencia de una norma jurídica preestablecida.¹⁶

A continuación, para entrar de lleno a lo que es la evolución dogmática del delito comenzaremos por la definición que hace Franz Von Liszt.

1.- DEFINICIÓN DEL DELITO SEGÚN FRANZ VON LISZT.

Esquema del modelo objetivo-conducta antijurídica y culpabilidad subjetiva psicológica causal naturalista de Franz Von Liszt.

¹⁵ Op. Cit., Giuseppe Maggiore, Derecho Penal, Edit. Temis, 5ª. Edición, 1971, p. 3

ELEMENTOS:

CONDUCTA (Elemento objetivo)

ANTI JURIDICIDAD (Elemento objetivo)

CULPABILIDAD PSICOLÓGICA (Elemento subjetivo)

PUNIBILIDAD (Elemento diferenciador del derecho)

Liszt, analiza el delito conforme a un modelo que muchos reconocen como el primero que habría de implicar una sistemática que responde a un concepto más elaborado y técnico de la dogmática jurídico penal, en la línea del análisis estratificado del mismo.

Liszt, refiere sus esquemas de análisis de delito, en cuatro momentos para determinar su existencia, mismos que a su vez resume dentro del esquema de bipartición clásica de los elementos objetivo (acción antijurídica) y subjetivo (culpabilidad), en la inteligencia de que cada uno de tales momentos deben quedar afirmados, pues si se presenta alguna situación que lo impida, el delito no se presenta y, consecuentemente, es innecesario atender el análisis del momento inmediato siguiente.

Su esquema de análisis es el siguiente:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

¹⁶ Op. Cit., De Pina Rafael, De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Edit. Porrúa, 15ª Edición, p. 261

CONDUCTA (Voluntad exteriorizada, en el sentido de puesta en marcha de la causalidad).

ANTI JURIDICIDAD (acusación de un resultado dañoso en sentido social)

CULPABILIDAD (Relación psicológica entre la conducta y el resultado, en el sentido de querer producir el resultado delictivo, o bien causar el resultado sin haberlo querido).

PUNIBILIDAD (En sentido de coercibilidad penal, que permite distinguir el injusto penal del correspondiente a cualquier otra rama jurídica).

Para Liszt, el delito es la conducta que produce un resultado socialmente dañoso y que se estima culpable, en la medida que implica la presencia de una relación psicológica entre la conducta del agente y el resultado producido, sea a título de dolo o de culpa, y que, por lo mismo, se hace merecedor de una pena que debe ser aplicada por el Estado.

En síntesis, el delito, es una conducta antijurídica, culpable y punible. El elemento diferenciador es la punibilidad, toda vez que conductas antijurídicas y culpables son todas las que pueden darse como violatorias del derecho, independientemente de la rama jurídica de que se trate, de

aquí que en su esquema apareciera como necesaria la punibilidad, como elemento diferenciador del campo penal.

2.- DEFINICIÓN DE ERNEST VON BELING

Esquema del método causalista del injusto objetivo-conducta típica y antijurídica y culpabilidad psicológica (Modelo casual naturalista de Liszt-Beling).

ELEMENTOS:

CONDUCTA (Objetiva)

ANTI JURIDICIDAD (Objetiva-valorativa)

TIPICIDAD (Objetiva)

CULPABILIDAD (Subjetiva)

El esquema de Liszt-Beling, incorpora la "tipicidad", como aspecto necesario. Esta ideada por Ernest Von Beling, ante la idea de que para identificar el delito, es necesario, en primer termino, reconocer que la conducta debe ser típica, es decir, prevista en la ley penal como delito, con lo cual, se fijaron las bases del esquema mas conocido, dentro de la orbita del modelo causalista de la teoría del delito, observando como sus características fundamentales, la conducta, típica, antijurídica y

culpable. Naturalmente es innecesaria la punibilidad, en la medida en que a través de la tipicidad se reconoce la característica definitoria del delito como la conducta que implica la trasgresión a la ley penal y su atribución al tipo legal, razón por la cual se hace innecesario mantener la punibilidad, la cual queda eliminada del esquema, para quedar este como sigue:

CONDUCTA: (En el sentido de voluntad exteriorizada que pone en marcha la causalidad) (elemento objetivo).

TIPICIDAD: (Adecuación de la conducta al tipo previsto en la ley penal. Que contiene el deber ser de la norma, a través de la prohibición o mandato, que recoge el sentido de la conducta social deseada. (elemento objetivo valorativo).

ANTI JURIDICIDAD: (Contradicción de la conducta y, en su caso del resultado, con todo el orden jurídico en general).

CULPABILIDAD: (Relación psicológica del querer de la conducta y la producción del resultado, sea a título de dolo o de culpa) (elemento subjetivo).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los momentos señalados, para ser afirmados, exigen no ser negados por alguna causa (ausencia de conducta, tipicidad, causas de justificación y causas de inculpabilidad).

3.- DEFINICIÓN DE MAYER

Mayer, relaciona la conducta típica con la antijuridicidad y la culpabilidad.

Esquema del modelo causalismo valorativo.

ELEMENTOS:

CONDUCTA.- (Objetiva) aceptada por algunos como elemento independiente y, por otros como un aspecto que debe ser analizado a la luz de la conducta típica.

TIPICIDAD.- (Se cuestiona su contenido solo objetivo y se plantea la posibilidad de que contenga elementos subjetivos y después también normativos).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ANTI JURIDICIDAD.- (Se cuestiona su contenido solo objeto valorativo, planteándose la posibilidad de que contenga elementos subjetivos).

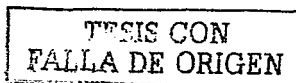
CULPABILIDAD.- (Se cuestiona su contenido subjetivo, y a partir de la culpabilidad normativa, como reproche, se plantea la posibilidad de un contenido que se refiera tanto a aspectos subjetivos como objetivos).

4.- DEFINICIÓN DE MEZGER

Por último, de cuatro grandes juristas Mezger, expresa que el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable.

Se desarrollan así, diversas posiciones doctrinales sustentadas en relación con cada uno de dichos momentos, razón por la cual, los rasgos generales que a continuación se refiere, no son de manera alguna uniformes. Dentro de las diversas posiciones adoptadas en este esquema, se recoge, por vía de ejemplo, el esquema de Edmundo Mezger.

En síntesis, el modelo general del causalismo valorativo observa la estructura siguiente:



CONDUCTA.- Voluntad exteriorizada en el sentido de puesta en marcha de la causalidad, si bien cuestionamos que habrían de generar cambios en su contenido e incluso, la apertura a otros modelos de su ubicación sistemática.

TIPICIDAD.- Se reconoce como aspecto de adecuación al tipo, que a su vez incorpora el mandato o prohibición, que recoge el deber de la norma, admitiendo que el injusto tiene no solo elementos objetivos, sino también, en ocasiones elementos subjetivos y posteriormente serán reconocidos también normativos.

ANTI JURIDICIDAD.- Aspecto que precisa como contradicción de la conducta y/o resultados típicos, con el orden jurídico general, lo que permite afirmar la antijuridicidad de la conducta típica.

CULPABILIDAD.- Entendida como reproche normativo, si bien se continua manteniendo, como forma del mismo al dolo y a la culpa.¹⁷

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

¹⁷ Op. Cit., Malo Camacho Gustavo, Derecho Penal Mexicano, Edit. Porrúa, México, 1997, p. 256.

1.8.- ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO.

Los Aspectos Positivos del Delito son la Conducta, la Tipicidad, la Antijuridicidad, la Imputabilidad, la Culpabilidad y la Punibilidad.

Los Aspectos Negativos del Delito, son aquellos que al aparecer anulan los aspectos positivos, son la Ausencia de Conducta, la Atipicidad, las Causas de Justificación, la Inimputabilidad, la Inculpabilidad y las Excusas Absolutorias.

CAPÍTULO II.

ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO.

2.1 DEFINICIÓN DE CONDUCTA.

La conducta es un movimiento corporal voluntario positivo o negativo desencadenante del proceso causal.

Es un comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un fin.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Liszt señala que la acción humana debe ser voluntaria, pero que tal voluntariedad está referida únicamente al movimiento corporal que produce un resultado material donde sólo existe una relación de causalidad entre ese movimiento corporal voluntario y el resultado material.¹⁸

El movimiento corporal voluntario resulta así un proceso causal “ciego” es decir, en donde no interesa el sentido o fin de la acción.

Desprende Liszt que la voluntad tiene dos caracteres: uno interno, contenido de la voluntad; y otro externo, la manifestación de la voluntad.

En la teoría causalista en el estudio de la conducta lo que interesa es la fase externa, la interna corresponde a otro nivel, es decir a la culpabilidad, donde se analiza si el contenido de la voluntad fue doloso o culposo.

Liszt opina que en el terreno de la acción únicamente debe plantearse lo relativo a la manifestación de voluntad, no el porqué de la misma, ósea, su finalidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

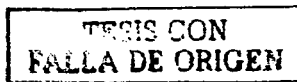
¹⁸ Op. Cit., Orellana Wiarco, Octavio A., Teoría del Delito, 11ª Edición, Edit. Porrúa, pág. 10

De aquí tenemos que el elemento conducta tiene a su vez tres elementos que son la manifestación de la voluntad, un resultado y un nexo causal entre la conducta y el resultado.

La manifestación de la voluntad consiste en la inervación voluntaria del cuerpo humano que se traduce en un movimiento corporal, o en su inactividad cuando nos hallamos frente a la omisión.

El segundo elemento de la conducta es el resultado, que es la mutación en el mundo exterior, causado por la manifestación de la voluntad, o la no mutación de ese mundo exterior por la acción esperada y que el sujeto no realiza. Cabe señalar que en los delitos de acción el resultado generalmente es material, pero existen casos en que el resultado es jurídico, por ejemplo en el delito de portación de arma de fuego, en los delitos de omisión el resultado material no se presenta, sin embargo el resultado es jurídico.

El tercer elemento de la conducta, que es el nexo causal, consiste en que la conducta ejecutada por el sujeto produzca el resultado previsto en la ley de tal manera que entre una y otra exista una relación de causa a efecto.



Respecto a este último elemento, Liszt plantea la teoría de la equivalencia de las condiciones, señalando que el resultado debe ser causado (provocado) por un movimiento corporal; el movimiento corporal y el resultado deben estar en relación de causa a efectos (en relación de causalidad). Existe una relación causal entre el movimiento corporal y el resultado cuando éste no hubiera tenido lugar sin aquél; es decir cuando no se puede suponer suprimido el movimiento corporal sin que deba dejarse de producir el resultado ocurrido.¹⁹

Así pues, en la teoría de la equivalencia de las condiciones son causa del resultado todos los que contribuyeron a él; se da una equivalencia, ya que de suprimir mentalmente cualquier condición, el resultado no se produce.

Por otra parte, en el sistema finalista la conducta humana no es un mero proceso causal, de ser así, la acción humana se confundiría con los fenómenos de la naturaleza; la acción del hombre es cualitativamente distinta a los acontecimientos naturales; la acción humana se distingue por su finalidad, el comportamiento humano es un actuar dirigido a la realización de un propósito, el propósito de la acción permite al hombre sobre determinar el proceso causal y como consecuencia anticipa en su

¹⁹ Op. Cit.. Orellana Wiarco, Octavio A., Teoría del Delito, 11ª Edición, Edit. Porrúa, México, 1997.

pensamiento una meta determinada, por lo que a partir de esa determinación, el hombre dispone de los elementos y medios necesarios para la consecución de una finalidad.

Dentro de la concepción finalista, la conducta es todo comportamiento dependiente de la voluntad humana. Sólo el acto voluntario puede ser penalmente relevante. La voluntad implica, sin embargo, siempre una finalidad. No se concibe un acto de voluntad que no vaya dirigido a un fin. El contenido de la voluntad es siempre algo que se quiere alcanzar, es decir, un fin. De ahí que la acción humana regida por la voluntad sea siempre una acción final, una acción dirigida a la consecución de un fin.

En este orden de ideas tenemos que al determinar que el movimiento corporal voluntario puede ser positivo un actuar, un hacer ó negativo una inactividad un dejar de hacer, tendremos dos clases de normas, las normas prohibitivas y las normas permisivas o dispositivas.

Las normas prohibitivas prohíben realizar una conducta, por lo que al realizar la conducta prohibida por la norma estamos frente a la comisión. En cambio las normas dispositivas mandan realizar una conducta y al no llevarse a cabo la conducta dispuesta por la norma, al haber una inactividad estamos frente a la omisión.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A continuación veremos los elementos de la comisión y la omisión.

Los elementos de la comisión son: una manifestación de voluntad, un resultado y un nexo causal, mismos que ya han sido explicados con anterioridad.

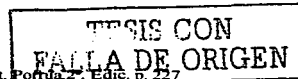
Los elementos de la omisión son: una manifestación de voluntad que se traduce en un no actuar y una inactividad, luego entonces en la omisión la manifestación de voluntad consiste en no ejecutar voluntariamente el movimiento corporal que debiera haberse efectuado.

2.2.- LA AUSENCIA DE CONDUCTA

Ahora bien, tenemos que cuando falta alguno de los elementos esenciales del delito, éste no se integrará.

En este orden de ideas, el penalista Francisco Pavón Vasconcelos asegura que el aspecto negativo del primer elemento del delito se presenta cuando falta cualquiera de sus subelementos, a saber: a) ausencia de conducta; b) inexistencia del resultado; c) falta de relación causal entre la acción u omisión integrantes de la conducta, y el resultado material considerado.²⁰

²⁰ Op. Cit., Pavón Vasconcelos Francisco, Manual de Derecho Penal Mexicano, Edit. Porrúa, 2ª Edic. p. 237



De aquí tenemos que existen varias formas de ausencia de conducta como son la *Vis Mayor*, *Vis Absoluta* y el *impedimento físico*.

La *Vis Mayor* es la fuerza proveniente de la naturaleza.

La *Vis Absoluta* es la fuerza mayor proveniente de otros hombres.

El impedimento físico.- Es cualquier incapacidad física que nulifique completamente la voluntad.

La nulificación completa de la voluntad son todas las causas que nulifiquen la voluntad.

En el código actual respecto del elemento conducta , todas estas son eximentes supralegales porque no se encuentran mencionadas en la ley.

Finalmente cabe señalar que nuestro Código Penal sustantivo, vigente señala como causa de exclusión del delito, lo dispuesto en el artículo 33 fracción I, el cual se transcribe a continuación:

Artículo 33.- El delito se excluye cuando:

I.- El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente.

2.3.- DEFINICIÓN DE TIPICIDAD

Ahora bien tenemos que el segundo elemento del delito, es la tipicidad, concepto cuya sistematización la debemos al jurista alemán Ernesto Beling, a partir del año de 1906, en que publicó por primera vez la teoría de la tipicidad y el tipo.

El tipo penal es la descripción en abstracto de la conducta que se considera delito, hecha por el legislador.

Y la tipicidad es la adecuación ó el encuadramiento de la conducta dada en la realidad con la descrita en abstracto por el tipo penal.

De aquí tenemos que cuando la conducta se adecua al tipo penal decimos que es típica y cuando no existe definición en abstracto de la conducta que se considera como delito nos encontramos frente a la ausencia o falta de tipo.

TECNO CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, la teoría del tipo y la tipicidad fue evolucionando, pues Beling, la concibió como meramente descriptiva, separada de la antijuridicidad y de la culpabilidad. A esta primera etapa del desarrollo de la teoría de la tipicidad se ha llamado fase descriptiva ó de

independencia. De esta forma Beling propugnaba que además del respeto a la máxima no hay pena sin ley (nullum crimen sine lege), debía consagrarse el principio no hay delito sin tipicidad (nullum crimen sine tipo), donde la conducta desde un plano objetivo, debía encuadrar en el tipo para que fuese típica, pero tal encuadramiento debía ser en el marco descriptivo de la ley sin consideraciones ó referencias a la antijuridicidad de la conducta, porque tipicidad y antijuridicidad no se pueden identificar, señalando que una conducta puede ser típica, pero puede darse el caso de que no sea antijurídica.²¹

El tipo es una descripción de una conducta como delictiva, pero si se busca conocer si una conducta es contraria a la norma, ello constituye una función valorativa que corresponde a la antijuridicidad, que excede al marco de la tipicidad; mas aún, si tal conducta la pretendemos atribuir a un sujeto para reprochársela, esto correspondería a la culpabilidad.

De esta manera, se dice que el tipo y norma son partes esenciales en la teoría del delito, pero mientras que el tipo describe, la norma valora. Igualmente la tipicidad debe separarse de la culpabilidad, pues en la tipicidad del acto no se hace referencia, al dolo o a la culpa, especies de la culpabilidad dentro de la teoría causalista.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²¹ Op. Cit., Orellana Wiarco, Octavio A., Teoría del Delito, 11ª Edición, Edit. Porrúa, pág. 17.

Corresponde al penalista alemán Max Ernesto Mayer, en su obra “tratado de derecho penal”, publicado en 1915, plantear la segunda etapa del desarrollo de la teoría de la tipicidad, llamada fase indiciaria donde la tipicidad, deja de ser meramente descriptiva y se le considera indiciaria de antijuridicidad.

Por otra parte, la tercera etapa de la teoría del tipo la encontramos en el Tratado de Derecho Penal de Edmundo Mezger, y se refiere a que la tipicidad es la ratio esendi de la antijuridicidad.

Para Mezger el delito es una acción típicamente antijurídica, es decir suelta los conceptos de tipicidad y antijuridicidad, y así el delito es acción antijurídica y al mismo tiempo típica.

Ahora bien, la función descriptiva que Beling asignaba al tipo pero sobre todo su carácter objetivo, defendida por el causalismo, no son aceptados por el sistema finalista.

Para el finalismo, la acción (u omisión) se encuentran previstos en la ley, el legislador no puede prescindir del contenido de la voluntad, ésta está impregnada de finalidad; así cuando el tipo dice “al que engañando”; “al que se apodere”, etc., está considerando acciones graves socialmente negativas con un sentido finalístico.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Este proceso de selección de acciones finalistas en derecho penal se denomina tipificación de acciones (final) por eso el contenido de la voluntad (finalidad) forma parte ya de la descripción típica, la finalidad se concreta en derecho penal en forma de dolo o de imprudencia y en forma activa u omisiva.

La ubicación, pues, del dolo o de la imprudencia, entre los elementos de la tipicidad penal, introduce la finalidad, y en este sentido, elementos subjetivos, en todos los tipos penales; cuestión, ésta no sólo inevitable, ya que los tipos describen acciones y éstos implican siempre finalidad.

En cambio, la teoría causalista aferrada a que el tipo queda ubicado como fase objetiva del delito, al igual que la acción, se encontró con el problema de los llamados elementos "elementos subjetivos y normativos del tipo".

Al transcurso del tiempo se puso en evidencia, que el tipo no sólo contempla elementos objetivos; y de esta manera fue que nacieron los elementos subjetivos del tipo, mismos que fueron quiebre fundamental de la teoría causalista, pues se rompió el esquema de que la acción, la tipicidad y la antijuridicidad eran la fase objetiva del delito y la culpabilidad la subjetiva.

TEMA CON
FALLA DE ORIGEN

2.4.- ELEMENTOS DEL TIPO

En base a lo anterior se llegó a concluir que el tipo penal puede contener elementos objetivos, subjetivos y los llamados normativos.

Los elementos objetivos son: la conducta, resultado, nexos causal, especiales formas de ejecución, modalidades de lugar, tiempo y modo, los sujetos activo y pasivo y el objeto material.

Los elementos subjetivos son, entre otros : ánimos, propósitos, fines y sabiendas;

Los elementos subjetivos normativos son, entre otros: honestidad, castidad y probidad.

A continuación definiré cada uno de los elementos objetivos del tipo penal.

La conducta es un movimiento corporal voluntario positivo o negativo desencadenante del proceso causal.

El resultado es la modificación del mundo exterior, mismo que debe corresponder a la conducta en una relación de causa efecto, pero relacionados.

TRABAJO CON
ELEMENTOS DE ORIGEN

El Nexo Causal consiste en que si no hay relación entre la conducta y el resultado no hay delito.

Las especiales formas de ejecución se refieren a los medios comisivos que son ciertas vías, ciertos caminos que la conducta tiene que recorrer para tipificar, es decir que la conducta para poder tipificarse debe desarrollarse a través de los medios comisivos que exige el tipo penal.

Las modalidades de lugar, tiempo y modo se dan cuando el tipo describe la conducta en un determinado lugar, (por ejemplo robo calificado que se cometa en camino público, en lugar desprotegido o solitario) tiempo o modo específico (es el aprovechamiento de la ocasión), Ejemplo: el homicidio calificado.

El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico tutelado.

El sujeto activo es la persona que realiza la conducta positiva o negativa considerada como delito.

Asimismo, algunos tipos penales requieren para poder colmarse de un número determinado de sujetos activos ó que el sujeto activo del delito

deba tener una característica específica es decir una calidad, por ejemplo, calidad de padre, de hijo, de titular del Estado.

Otro elemento del tipo es el objeto, de aquí, que tenemos dos clases de objeto, el objeto material y el objeto jurídico del delito.

El objeto material lo constituye la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro; la persona ó 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.

Según Franco Sodi, el objeto jurídico es la norma que se viola, en tanto para Villalobos es el bien o la institución amparada por la ley y afectada por el delito.

Por ejemplo como objetos jurídicos de los delitos de homicidio, robo y rapto, los intereses protegidos son la vida, la propiedad y la libertad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, los elementos subjetivos normativos, son aquellos que se dejan a la interpretación tomando en consideración a lo que la sociedad entiende por ellos, tal es el caso de la honestidad, castidad y probidad.

Por otra parte, para el Finalismo, los elementos objetivos del tipo se refieren a las condiciones externas ó jurídicas de naturaleza objetiva, que son esenciales, como las que dan lugar al tipo autónomo, y a veces también se presentan elementos accidentales que sólo califican, agravan, o privilegian al tipo autónomo.

Como elementos objetivos del tipo en el finalismo podemos señalar los siguientes:

- 1.- El sujeto activo
- 2.- El sujeto pasivo
- 3.- El bien jurídico tutelado
- 4.- La acción u omisión
- 5.- El resultado típico en los delitos de resultado
- 6.- Los elementos normativos
- 7.- Las circunstancias objetivas de agravación
ó atenuación contenidas en el tipo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Y los elementos subjetivos del tipo atienden a condiciones de la finalidad de la acción (u omisión), o sea al dolo, y en ocasiones al ánimo ó tendencia del sujeto activo.

Como elementos subjetivos del tipo para el finalismo se pueden considerar los siguientes:

El dolo o la culpa, el ánimo y la tendencia.

De esta manera la teoría finalista coloca al dolo y a la culpa, como elementos del tipo, y no como elementos ó especies de la culpabilidad como lo hace el sistema causalista.

Finalmente cabe señalar que el cuerpo del delito es el conjunto de elementos que su integración requiera de acuerdo a su definición legal y los elementos del tipo son los elementos que señala el tipo penal para su integración. Y la diferencia entre uno y otro consiste en que elementos del tipo es una definición del derecho penal sustantivo, mientras que la definición cuerpo del delito es propia del derecho penal adjetivo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.5.- CLASIFICACIÓN DEL TIPO PENAL

Asimismo tenemos que los tipos penales tienen diversas clasificaciones que señalaremos a continuación.

Tipos normales.- Son aquellos que tienen puros elementos objetivos.

Anormales.- Son los que además de tener elementos subjetivos tienen objetivos.

Básicos o fundamentales.- Existen de sí y por sí sin necesidad de otro para subsistir y forman la base para que, a raíz de él se forme una familia de tipos penales.

De ahí surgen dos clases, especiales y complementados.

Complementados.- Presuponen la existencia del tipo básico y lo complementan pero no lo excluyen, tienen una circunstancia característica y esta muy cerca del tipo básico fundamental.

TIPO CON
FALLA DE ORIGEN

Especiales.- Aparecen con un título aparte tienen más de una característica especial que hacen que se excluya el tipo básico y solo se aplique el tipo especial, provienen del básico pero lo excluyen.

Los tipos especiales y complementados pueden ser agravados y privilegiados, esta cuestión depende de la punibilidad con que se castiga, los agravados se castigan con una pena mayor y los privilegiados se les aplica una menor pena.

Autónomos.- Existen de sí y por sí y son los tipos básicos.

Subordinados.- Dependen de otros para poder existir y son los complementados.

En relación a los medios comisivos, los tipos penales pueden ser:

De formulación casuística alternativa.- Son aquellos tipos que nos señalan dos o más vías de ejecución y con cualquiera de los dos se colma el tipo penal.

De formulación casuística acumulativa.- Aquí se señalan dos o más vías para colmar el tipo y tiene que seguir todas las vías para poder colmarlo.

Tipos de formulación amplia.- En donde el tipo no señala, las vías, por lo que se puede colmar de cualquier manera.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Tipos penales de daño y de peligro.- el tipo penal de daño esta referido al delito consumado cuando afectamos el bien jurídico tutelado y en los tipos penales de peligro el delito no esta consumado, no se ha dañado el bien jurídico tutelado, se le paso en posibilidad de sufrir un daño.²²

2.6.- LA ATIPICIDAD

Finalmente tenemos que cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo penal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado la atipicidad.

La atipicidad existe cuando la conducta no encuadra correctamente en el tipo penal.

Suele distinguirse entre ausencia de tipo y atipicidad en que la primera se presenta cuando el legislador, deliberadamente o inadvertidamente, no describe una conducta que, según el sentir general, debería ser incluida en el catálogo de los delitos, en cambio la atipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²² Gutierrez Negrete Francisco, Teoría del Delito, Universidad Lasallista Benavente, cátedra de 21 sep. 1997.

En consecuencia, el aspecto negativo de este segundo elemento del delito, lo encontraremos cuando falte alguno de los elementos del tipo así se dará la atipicidad cuando se presente:

Falta del bien jurídico tutelado;

Falta de calidad, o del número en cuanto a sujetos activos o pasivos que exija el tipo;

No exista manifestación de voluntad;

No se dé el resultado previsto por el tipo;

No exista relación causal;

Por ausencia de los medios, formas o circunstancias previstas en la ley;

Por falta de las modalidades de tiempo, lugar u ocasión que exija el tipo;

Por falta de objeto material.

En el mismo orden de ideas las causas de atipicidad en la teoría finalista se presentan cuando falta alguno de los elementos objetivos ó subjetivos exigidos por el tipo.

2.7.- DEFINICIÓN DE ANTIJURIDICIDAD

A continuación veremos el tercer elemento del delito denominado antijuridicidad.

La antijuridicidad es lo contrario a derecho, es la relación de contradicción entre la conducta típica y el orden jurídico desde el punto de vista objetivo.

El penalista mexicano Sergio Vela Treviño, define a la antijuridicidad como el resultado del juicio valorativo de naturaleza objetiva que determina la contrariación existente entre una conducta típica y la norma jurídica, en cuanto se opone la conducta a la norma cultural reconocida por el Estado.²³

De la anterior definición su autor deriva los siguientes elementos:

Una conducta típica, que precede en un plano lógico a la antijuridicidad;

Una norma jurídica, en la cual subyace la norma de cultura que se tomó en cuenta para crear la propia norma jurídica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²³ Op. Cit., Vela Treviño Sergio, Antijuridicidad y Justificación, Edit. Trillas, 3ª Edición, 1990, página 130

Un juicio valorativo, de carácter objetivo, que implicará en ocasiones el estudio del total sistema jurídico, ya que la antijuridicidad es unitaria y en ocasiones la norma de cultura no se encuentra en forma expresa en la norma jurídica penal, sin embargo, el tipo debe permitir nutrirse de ese estudio general, y los límites del tipo determinan la objetividad del juicio valorativo.

Insiste el penalista Vela Treviño, que el juicio valorativo de contradicción corresponde realizarlo al Juez y sólo a él, le compete, en función de sus atribuciones y competencia.

También en el estudio de la antijuridicidad destaca el pensamiento de Carlos Binding, quien expuso que al cometerse el delito, éste no resulta contrario a la ley, puesto que la conducta del sujeto activo se ajusta a lo previsto en la ley, lo que viola dicho sujeto no es la ley, sino la norma subyacente en la ley.

A manera de ejemplo, cuando un sujeto mata a otro, su conducta se adecua a lo previsto en la ley que dice: comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro, en realidad contradice los valores culturales el “no matarás” implícito en la descripción típica, en la ley.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En este orden de ideas, tenemos que se entiende por antijuridicidad como la contradicción entre la conducta desplegada por el agente y el ordenamiento jurídico, sin que tal conducta este amparada en alguna causa de justificación.

Por ello la antijuridicidad es un juicio de desvalor sobre una conducta típica. El sistema causalista coloca a la antijuridicidad como aspecto objetivo del delito, situación que fue severamente cuestionada al surgir los llamados “elementos subjetivos del injusto”, dado que al consignarse en el tipo elementos como “con la intención de”, “con el propósito de”, “con el ánimo de”; “por medio de engaño”, “por medio de seducción”; “sin derecho”, “causa ajena”, “honesta”, que en forma explícita o bien, en forma implícita, como el “ánimo de apropiación en el delito de robo” o el “ánimo de ofender” en el delito de injurias, la entraña de estos conceptos es subjetiva, o bien normativa, a los cuales no es posible penetrar en su contenido sin conocer el aspecto subjetivo, el dolo, del sujeto activo; o bien conocer el aspecto normativo del concepto empleado por la ley, lo que desde luego rebasa el aspecto objetivo.

Razón por la cual la teoría causalista sufrió uno de los más importantes golpes al tratar de sostener la rígida división de colocar en el plano de la antijuridicidad lo objetivo y a la culpabilidad lo subjetivo.

2.8.- ANTIJURIDICIDAD FORMAL Y MATERIAL.

Franz Von Liszt señala que un acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado y materialmente antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos.²⁴

Asimismo Cuello Calón señala que hay en la antijuridicidad un doble aspecto: la rebeldía contra la norma jurídica y el daño o perjuicio social causado por esa rebeldía, la primera sería la antijuridicidad formal y la segunda antijuridicidad material.

Para Villalobos la infracción de las leyes significa una antijuridicidad formal y el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan constituye la antijuridicidad material.²⁵

En este orden de ideas tenemos dos clases de antijuridicidad, la formal y la material.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²⁴ Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Edit. Porrúa, 42ª. Edición p. 181

²⁵ Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Edit. Porrúa, 42ª. Edición, p. 181

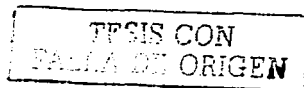
La antijuridicidad formal se da cuando se viola la norma jurídica y la antijuridicidad material se da cuando se violan los intereses colectivos de la sociedad.

2.9 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Ahora bien, la antijuridicidad se destruye, en el caso de que la conducta típica esté amparada por una causa de justificación, éstas se apoyan en el desvalor del resultado, se dirigen al aspecto objetivo a constatar si se presentó en el caso concreto una real y objetiva situación de justificación.

En el mismo orden de ideas, tenemos que las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito; en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito, a saber la antijuridicidad.

Por otra parte, Vela Treviño señala que existen dos principios que rigen la determinación de la ausencia de antijuridicidad, enunciables como ausencia de interés jurídico el primero e interés preponderante el segundo. Tomando como elementos básicos para el juicio correspondiente.²⁶



²⁶ Op. Cit., Vela Treviño Sergio. Antijuridicidad y Justificación, Edit. Trillas, 3ª Edición, 1990, página 166

Así tendremos a las causas de justificación, sea por ausencia de interés jurídico o bien, por la preponderancia de interés jurídico.

De la existencia de una causa de justificación podemos derivar algunos de los siguientes principios:

Siendo lícita no cabe en un mismo acto obrar en contra de derecho;

Cualquier partícipe en un acto justificado ejecutado por el autor, también se encontrará justificado;

A quien obró con una " causa de justificación" no le es aplicable ninguna medida de seguridad, o cualquier tipo de sanción, puesto que su obrar fue lícito;

La existencia de una " causa de justificación" al excluir la antijuricidad de la conducta, hace innecesario, el estudio de la culpabilidad del sujeto, pues este estudio sólo podría llevarse a cabo si la conducta fuese antijurídica presuponiendo la imputabilidad.

Cabe señalar que estas eximentes de responsabilidad no son supralegales porque están señaladas específicamente en la ley.

TECIS CON
TALA DE ORIGEN

Las causas de justificación son la legítima defensa, el estado de necesidad, el ejercicio de un derecho y el cumplimiento de un deber, el consentimiento del titular de bien jurídico afectado, a continuación describiremos cada una de las causas de justificación.

2.10 LA LEGITIMA DEFENSA.

La primer causa de justificación es la legítima defensa que consiste en que cuando para defender o preservar un bien jurídico propio o ajeno se repele una agresión injusta e ilegítima, actual o inminente.

La palabra repeler es rechazar, evitar, impedir, no querer algo.

Por agresión debe entenderse con Mezguer, la conducta de un ser que amenaza lesionar intereses jurídicamente protegidos. Real significa que la agresión no es hipotética o imaginaria, debe también ser actual o inminente, es decir, presente o muy próxima. Actual es lo que está ocurriendo; inminente lo cercano, inmediato.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si la agresión ya se consumó no existirá la defensa legítima, sino una venganza privada, la reacción contra situaciones pretéritas no sería evitación y ésta es la esencia de la legítima defensa.

Tampoco se integra la justificante ante la posibilidad , más o menos fundada, de acciones futuras remotas, ya que la ley habla de que la agresión ha d de ser actual o inminente, esto es, de presente o muy cercana.

Pero no basta la agresión real, actual inminente, precisa también que sea injusta, sin derecho; esto es antijurídica, contraria a las normas objetivas dictadas por el Estado. Si la agresión es justa, la reacción defensiva no puede quedar legalmente amparada; por ello o opera la justificante contra actos de autoridad, a menos que la reacción sea en contra el abuso, el cual , por constituir un delito da lugar a la defensa legítima.

Dicha agresión ha de amenazar bienes jurídicamente tutelados pertenecientes al que se defiende, por aludir la ley a bienes jurídicos propios o ajenos.

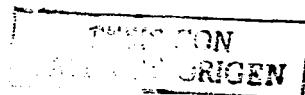
2.11 EL ESTADO DE NECESIDAD.

En el mismo orden de ideas tenemos que la segunda causa de justificación es el estado de necesidad, el cual se da cuando se afecta un bien jurídico para salvaguardar otro, el que se afecta debe ser de menor valor que el que se va a salvar.

2.12 EJERCICIO DE UN DERECHO Y CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.

Al lado de las causas de justificación antes analizadas, figuran otras que también privan a la conducta del elemento antijuridicidad, y por lo mismo imposibilitan la integración del delito.

Tal es el caso que en el ejercicio de un derecho se provoquen lesiones o se cometa homicidio en los deportes, como es el caso del pugilato, que dentro de la finalidad del juego está la de que uno de los contendientes lesione consciente y voluntariamente a su adversario; a un pugilista le es permitido lesionar a su contrario para vencerlo por la superioridad de sus golpes lesivos o por ponerlo fuera de combate en estado conmocional; como aquí la intencionalidad y la finalidad de antijuridicidad del acto, en



las autorizaciones que concede para su práctica y en el fomento que les otorga por su enseñanza a algunos institutos oficiales.

Finalmente tenemos la figura de cumplimiento de un deber, mismo que opera cuando el sujeto, teniendo obligación de ejecutar un acto, se abstiene de obrar, colmando el tipo penal, como es el ejemplo de un sujeto que se niega a declarar, por impedírselo la ley en virtud del secreto profesional.

2.13 EL CONSENTIMIENTO DEL SUJETO PASIVO.

Como última causa de justificación tenemos el consentimiento del sujeto pasivo, de tal manera que en nuestro Código Penal Sustantivo en vigor se señala en su artículo 33 fracc. IV.- Que el delito se excluye cuando se actúe con el consentimiento válido del sujeto pasivo, siempre que el bien jurídico afectado sea de aquellos de que pueden disponer lícitamente los particulares.²⁷

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El consentimiento del sujeto pasivo se da cuando por ejemplo, un enfermo llevado al hospital se halla privado de sus facultades de juicio y de consentimiento, sin posibilidad de que sus familiares o allegados le

²⁷ Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gto., 6ª Edic., Edit. Yussim p. 14

sustituyan en tales funciones y a pesar de ello se le practican las intervenciones quirúrgicas debidas, con base en la validez de un consentimiento presunto atribuido al propio enfermo.

Por último tenemos que nuestro código penal sustantivo vigente señala en el artículo 33 fracc. III, IV, V y VI.- Las causas de justificación.

El delito se excluye cuando:

III.- Se obre en cumplimiento de un deber legal o en el ejercicio legítimo de un derecho.

IV.- Se actúe con el consentimiento valido del sujeto pasivo, siempre que el bien jurídico afectado sea de aquéllos de que pueden disponer lícitamente los particulares;

VI.- Se obre en defensa de bienes jurídicos, propios o ajenos, contra agresión ilegítima, actual o inminente, siempre que exista necesidad razonable de la defensa empleada para repelerla o impedirla;

VI.- En situación de peligro para un bien jurídico, propio o ajeno, se lesionare otro bien para evitar un mal mayor, siempre que concurren los siguientes requisitos:

a) Que el peligro sea actual o inminente;

b) Que el titular del bien salvado no haya provocado dolosamente el peligro y;

c) Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No operará esta justificante en los delitos derivados del incumplimiento de sus obligaciones, cuando las personas responsables tengan el deber legar de afrontar el peligro;²⁸

CAPITULO III

ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO

3.1.- DEFINICIÓN DE IMPUTABILIDAD

La imputabilidad es la capacidad del sujeto para querer y entender, es el mínimo de salud y desarrollo mental que la ley exige para que un sujeto responda de sus actos ante el derecho penal.

Es la posibilidad de que el sujeto, quiera, entienda y además comprenda la ilicitud del hecho y de comportarse de acuerdo con su comprensión.

Asimismo, el penalista Max Ernesto Mayer señala que 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.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²⁸ Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gto., 6ª Edic., Edit. Yussim p. 14

En el mismo orden de ideas, el código penal italiano de 1930 recoge la opinión de que la imputabilidad se fundamenta en la posibilidad del sujeto de conducirse de acuerdo, o no, a la ley, y declara que es imputable el que tiene capacidad de entender y querer.

En base a lo anterior, podemos decir que en la imputabilidad, apoyándonos en la doctrina y en las leyes mencionadas, exige dos límites mínimos para su existencia:

Un límite físico, es decir, una edad mínima en la que el sujeto logra el desarrollo psíquico suficiente para podersele considerar imputable;

Un límite psíquico, o sea, la capacidad de “entender” y “querer”.

Así pues, en los ordenamientos punitivos es usual encontrar que se es imputable, si se alcanza determinada edad en el momento de llevar a cabo la conducta típica, y si además satisface el límite psíquico exigido por la propia ley.

Y a la capacidad de “entender” se le considera en un plano “intelectivo”, o “o de comprensión”, y a la capacidad de “querer”, en un plano de “voluntad”.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De esta manera tenemos que un sujeto imputable es un sujeto sano y mayor de edad para el derecho penal, mayoría de edad que en nuestro Código Penal sustantivo en vigor consiste en 16 años, lo cual se infiere al analizar lo dispuesto en el artículo 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente, al señalar que las personas menores de dieciséis años no serán responsables penalmente con arreglo a lo dispuesto en este Código.²⁹

3.2.- LAS ACCIONES LIBRES EN SU CAUSA PERO DETERMINADAS EN CUANTO A SU EFECTO (ACCIONES LIBERAE IN CAUSA).

ACTOS CON
FALLA DE ORIGEN

Por otra parte, cabe señalar que 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 estas acciones se les llama *liberae in causa* (libres en su causa, pero determinadas en cuanto a su efecto). Tal es el caso de quien decide cometer homicidio y para darse ánimo bebe con exceso y ejecuta el delito en estado de ebriedad. Aquí sin duda alguna, existe la imputabilidad; entre el acto voluntario (decisión de delinquir) y su resultado, hay un enlace causal. En el momento del

²⁹ Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gto., 6ª Edic., Edit. Yussim p. 15 57

impulso para el de la causalidad dice Cuello Calón, el sujeto era imputable.

Continúa el autor citado, señalando que si se acepta que al actuar el sujeto carecía de la capacidad necesaria para entender y querer, pero tal estado se procuró dolosa o culposamente, encuéntrase el fundamento de la imputabilidad en la acción o acto precedente, o sea aquel en el cual el individuo, sin carecer de tal capacidad, movió su voluntad o actuó culposamente para colocarse en una situación de inimputabilidad.

Asimismo, Franz Von Liszt, al abordar este tema planteaba el ejemplo del guardavías de ferrocarril, quien para no realizar el cambio de vía del tren, y que estaba a su cuidado, se embriaga y de este modo provoca un accidente.

Liszt resuelve el problema diciéndonos que al ocurrir el accidente el guardavía se encuentra en un estado aparente de inimputabilidad, pues ebrio ni tan siquiera se dio cuenta del accidente al ocurrir éste, sin embargo, el maestro alemán nos indica que debemos remontarnos al momento en que el sujeto manifestó su voluntad de embriagarse para lograr el fin que se propuso, es decir, en su origen, en su causa la conducta se produjo libremente, y por ende el resultado le es imputable.

Cabe señalar, que nuestro Código Penal sustantivo vigente expresamente establece la responsabilidad penal tratándose de las acciones libres en su causa, en el párrafo segundo del artículo 36, el cual señala que “cuando el agente se hubiese provocado la grave perturbación de la conciencia a que aluden los artículos señalados en el párrafo anterior y sea de origen únicamente emocional, se le considerará imputable.”³⁰

Finalmente también es oportuno señalar que diversos autores han planteado la existencia de grados en la imputabilidad, así se habla de imputabilidad disminuida, o de semi-imputabilidad, en ocasiones referidas al límite físico, es decir, se habla de semi-imputabilidad si el sujeto no alcanza el límite de edad, pero está cerca de él, por ejemplo de 14 a 16 años, cuando 16 años es el límite fijado por la ley para la plena imputabilidad.

Aunado a que, el supuesto anterior también se encuentra previsto en nuestro Código Penal sustantivo en vigor en el segundo párrafo, de la fracción VII, del artículo 33, dispositivo que señala que “ el delito se excluye cuando el agente sólo haya poseído en grado moderado la capacidad a que se refiere el párrafo anterior, se estará a lo dispuesto en

³⁰ Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gto., 6ª Edición, Edit. Jussum, p. 15

el artículo 35. Por su parte el artículo 35 del Código Penal del Estado de Guanajuato en vigor señala que al agente que, encontrándose en el supuesto previsto en el último párrafo de la fracción VII del artículo 33, se le aplicará una punibilidad de un tercio del mínimo a un tercio del máximo de la establecida para el delito de que se trate”.

3.3.- CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

Las causas de inimputabilidad serán aquellas que constituyen el aspecto negativo de la imputabilidad, y las vamos a referir a los casos en que el sujeto que ha ejecutado una conducta típica y antijurídica, no resulta imputable porque no reúne el límite físico y psíquico que exige la ley.

En otras palabras, o no alcanza el límite de edad previsto en la ley, o bien no reúne las condiciones psíquicas previstas en la norma.

Así las causas de inimputabilidad, según lo prevé la ley, vendrán a ser aquellas en que el sujeto no alcance la edad mínima que la ley señale, o que alcanzando esa edad no haya podido comprender el hecho o conducta que realizó, o bien, que habiendo comprendido dicha conducta o hecho no haya podido determinarse para ajustar esa conducta o hecho a los parámetros exigidos por la ley.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De esta manera tenemos que la inimputabilidad se da cuando el sujeto no tiene la capacidad de entender, querer y comprender la ilicitud del hecho y de comportarse de acuerdo con esa comprensión.

Las causas de inimputabilidad son: la perturbación grave de la conciencia con base patológica, el desarrollo mental incompleto o retardado y la perturbación grave de la conciencia sin base patológica.

De esta manera tenemos que la conciencia es una facultad del ser humano que le permite relacionarse con el exterior.

La perturbación se da cuando el sujeto no tiene capacidad de querer, entender y comprender la ilicitud del hecho.

La perturbación grave de la conciencia con base patológica consiste en un trastorno de las facultades psíquicas, dicho trastorno puede ser transitorio o permanente, en dicha causal quedan comprendidos todos los enfermos mentales, a excepción del psicópata.

El desarrollo mental incompleto o retardado comprende los sujetos oligofrénicos o con síndrome de Dawn, entre otros.

Finalmente la perturbación grave de la conciencia sin base patológica comprende entre otros los sujetos que por ingestión de alcohol y de drogas por accidente y sin la voluntad de hacerlo, quedan perturbados gravemente de la conciencia.

Por último es oportuno señalar que las causas de inimputabilidad citadas con anterioridad se encuentran mencionadas en la ley, específicamente en la fracción VII del artículo 33 del Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente, el cual señala lo siguiente: “ El delito se excluye cuando al momento de realizar el hecho típico y por causa de enfermedad mental que perturbe gravemente su conciencia, de desarrollo psíquico incompleto o retardado o de grave perturbación de la conciencia sin base patológica, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión. ³¹

3.4.- DEFINICIÓN DE CULPABILIDAD

La culpabilidad es la relación psicológica entre el sujeto con su resultado. De aquí tenemos que surge con Franz Von Liszt la teoría psicologista o psicológica de la culpabilidad, para esta concepción, la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración

³¹ Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gto., 6ª Edic., Edit. Jussum, p. 12



jurídica para la antijuridicidad, ya supuesta; la esencia de la culpabilidad consiste en el proceso intelectual-volitivo desarrollado en el autor.

De esta manera tenemos que para esta teoría, la imputabilidad era un presupuesto de la culpabilidad, y el dolo y la culpa son considerados como especies de culpabilidad.

Posteriormente Reinhard Von Frank, se dio cuenta que existen normas penales que prohíben y otras que mandan realizar una conducta.

Las normas penales le exigen al sujeto la observancia de una conducta determinada.

Razón por la cual continúa dicho autor señalando que el sujeto al realizar un delito se relaciona con el orden normativo porque el sujeto que realiza un delito no observó la conducta que las normas nos exigen.

Luego entonces, cuando eso sucede y el sujeto es un imputable, que obra con dolo y con culpa, se le debe de fincar un juicio de reproche que es la culpabilidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es decir, al sujeto imputable se le reprocha su conducta por no haber observado la conducta que la norma le exige siendo imputable.

Dicho juicio de reproche, es un juicio de valor porque el sujeto se relaciona con el orden normativo, a dicha teoría la denomino Reinhard Von Frank como la teoría normativista de la culpabilidad, para esta doctrina, el ser de la culpabilidad lo constituye un juicio de reproche; una conducta es culpable, si a un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada. La esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea el juicio de reproche, en la exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber.

Para esta nueva concepción, la culpabilidad no es solamente una simple liga psicológica que existe entre el autor y el hecho, ni se debe ver sólo en la psiquis del autor; es algo más, es la valoración en un juicio de reproche de ese contenido psicológico, la culpabilidad, pues, considerada como reprochabilidad de la conducta del sujeto al cometer el evento delictivo, se fundamenta en la exigibilidad de una conducta a la luz del deber.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo tanto, para el psicologismo, la culpabilidad radica en el hecho psicológico causal del resultado; en el normativismo, es el juicio de reproche a una motivación del sujeto.

Para la teoría normativista de la culpabilidad, la imputabilidad, el dolo, la culpa y la exigibilidad, eran considerados como elementos de la culpabilidad.

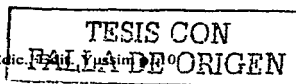
3.5.- LAS FORMAS DE CULPABILIDAD

Las formas en que se relaciona el sujeto con su resultado son el dolo y la culpa

Dolo.- Es la voluntad o la intención dirigidas a la realización del hecho (delito) y a la obtención de un resultado, en el dolo se quiere la conducta y se quiere el resultado.

El dolo se encuentra previsto en el artículo 13 del Código Penal para el Estado de Guanajuato en vigor, el cual señala que “obra dolosamente quien quiere la realización del hecho legalmente tipificado o lo acepta, previéndolo al menos como posible.”³²

³² Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gto., 6° Edic. 1994, Jussum D. R.



El dolo según Eugenio Cuello Calón, 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.

A continuación veremos los elementos del dolo, el dolo contiene un elemento ético y otro volitivo o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta el deber. El volitivo o psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto.

Asimismo, tenemos que el dolo se clasifica en dolo directo, indirecto, eventual e indeterminado, mismos que se definen a continuación:

El dolo directo es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay voluntariedad en la conducta y querer del resultado. (ejemplo.- Una persona decide privar de la vida a otra y la mata).

El dolo indirecto, conocido también como dolo de consecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aún previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho. (Por ejemplo.- Para dar muerte a quien va a abordar un avión, coloca una bomba cerca

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

del motor, con la certeza de que, además de morir ese individuo, perderán la vida otras personas y se destruirá el aparato).

En el dolo indeterminado el agente tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse causar un delito en especial. (Por ejemplo.- el caso del anarquista que arroja bombas sin pretender un resultado específico.

Por último en el dolo eventual existe cuando el agente se representa como posible un resultado delictuoso, y a pesar de tal representación, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. Hay voluntariedad de la conducta y representación de la posibilidad del resultado; éste no se quiere directamente, pero tampoco se deja de querer, se menosprecia, que en última instancia equivale a aceptarlo. (Por ejemplo.- El incendio de una bodega, conociendo la posibilidad de que el velador muera o sufra lesiones.)

Por otra parte, se considera que obra con culpa quien no tiene el cuidado necesario que la ley exige para vivir en la colectividad, en la culpa se quiere la conducta pero el resultado no es querido.

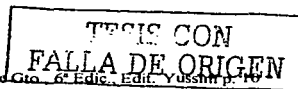
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La culpa se encuentra previsto en el artículo 14 del Código Penal para el Estado de Guanajuato en vigor, el cual señala que “obra culposamente quien produce un resultado típico que no previó siendo previsible o que previó confiando en que no se produciría, siempre que dicho resultado sea debido a la inobservancia del cuidado que le incumbe, según las condiciones y sus circunstancias personales.”³³

Mezger señala que actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever.

En este orden de ideas tenemos que, para determinar la naturaleza de la culpa se han elaborado diversas teorías, entre las que sobresalen la teoría de la previsibilidad, de la previsibilidad y evitabilidad y la del defecto en la atención, mismas que se explicarán a continuación.

La teoría de la previsibilidad fue sostenida principalmente por Carrara, para quien la esencia de la culpa “consiste en la previsibilidad del resultado no querido. Afirma que la culpa consiste en la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho, por ende se puede considerar que se funda en un vicio de la inteligencia el cual no es, en última instancia, sino un vicio de voluntad.



³³ Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gro., 6ª Edic., Edit. Jussum p. 149

La teoría de la previsibilidad y evitabilidad, fue expuesta por Binding y seguida por Brusa, en esta se acepta la previsibilidad del evento, pero añade el carácter de evitable o prevenible para integrar la culpa, de tal manera que no ha lugar al juicio de reproche cuando el resultado, siendo previsible, resulta inevitable.

Por último, la teoría del defecto en la atención, sostenida principalmente por Angliolini, hace descansar la esencia de la culpa en la violación, por parte del sujeto, de un deber de atención impuesto por la ley.

Según Antolisei una acción es culposa cuando existe una violación a determinadas normas establecidas por la ley, por algún reglamento, por alguna autoridad, o en fin, por el uso o la costumbre. Y de este modo, el mecanismo de la culpa se desarrolla reprochando al autor del acto el no haber acatado las disposiciones establecidas. Por ejemplo.- Un sujeto no tomó las precauciones debidas al conducir su automóvil; hizo una intervención quirúrgica sin tener los conocimientos que todo perito en la materia posee; en forma irreflexiva oprimió el botón de una maquinaria que no conocía, produciendo un desastre. En todos casos, la naturaleza de la culpa está en el obrar negligente, imperito, irreflexivo o sin cuidado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.6.- ELEMENTOS DE LA CULPA

Ahora bien, así como vimos con anterioridad que el dolo tiene diversos elementos, a continuación veremos que la culpa también tiene diversos elementos.

El primer elemento de la culpa es la conducta humana que consiste en un actuar voluntario (positivo o negativo); el segundo elemento consiste en que la conducta voluntaria se realice sin las cautelas o precauciones exigidas por el Estado; el tercer elemento que los resultados del acto han de ser previsibles y evitables y tipificarse penalmente; por último, precisa una relación de causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado no querido.

3.7.-CLASES DE CULPA

Finalmente tenemos que la culpa se clasifica en culpa consciente o con previsión y culpa inconsciente o sin previsión.

La culpa consciente o con previsión.- se da cuando el agente considera que se puede dar un resultado y no obstante no hace nada para moderar su conducta.

En este orden de ideas tenemos que, la culpa consciente o con previsión o representación, existe cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible, pero no solamente no lo quiere, sino abriga la esperanza de que no ocurrirá. Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la posibilidad del resultado; éste no se quiere, se tiene la esperanza de su no producción.

Como ejemplo de esta clase de culpa, puede citarse el caso del conductor de un vehículo que desea llegar oportunamente a un lugar determinado y conduce su coche a sabiendas de que los frenos funcionan defectuosamente; no obstante representarse la posibilidad de un atropellamiento, impulsa velozmente la máquina, con la esperanza de que ningún transeúnte se cruzará en su camino. Existe en su mente la previsión o representación de un posible resultado tipificado penalmente y a pesar de ello, confiado en la no realización del evento, desarrolla la conducta.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En cambio, en la culpa inconsciente o sin previsión el sujeto no considera que puede haber un resultado con su conducta, es decir en la culpa inconsciente o sin previsión o sin representación, existe voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible.

Es pues, una conducta en donde no se prevé lo previsible y evitable, pero mediante la cual se produce una consecuencia penalmente tipificada. Puede imaginarse el caso de quien limpia una pistola en presencia de otras personas, sin medir el alcance de su conducta; se produce el disparo y resulta muerto o lesionado uno de los que se hallaban en el lugar. El evento era indudablemente previsible, por saber todos lo peligroso del manejo de las armas de fuego; sin embargo, el actuar del sujeto fue torpe al no prever la posibilidad de un resultado que debio haber previsto y evitado.

Ahora bien, cabe señalar la distinción que existe entre la culpa consciente y el dolo eventual, dado que tanto en una como en otro hay voluntariedad de la conducta causal y representación del resultado típico; pero mientras en el dolo eventual se asume indiferencia ante el resultado, se menosprecia, en la culpa con previsión no se quiere, antes bien, se abriga la esperanza de que no se producirá.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.8.- CAUSAS DE INCULPABILIDAD

Por otra parte, tenemos que la inculpabilidad es la ausencia de culpabilidad y esta opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad, que son el conocimiento y la voluntad.

Se consideran como causas de inculpabilidad el error (ataca el elemento intelectual) y la no exigibilidad de otra conducta (ataca el elemento volitivo).

El error es la falsa apreciación de la realidad, es la captación distorsionada de la realidad, el error se clasifica en error de hecho y error de derecho.

El error de hecho es la falsa apreciación de la realidad y debe ser invencible e insuperable y puede ser esencial o accidental.

TESIS CON
FUELLA DE ORIGEN

Y el error de derecho se da cuando el agente realiza la acción o la omisión bajo un error invencible respecto de la ilicitud de la conducta, ya porque desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta, la esencia del error de derecho radica en que el sujeto, no obstante conocer el hecho que realiza, está ignorante de la obligación que tiene de respetar o acatar una norma penal

determinada, ya por desconocimiento de la propia norma que le impone hacer algo o abstenerse de hacerlo, o porque su conocimiento de ella es imperfecto, se precisa que dicho error sea invencible o insuperable, esto es, que el sujeto esté imposibilitado para conocer la ilicitud de su acción u omisión, lo cual significa que si con diligencia pudo tener información de la ley y de su sentido y no se esforzó en hacerlo, no puede alegar que su error sea inculpable.

El error de hecho esencial es invencible e insuperable y excluye el dolo y la culpa.

El error de hecho accidental se clasifica en aberratio ictus (error en el golpe), aberratio in personam (error en la persona) y aberratio delicti (error en el delito).

De esta manera tenemos que, el error es accidental si no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino secundarias. El error en el golpe (aberratio ictus) se da cuando el resultado no es precisamente el querido, pero a él equivalente (ejemplo.- Jorge dispara contra Carlos a quien no confunde, pero por error en la puntería mata a Roberto). Aberratio in persona es cuando el error versa sobre la persona objeto del delito (Alfredo, queriendo disparar sobre Rafael, confunde a éste por las

sombras de la noche y priva de la vida a Armando, a quien no se proponía matar). Hay aberratio delicti si se ocasiona un suceso diferente al deseado.

En este orden de ideas, tenemos que la doctrina contemporánea divide el error en dos clases: de tipo y de prohibición, según recaiga sobre un elemento o requisito constitutivo del tipo penal (el agente ignora obrar típicamente) o el sujeto, sabiendo que actúa típicamente, cree hacerlo protegido por una justificante.

Para Fernando Castellanos el error de tipo versa también sobre la antijuridicidad, al señalar que quien en virtud de un error esencial e invencible cree atípica su actuación, indudablemente la considera lícita, acorde con el Derecho, siendo en realidad contraria al mismo. Por ello dicho autor define las eximentes putativas como las situaciones en las cuales el agente, en función de un error esencial de hecho insuperable cree, fundadamente, estar amparado por una causa de justificación o bien que su conducta no es típica (para el subjetivamente, es lícita), por ejemplo.- el agente que copula con mujer menor de dieciséis años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por engaño, pero cree, fundadamente, que la mujer es mayor de dicha edad, en vista de acta de nacimiento falsa o equivocad; tal individuo estima lícito o permitido su

proceder, pero en realidad se halla prohibido por la tipicidad normativa ; se trata de un error sobre la antijuridicidad de la conducta, aún cuando se le quiera denominar error de tipo.

Continúa señalando Fernando Castellanos que el artículo 15 del Código Penal Para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, específicamente en la fracción VIII, que el delito se excluye cuando: se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

A) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

B) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

Ahora bien, sobre la fracción VIII del artículo 15, el tratadista Francisco Pavón Vasconcelos expresa que comprende tanto el error de tipo como el error de prohibición (incluyendo en este el de permisión); el error de tipo en el inciso A); el de prohibición, o error de derecho, se enmarca en el inciso B) y se da cuando el agente realiza la acción o la omisión bajo un error invencible respecto de la ilicitud de la conducta, ya porque desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Continúa señalando que la esencia del error de derecho radica en que el sujeto, no obstante conocer el hecho que realiza, está ignorante de la obligación que tiene de respetar o acatar una norma penal determinada, ya por desconocimiento de la propia norma que le impone hacer algo o abstenerse de hacerlo, o porque su conocimiento de ella es imperfecto, se precisa que dicho error sea invencible o insuperable, esto es, que el sujeto esté imposibilitado para conocer la ilicitud de su acción u omisión, lo cual significa que si con diligencia pudo tener información de la ley y de su sentido y no se esforzó en hacerlo, no puede alegar que su error sea inculpable. y en el inciso B) se acoge el llamado error de permisión, si el sujeto se encuentra en un error invencible por creer que su conducta se encuentra justificada.³⁴

A continuación veremos la última causa de inculpabilidad consistente en la no exigibilidad de otra conducta, la cual consiste en la realización de un hecho penalmente tipificado, mismo que obedece a una situación especialísima, apremiante, que hace excusable ese comportamiento.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

³⁴ Castellanos Fernando Tena, Lincamientos Elementales de Derecho Penal, 42ª Edic., Edit. Porrúa, p. 261

Fernando Castellanos señala que se infiere que en la no exigibilidad de otra conducta se afecta el elemento volitivo de la culpabilidad, dentro de la cual quedaría comprendida la coacción tanto moral como física, en la cual no podría exigirse un obrar diverso o heroico.

Por otra parte, la coacción consiste en el uso de la fuerza ya sea física o moral.

La coacción física se da cuando la fuerza se impone directamente a la persona.

Y la coacción moral es la advertencia al sujeto de que va a sufrir un daño en sus bienes jurídicos tutelados.

De lo antes señalado, se desprende que si la voluntad es forzada el sujeto es inculpable, al afectarse el elemento volitivo.

A continuación haremos un estudio comparado entre las causas de inculpabilidad mencionadas en nuestro Código Penal del Estado de Guanajuato vigente en el 2001 y nuestro Código Penal Estatal en vigor a partir del 01 de enero del 2002.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente en el 2001 señalaba las causas de inculpabilidad en sus artículos 44 y 45, el artículo 44 señalaba “que no obra con dolo quien al realizar el hecho legalmente descrito, incurre en error respecto de algún elemento de tal descripción.

Si el error se debe a culpa, se sancionará a tal título, cuando el hecho admita esa forma de realización.

Las mismas reglas se aplicarán a quien suponga erróneamente la concurrencia de circunstancias que justificarían el hecho realizado.

Asimismo en el artículo 45 del ordenamiento legal referido vigente en el 2001, se señalaba “que no es culpable quien obrare bajo coacción o peligro de un mal actual y grave, sea o no provocado por la acción de un tercero, cuando razonablemente no pueda exigirsele una conducta diversa.

Finalmente en el artículo 10 del Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente en el 2001, señalaba “que a nadie servirá de excusa la ignorancia de la ley penal.”

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

Por otra parte las causas de inculpabilidad se encuentran mencionadas en nuestro Código Penal sustantivo en vigor, en las fracciones VIII y IX del artículo 33, la fracción VIII del referido dispositivo legal señala que “el delito se excluye cuando se realice la acción o la omisión bajo un error invencible: a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o b) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta”;

Asimismo, la otra causa de inculpabilidad se encuentra contemplada en nuestro Código Penal para el Estado de Guanajuato en vigor, en la fracción IX del artículo 33, la cual señala que “el delito se excluye cuando atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho”;

De las transcripciones anteriores se desprende que en el Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente en el 2001, se consideraban como causas de inculpabilidad el error de tipo, el error de permisión o eximente putativa y la coacción, ya que el error de tipo se encontraba contemplado en el artículo 44 del citado ordenamiento legal al señalar “que no obra

con dolo quien al realizar el hecho legalmente descrito, incurre en error respecto de algún elemento de tal descripción”, ello es así, ya que el error recaía sobre circunstancias pertenecientes al tipo penal.

Asimismo, el error de permisión o eximente putativa se encontraba prevista en el artículo 44 del Código penal sustantivo vigente en el 2001, al señalar “que las mismas reglas se aplicarán a quien suponga erróneamente la concurrencia de circunstancias que justificarían el hecho realizado”, ello es así, en virtud de que, se configuraría la hipótesis en que el agente por error invencible al creer que el hecho si bien prohibido, en el caso se halla amparado por una causa de justificación.

Y finalmente tendríamos la figura de la coacción en el artículo 45 del Código Penal Estatal vigente en el 2001, al señalar que “no es culpable quien obrare bajo coacción o peligro de un mal actual y grave, sea o no provocado por la acción de un tercero, cuando razonablemente no pueda exigírsele una conducta diversa”, en esta causa se afectaba el elemento volitivo con la coacción, ante el peligro de sufrir un mal actual y grave, en virtud de que no le era razonable exigírsele una conducta distinta al agente al encontrarse coaccionada su voluntad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cabe señalar que el error de prohibición no se encontraba contemplado en el Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente en el 2001, ya que el mismo consideraba en su artículo 10 que a nadie serviría de excusa la ignorancia de la ley penal.

En contraste con las causas de inculpabilidad mencionadas en el Código Penal Estatal vigente en el 2001, el Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente menciona como causas de inculpabilidad, el error de tipo, el error de prohibición, el error de permisión o eximente putativa y la no exigibilidad de otra conducta.

Ello es así, ya que existe un cambio notable en el Código Penal Estatal actual al aceptar el error de derecho o de prohibición como causa de exclusión del delito, tal y como lo señala junto con las demás causas de inculpabilidad en su artículo 33 fracciones VIII y IX, los cuales se transcriben a continuación:

El delito se excluye cuando:

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho.³⁵

De lo antes transcrito se desprende que, nuestro Código Penal específicamente en la fracción VIII del artículo 33, señala los errores de tipo y de prohibición, incluyendo en éste último el de permisión, lo anterior en virtud de que el error de tipo lo comprende en el inciso a) al referirse dicho error al que recaiga sobre alguno de los elementos esenciales del tipo penal, y en el inciso b) de la citada fracción del Ordenamiento legal referido, comprende el error de prohibición incluyendo dicha novedad a diferencia del Código Penal vigente en el 2001, aunado a que en el Código Penal Estatal actual, se incluyen tanto el error de prohibición como el de permisión en el inciso b) de la fracción VIII del artículo 33, ya que el error de prohibición se da cuando el agente realiza la acción o la omisión bajo un error invencible respecto de la

³⁵ Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gto., 6° Edic., Edit. Yucatán

ilicitud de la conducta porque desconoce la existencia de la ley o el alcance de la misma y el error de permisión, cuando el sujeto se encuentra en un error invencible, por creer que su conducta se encuentra justificada.

Asimismo, la novedad que incluye el Código Penal del Estado de Guanajuato vigente, consiste en desaparecer la figura de la coacción que contemplaba el Código Penal Estatal vigente en el 2001 y señalar como causa de inculpabilidad la no exigibilidad de otra conducta, al señalar en la fracción IX del artículo 33 que “El delito se excluye cuando atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho.”

En otro orden de ideas tenemos que existen causas de inculpabilidad supra-legales, es decir que aún cuando no están expresamente reglamentadas en la ley, se desprenden dogmáticamente, tal es el caso de las eximentes putativas, que encuadrarían en la segunda hipótesis del inciso b), fracción VIII del artículo 33 del Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por eximentes putativas se entienden las situaciones en las cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable cree, fundadamente, al realizar un hecho típico del Derecho Penal, hallarse amparado por una justificante, o ejecutar una conducta atípica, permitida, lícita, sin serlo.

Como primer eximente putativa tenemos la legítima defensa putativa, la cual existe si el sujeto cree fundadamente, por un error esencial de hecho, encontrarse ante una situación que es necesario repeler mediante la legítima defensa, sin la existencia en la realidad de una injusta agresión, por ejemplo en el caso de un sujeto que reacciona en la creencia de que existe un ataque injusto y en realidad se halla ante un simulacro.

Como segunda eximente putativa tenemos el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho putativos, en estos casos puede pensarse en la posibilidad de una conducta contraria al orden jurídico y sin embargo su autor suponga, por error, pero fundadamente, actuar en el ejercicio de un derecho que no existe, o en el cumplimiento de un deber no concurrente. Si el error reúne las condiciones ya antes señaladas, no habrá delito por ausencia de culpabilidad. Por ejemplo.- el caso del funcionario o del policía ignorante de su cese, si considera cumplir con su deber al realizar los actos correspondientes a una autoridad de la cual carece.

CAPITULO IV

LA CULPABILIDAD EN EL FINALISMO

4.1.- DEFINICIÓN DE CULPABILIDAD

Para la teoría finalista de la acción, la culpabilidad es estricta, pero indiscutiblemente un juicio de “reproche”, Welzel señala que a la contradicción entre la acción y el ordenamiento jurídico, debe agregarse el reproche personal contra el autor por omitir la acción antijurídica, cuando estaba en posibilidad de hacerlo.³⁶

En este orden de ideas tenemos que si bien, Welzel acepta el postulado de la teoría normativa de la culpabilidad como “reprochabilidad”, difiere de la teoría de Frank, en varios puntos esenciales a saber:

a) En el “poder en lugar de ello” es donde radica la culpabilidad, es decir, el fundamento del reproche personal se apoya en que el autor pudo motivarse de acuerdo a la ley, de acuerdo a las exigencias del derecho, y al no hacerlo da motivo para reprocharle su conducta.

³⁶ Op. Cit., Welzel, Hans, Derecho Penal Alemán, pág. 200

b) En el concepto normativo de la culpabilidad de Frank y sus seguidores dentro del sistema causalista, aceptan al dolo como especie de culpabilidad, aceptando que en el dolo se establece una relación síquica entre el autor y el resultado, agregando que tal relación es reprochable; en la teoría finalista, el dolo se ubica en el tipo, en donde se da la relación psicológica, y en la culpabilidad finalista, se da únicamente el reproche como valoración.

c) En la teoría finalista se excluyen los elementos subjetivos anímicos, que corresponden al tipo y se conserva únicamente la reprochabilidad.

4.2.- ELEMENTOS DE LA CULPABILIDAD

Asimismo, tenemos que en la teoría finalista de la acción los elementos de la culpabilidad son:

La imputabilidad o capacidad de culpabilidad;

El conocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido y

La exigibilidad de un comportamiento distinto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La imputabilidad en el sistema finalista es sinónimo de capacidad de culpabilidad, capacidad de su autor, y se integra a su vez de dos sub-elementos:

- 1.- La capacidad de comprender lo injusto del hecho, (momento cognoscitivo o intelectual).
- 2.- La capacidad de determinar la voluntad conforme a esa comprensión, (movimiento volitivo).

La capacidad de culpabilidad se forma, cuando el autor tiene comprensión de lo injusto (momento cognoscitivo) y determina su voluntad en ese sentido (momento volitivo).

Cuando se trata de un menor de edad, o estados anormales, como pueden ser el retraso mental, se puede anular la capacidad cognoscitiva o volitiva del individuo.

La capacidad de comprensión de lo injusto, se refiere a que al autor se le exige pueda reconocer que su conducta transgrede normas sociales indispensables para la vida en común, no es necesario que conozca el hecho tipificado por la ley. Por ello si no se da esa comprensión, puede presentarse una causa de inculpabilidad.

CON
FALLA DE ORIGEN

De esta manera la inimputabilidad como capacidad de culpabilidad, no se refiere, a la manera del sistema causalista de un libre albedrío, sino en forma más precisa, a la posibilidad o capacidad de que el sujeto se haya podido motivar, de obrar conforme a la ley, no en el sentido del normativismo de Frank, de haber podido obrar de otra manera, sino de haber obrado en el sentido de la ley.

Por otra parte el conocimiento de la antijuridicidad del hecho, requiere como requisito de prelación lógica de capacidad de culpabilidad, es decir, que el sujeto sea imputable, que se presenten tanto el momento cognoscitivo (intelectual), como volitivo (voluntad).

De este modo, siendo el sujeto imputable, para el sistema finalista se plantea el estudio del segundo elemento de la culpabilidad, es decir, la posibilidad de comprensión de lo injusto, pero al nivel del hecho singular.

4.3.- CAUSAS DE INCULPABILIDAD

En otro orden de ideas, tenemos que las causas de inculpabilidad en el sistema finalista serán aquellas que anulen cualquiera de los elementos de la culpabilidad, es decir, que impidan que se presente la capacidad de

TE. ON
FALLA DE ORIGEN

culpabilidad (imputabilidad) o la comprensión de lo injusto, o la exigibilidad de la conducta ajustada a derecho.

1.- Por falta de capacidad de culpabilidad.- La capacidad de culpabilidad tiene un momento cognoscitivo (intelectual) y uno de voluntad (volitivo).

Como consecuencia, la falta de uno de esos momentos, o de ambos, trae como efecto la inimputabilidad del sujeto y por ende la inculpabilidad.

La imputabilidad es la capacidad del sujeto para querer y entender, es el mínimo de salud y desarrollo mental que la ley exige para que un sujeto responda de sus actos ante el derecho penal.

Es la posibilidad de que el sujeto, quiera, entienda y además comprenda la ilicitud del hecho y de comportarse de acuerdo con su comprensión.

Asimismo, el penalista Max Ernesto Mayer señala que 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.

TRUCCO CON
FALLA DE ORIGEN

En el mismo orden de ideas, el código penal italiano de 1930 recoge la opinión de que la imputabilidad se fundamenta en la posibilidad del sujeto de conducirse de acuerdo, o no, a la ley, y declara que es imputable el que tiene capacidad de entender y querer.

En base a lo anterior, podemos decir que en la imputabilidad, apoyándonos en la doctrina y en las leyes mencionadas, exige dos límites mínimos para su existencia:

Un límite físico, es decir, una edad mínima en la que el sujeto logra el desarrollo psíquico suficiente para podersele considerar imputable;

Un límite psíquico, o sea, la capacidad de “entender” y “querer”.

Así pues, en los ordenamientos punitivos es usual encontrar que se es imputable, si se alcanza determinada edad en el momento de llevar a cabo la conducta típica, y si además satisface el límite psíquico exigido por la propia ley.

Y a la capacidad de “entender” se le considera en un plano “intelectivo”, o “o de comprensión”, y a la capacidad de “querer”, en un plano de “voluntad”.

TRICIS CON
FALLAS DE ORIGEN

De esta manera tenemos que un sujeto imputable es un sujeto sano y mayor de edad para el derecho penal, mayoría de edad que en nuestro Código Penal sustantivo en vigor consiste en 16 años, lo cual se infiere al analizar lo dispuesto en el artículo 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente, al señalar que las personas menores de dieciséis años no serán responsables penalmente con arreglo a lo dispuesto en este Código.

Las causas de inimputabilidad serán aquellas que constituyen el aspecto negativo de la imputabilidad, y las vamos a referir a los casos en que el sujeto que ha ejecutado una conducta típica y antijurídica, no resulta imputable porque no reúne el límite físico y psíquico que exige la ley.

En otras palabras, o no alcanza el límite de edad previsto en la ley, o bien no reúne las condiciones psíquicas previstas en la norma.

Así las causas de inimputabilidad, según lo prevé la ley, vendrán a ser aquellas en que el sujeto no alcance la edad mínima que la ley señale, o que alcanzando esa edad no haya podido comprender el hecho o conducta que realizó, o bien, que habiendo comprendido dicha conducta o hecho no haya podido determinarse para ajustar esa conducta o hecho a los parámetros exigidos por la ley.

TRABAJO CON
FALLA DE ORIGEN

De esta manera tenemos que la inimputabilidad se da cuando el sujeto no tiene la capacidad de entender, querer y comprender la licitud del hecho y de comportarse de acuerdo con esa comprensión.

Las causas de inimputabilidad son: la perturbación grave de la conciencia con base patológica, el desarrollo mental incompleto o retardado y la perturbación grave de la conciencia sin base patológica.

De esta manera tenemos que la conciencia es una facultad del ser humano que le permite relacionarse con el exterior.

La perturbación se da cuando el sujeto no tiene capacidad de querer, entender y comprender la ilicitud del hecho.

La perturbación grave de la conciencia con base patológica consiste en un trastorno de las facultades psíquicas, dicho trastorno puede ser transitorio o permanente, en dicha causal quedan comprendidos todos los enfermos mentales, a excepción del psicópata.

El desarrollo mental incompleto o retardado comprende los sujetos con oligofrenia o con síndrome de Dawn, entre otros.

ANÁLISIS CON
FAMILIA DE ORIGEN

Finalmente la perturbación grave de la conciencia sin base patológica comprende entre otros los sujetos que por ingestión de alcohol y de drogas por accidente y sin la voluntad de hacerlo, quedan perturbados gravemente de la conciencia.

Por último es oportuno señalar que las causas de inimputabilidad citadas con anterioridad se encuentran mencionadas en la ley, específicamente en la fracción VII del artículo 33 del Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente, el cual señala lo siguiente: “ El delito se excluye cuando al momento de realizar el hecho típico y por causa de enfermedad mental que perturbe gravemente su conciencia, de desarrollo psíquico incompleto o retardado o de grave perturbación de la conciencia sin base patológica, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión. ³⁷

Para el finalismo la teoría de error se presenta, sea como error de tipo, o como error de prohibición.

Por otra parte, el error de prohibición se presenta cuando el sujeto se equivoca, se confunde, respecto al conocimiento de la antijuridicidad de su conducta.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

³⁷ Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gto., 6ª Edic., Edit. Yussim p. 14

Por ejemplo.- Aplicando el sistema finalista en el delito de bigamia, se señala que tal delito se comete “cuando se contrajere segundo o ulterior matrimonio, sin hallarse disuelto legítimamente el anterior”; la referencia típica al consignar conceptos como “matrimonio” y sobre todo “legítimamente”, estos elementos son de carácter normativo, por lo que si el sujeto cree erróneamente que su matrimonio ha quedado disuelto legalmente y contrae un nuevo matrimonio, incurre en error de prohibición, dado que su conducta dolosa existe, pero no resulta culpable por que actuó pensando que su conducta era lícita.

El error de prohibición es el error sobre la antijuridicidad del hecho, con pleno conocimiento de la realización del tipo. El autor sabe lo que hace, pero supone erróneamente que estará permitido; no conoce la norma jurídica o no la conoce bien (la interpreta mal) o supone erróneamente que concurre una causal de justificación. Cada uno de estos errores excluye la reprochabilidad, si esta es inevitable, o la atenúa si es evitable. El Código Penal Estatal actual menciona el error de derecho o de prohibición como causa de exclusión del delito, tal y como lo señala junto con las demás causas de inculpabilidad en su artículo 33 fracciones VIII y IX, los cuales se transcriben a continuación:

CON
FALLA DE ORIGEN

El delito se excluye cuando:

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o
Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

De lo antes transcrito se desprende que, nuestro Código Penal específicamente en la fracción VIII del artículo 33, señala los errores de tipo y de prohibición, incluyendo en éste último el de permisión, lo anterior en virtud de que el error de tipo lo comprende en el inciso a) al referirse dicho error al que recaiga sobre alguno de los elementos esenciales del tipo penal, y en el inciso b) de la citada fracción del Ordenamiento legal referido, comprende el error de prohibición, aunado a que en el Código Penal Estatal actual, se incluyen tanto el error de prohibición como el de permisión en el inciso b) de la fracción VIII del artículo 33, ya que el error de prohibición se da cuando el agente realiza la acción o la omisión bajo un error invencible respecto de la ilicitud de la conducta porque desconoce la existencia de la ley o el alcance de la

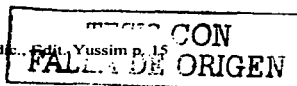
TEJERON
FALLA DE ORIGEN

misma y el error de permisión, cuando el sujeto se encuentra en un error invencible, por creer que su conducta se encuentra justificada.

Asimismo, el Código Penal del Estado de Guanajuato vigente, desaparece la figura de la coacción que contemplaba el Código Penal Estatal anterior y menciona como causa de inculpabilidad la no exigibilidad de otra conducta, al señalar en la fracción IX del artículo 33 que “El delito se excluye cuando atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho.”³⁸

Por inexigibilidad de otra conducta. Los casos de inexigibilidad de otra conducta, son excepciones al principio general del deber de cumplir con los mandatos normativos, sin embargo, en algunos casos, el nivel de exigencia de la ley admite que al sujeto no se le pueda pedir que cumpla con esos mandatos, por encontrarse en determinada situación extrema; tal es el supuesto del estado de necesidad excluyente, cuando el sujeto, sin tener la obligación legal por su oficio, profesión u ocupación, de sufrir el peligro, sacrifica un bien jurídico para salvaguardar su vida, el honor, o la libertad, o la vida, honor o libertad de un familiar, o un ser querido.

³⁸ Op. Cit., Nuevo Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Gto., 6ª Edic., Ed. Yussim p. 15



Así, en el famoso caso del naufragio de Medusa, un náufrago mata a otro náufrago para comer su carne y sobrevivir, seguramente que su conducta de privar de la vida es una acción típica finalista de dolo, antijurídica, pero no culpable, porque no se le puede exigir que obre de una manera adecuada a la norma, en esa especial situación.

Welzel considera que es el estado de necesidad exculpante o disculpante, es el más importante caso de no exigibilidad de la conducta.

El estado de necesidad exculpante exige que el estado de peligro en que se ubica el sujeto sea real, grave, inminente, que no exista otro medio adecuado, para evitar el sacrificio del bien jurídico y sin que el sujeto tenga la obligación de sufrir el peligro o el riesgo, como lo sería el caso del marinero, el policía, el bombero, etcétera.

También operaría la no exigibilidad, en el caso de estado de necesidad por coacción, donde el sujeto ante la amenaza de un mal, real, inminente, se ve compelido a ejecutar un hecho delictuoso, para salvaguardar la vida, el honor, propio a ajenos, como será el caso del funcionario bancario que toma el dinero de la caja y lo entrega a quienes se encuentran amenazando, en su hogar, a su familia.

Otros casos que se mencionan como de no exigibilidad de otra conducta, son el encubrimiento entre parientes.

En este orden de ideas, tenemos que la teoría causalista señalaba que la imputabilidad era un presupuesto de la culpabilidad y el dolo y la culpa eran especies de la culpabilidad, posteriormente en la escuela neoclásica se señala que la culpabilidad se integra por la imputabilidad, el dolo y culpa como elementos de culpabilidad y se introduce el elemento exigibilidad y finalmente en la teoría finalista los elementos de la culpabilidad son la imputabilidad o capacidad de culpabilidad, el conocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido o Cognoscibilidad y la exigibilidad de un comportamiento distinto., ello es así, en virtud de que en la teoría finalista el dolo y la culpa se extraen de la culpabilidad y pasan a formar parte de los elementos del tipo penal conteniéndose en el elemento del delito denominado tipicidad.

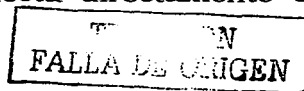
Luego entonces, al señalar nuestro Código Penal anterior, la figura de la coacción señalando que no es culpable quien obrare bajo coacción o peligro de un mal actual y grave, sea o no provocado por la acción de un tercero, cuando razonablemente no pueda exigírsele una conducta diversa, es claro concluir que dicha figura era una causa de

TEMA CON
FALLA DE ORIGEN

inculpabilidad que eliminaba los elementos dolo y culpa que se encontraban dentro de la culpabilidad.

Ahora bien, en cambio el Código Penal sustantivo vigente elimina la figura de la coacción, al no mencionarla expresamente en ninguna parte del citado ordenamiento legal, e introduce la figura de la exigibilidad de un comportamiento distinto como elemento de la culpabilidad, así como la inexigibilidad, como aspecto negativo de la culpabilidad o causa de inculpabilidad al señalar expresamente en la fracción IX del artículo 33 del Código Penal para el Estado de Guanajuato en vigor, que “El delito se excluye cuando: IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho;”

En virtud de lo anteriormente señalado, es que considero que la figura de la coacción si bien ya no se encuentra mencionada expresamente en nuestro Código Penal Sustantivo en vigor, la misma se encuentra dentro del aspecto negativo de la exigibilidad, como una eximente supralegal, misma que a diferencia del Código Penal sustantivo anterior, eliminaba los elementos dolo y culpa, de la culpabilidad, constituyéndose en una causa de inculpabilidad, actualmente afecta directamente el elemento



exigibilidad dentro de la culpabilidad, ubicándose como una causa de inculpabilidad al encuadrar en el aspecto negativo de la exigibilidad denominado inexigibilidad, introducido en el Código Penal sustantivo actual.

TESIS
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

La culpabilidad como vimos, es la relación psicológica entre el sujeto con su resultado, es un juicio de reproche, es un juicio de valor porque el sujeto se relaciona con el orden normativo, debido a que el sujeto al realizar un delito se relaciona con el orden normativo porque el sujeto que realiza un delito no observó la conducta que la norma nos exige.

Cuando eso sucede y el sujeto es un imputable que obra con dolo y culpa se le debe fincar un juicio de reproche que es la culpabilidad.

Asimismo, señalamos que en la teoría clásica la imputabilidad era considerada como un presupuesto de la culpabilidad y el dolo y la culpa como especies de la culpabilidad.

Posteriormente en la teoría neoclásica la culpabilidad se comprendía por los elementos imputabilidad, dolo, culpa y la exigibilidad.

Y finalmente en la teoría finalista la culpabilidad se integra por los elementos imputabilidad, conocimiento de la antijuridicidad o cognoscibilidad y la exigibilidad de un comportamiento distinto, existiendo el aspecto negativo de los elementos de la culpabilidad antes citados, consistentes en la inimputabilidad, el error de tipo y el error de prohibición y la inexigibilidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, es en este último elemento donde se encuentra el problema que dio origen a la presente tesis profesional, ello en virtud de que, en el Código Penal sustantivo vigente ya no se menciona expresamente la figura de la coacción, por lo que es importante determinar si la misma ha desaparecido? y de no ser así, en donde se encuentra?.

Razón por la cual y después de haber realizado un estudio exhaustivo he podido concluir que si bien la figura jurídica de la coacción no se menciona expresamente en el Código Penal en vigor, la misma se encuentra dentro del aspecto negativo de la exigibilidad, en virtud de que al encontrarse coaccionada la voluntad del sujeto y atentas las circunstancias que concurren en la realización de la conducta ilícita, no es racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho, siendo claro que al estar coaccionada la voluntad del sujeto, se afecta el elemento exigibilidad dentro de la culpabilidad, convirtiéndose la figura de la coacción en una causa de inculpabilidad al darse el aspecto negativo de la exigibilidad, constituyéndose la figura jurídica de la coacción en una eximente supralegal por no estar mencionada expresamente en la ley penal, pero que se encuentra dentro del aspecto negativo de la exigibilidad, específicamente en la fracción IX del artículo

FALTA ORIGEN

33 del Código Penal sustantivo en vigor en nuestro Estado, con la diferencia de que en el Código Penal sustantivo anterior, los elementos de la culpabilidad que nulificaba la figura jurídica de la coacción eran el dolo y la culpa y en el Código Penal vigente el elemento que nulifica es la exigibilidad.

Razón por la cual concluyo que la coacción según nuestro Código Penal sustantivo en vigor, es un aspecto negativo de la exigibilidad.

CON
FALTA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Carranca Rivas Raúl.- Código Penal
Anotado
2ª. Edición
Editorial Porrúa.
México 1991.
P.p. 306.

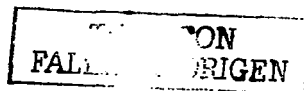
CASTELLANOS, Fernando.- Lineamientos Elementales de Derecho Penal
42ª. Edición
Editorial Porrúa.
México 2001.
P.p. 363.

COLIN SÁNCHEZ, Guillermo.- Derecho Mexicano de Procedimientos
Penales.
15ª Edición
Editorial Porrúa
México 1991.
P.p. 322.

FONTÁN BALESTRA, Carlos.- Manual de Derecho Penal Parte General
4ª. Edición.
Editorial Depalma.
Buenos Aires 1949.
P.p. 471.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio.- Curso de Derecho Procesal Penal.
3ª. Edición.
Editorial Porrúa.
México 1994.
P.p. 370.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco.- Derecho Penal Mexicano.
26ª. Edición.
Editorial Porrúa.
México 1993.
P.p. 471.



JIMÉNEZ DE ASUA, Luis.- La Ley y el Delito Principios del Derecho Penal.

5ª Edición

Editorial Sudamericana.

Buenos Aires 1967.

P.p. 540.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo.- Imputabilidad y Culpabilidad.

2ª. Edición.

Editorial Porrúa.

México 1993.

P.p. 140.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo.- Teoría del Delito.

2ª. Edición.

Editorial Porrúa.

México 1995.

P.p. 303.

ORELLANA WIARCO, Octavio A.- Teoría del Delito

11ª. Edición.

Editorial Porrúa.

México 2001.

P.p. 217.

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco.- Imputabilidad e Inimputabilidad

3ª. Edición.

Editorial Porrúa.

México 1993.

P.p. 136.

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco.- Manual de Derecho Penal Mexicano

Parte General

15ª. Edición.

Editorial Porrúa.

México 1994.

P.p. 596.

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino.- Apuntamientos de la parte general de Derecho Penal.

16ª. Edición.

Editorial Porrúa.

México 1994.

P.p. 508.



RIVERA SILVA, Manuel.- El Procedimiento Penal.
25ª. Edición.
Editorial Porrúa
México 1994.
P.p. 399.

VELA TREVIÑO, Sergio.- Culpabilidad e Inculpabilidad Teoría del Delito
3ª Reimpresión.
Editorial Trillas.
México 1985.
P.p. 415.

VILLAREAL PALOS, Arturo.- Culpabilidad y Pena
12ª. Edición.
Editorial Porrúa.
México 1994.
P.p. 143.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl.- Tratado de Derecho Penal Parte General
Tomos III y IV
Primera Reimpresión.
Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor.
México 1997.
P.p. 664 y 578.

CÓDIGOS Y LEYES

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Constitución Política.

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS , Código Penal Federal.

ESTADO DE GUANAJUATO. Código Penal

CON
FALLA DE ORIGEN