

00761
28



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO

LOS TIPOS CULPOSOS Y SU REPERCUSION
TEORICO-PRACTICO EN EL DERECHO PENAL MEXICANO.

T E S I S

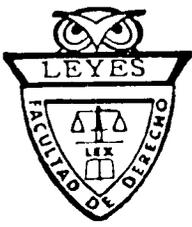
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
MAESTRA EN DERECHO
P R E S E N T A :
DALILA HILARIA SANCHEZ LOPEZ

DIRECTOR DE TESIS:
DOCTOR: CARLOS JUAN MANUEL DAZA GOMEZ

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F. ABRIL DEL 2003

A





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PADRES:

Sr. Feliciano Francisco Sánchez Cruz y Sra. Estela López Cortés, por ser parte fundamental en mi formación, un ejemplo a seguir y quienes me impulsaron para seguir adelante y lograr así culminar con mis objetivos, siendo por ello parte importante en mi vida.

Gracias, porque cuando los necesito siempre están ahí.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

B

A MIS HIJOS:

*Frida Pamela y Alan Daniel, porque son
lo que más amo en la vida.*

Con todo mi amor.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

C

A MIS HERMANOS:

DALI

FLOR

Y

ANIBAL

*Quienes ocupan un lugar
especial en mi corazón.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

D

A JORGE:

*Por compartir conmigo estos momentos
y por el apoyo que hizo posible la
realización de esta investigación.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

E

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO ANTECEDENTES

1.1.- Antecedentes del delito culposo	1
1.2 - Evolución del delito culposo	12
1.3 - La necesidad de regular el tipo culposo	15
1.4.- Los delitos culposos en México	17
1.5.- La culpa dentro del derecho penal mexicano	18
1.5.1.- Reformas que ha sufrido la ley respecto de los delitos culposos	18

CAPITULO SEGUNDO LA CULPA. SU ESTUDIO TEORICO.

2.1.- Teorías del delito	27
2.2.- Teoría causal de la acción	28
2.2.1.- El sistema neoclásico del delito. Causalismo valorativo	37
2.3.- El finalismo. Teoría de la acción final	44
2.4.- El funcionalismo	58

2.5.- La imputación objetiva	64
------------------------------	----

CAPITULO TERCERO

EL DELITO CULPOSO

3.1.- Conceptos generales	72
3.2.- Estructura del tipo culposo	78
3.2.1.- La acción típica: La lesión del deber de cuidado	79
3.2.2.- Deber de cuidado objetivo	81
3.2.3.- La previsibilidad	83
3.2.4.- La figura baremo o modelo diferenciadora	85
3.2.5.- El resultado	87
3.3.- Contenido del injusto culposo	91
3.3.1.- Antijuricidad	92
3.4.- La culpabilidad en el tipo culposo	93
3.5.- Clasificación de la culpa: sin representación y con representación	95
3.5.1.- Culpa sin representación o inconsciente	96
3.5.2.- Culpa con representación o consciente	98
3.6.- El delito culposo como tipo abierto	100
3.7.- El criterio del numerus clausus en los delitos culposos	104
3.8.- La tentativa en el delito culposo	106

CAPITULO CUARTO

EL DELITO CULPOSO. SU APLICACION

4.1.- Regulación actual del tipo culposo	107
4.2.- Análisis del artículo 9º, párrafo segundo del	

G

Código Penal actual	149
4.3.- Aplicación del delito culposo por el órgano jurisdiccional	155
4.4.- La Jurisprudencia respecto del delito culposo	158
4.5.- Problemática que representa el no analizar el elemento subjetivo culpa a nivel tipo penal	163
4.5.1.- El estudio de la culpabilidad en el tipo culposo en la actualidad	166
4.6.- Análisis del principio de Seguridad Jurídica, al amparo de la regulación actual del tipo culposo	170
CONCLUSIONES	173
BIBLIOHEMEROGRAFIA	179
CONFERENCIAS	183
REVISTAS	184
ANEXO RESOLUCIONES JUDICIALES	185

INTRODUCCION

Los delitos culposos han representado siempre en el ámbito penal un gran problema. Su estudio estuvo relegado por varios años, ya que su concepción estuvo aparejada al delito doloso. En efecto, como se verá más adelante, todo el análisis dogmático giraba en torno al delito intencional, y la forma de comisión culposa quedaba reducida a un simple accesorio de este tipo de ilícitos, afortunadamente en la actualidad el delito culposo ha sido motivo de una profunda investigación, concibiéndose como un tipo distinto al doloso, con estructura propia.

Para poder entender lo anterior, en el presente trabajo se analizará al delito culposo desde sus orígenes, así como su evolución y desarrollo, hasta los últimos estudios que se han erigido respecto a este tipo de delitos, para ello se habrá de realizar un análisis en las diversas teorías del delito (causalista, finalista, etc), para conocer la manera en que era concebida esta forma de comisión del delito; abarcando además, los diversos conceptos del delito culposo, y la estructura típica del tipo culposo, el contenido del injusto culposo y la culpabilidad en este tipo de delitos. También se analizará cómo se ha entendido el delito culposo en nuestro derecho penal mexicano, estudiando las diversas reformas que se han hecho en torno a este tema.

Sin embargo, el tema central del presente trabajo se constriñe a analizar cómo actualmente se lleva a cabo el estudio de este tipo de delitos de acuerdo con las disposiciones legales vigentes en nuestras leyes sustantivas y adjetivas, evidenciando cómo las últimas reformas realizadas a nuestro Código de Procedimientos Penales, a

llevado al órgano jurisdiccional a sustraer en el delito culposo, el elemento subjetivo, quitando con ello la esencia de este tipo de ilícitos; se pretende demostrar que resulta absurdo que se quiera integrar el cuerpo del delito, solamente con aspectos objetivos, sin entrar a analizar el aspecto subjetivo, cuando la conducta en el delito culposo, necesariamente trae aparejada la violación del deber de cuidado, por lo tanto, en el delito culposo resulta inaplicable la reforma sufrida por el artículo 122 de la ley adjetiva, en la que se señala que el cuerpo del delito se integrará únicamente por los elementos objetivos, ya que atenta contra la esencia del delito culposo.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES

1.1.- ANTECEDENTES DEL DELITO CULPOSO.

Antes de entrar al estudio del delito culposo, y para poder entender la verdadera esencia del mismo, es menester realizar un análisis minucioso de su origen, para así comprender cómo fue apareciendo dicha forma de comisión del delito, ya que su aparición dentro del marco legal, fue posterior a la del delito doloso.

Los delitos culposos se han cometido a la par que los delitos dolosos, sin embargo, por su importancia, los delitos dolosos siempre acapararon la atención de todos, por su lesividad para con la sociedad, dejando a un lado a los delitos culposos, cuyo estudio dogmático se vio relegado por varias décadas, constituyendo una cuestión accesoría de los delitos dolosos.

Debido a la nula importancia que se le daba a los delitos imprudentes, su evolución empezó a palpase hasta hace relativamente muy poco tiempo, tal y como lo concibe Rafael Márquez Piñero al señalar "la evolución de la culpa sólo se puede entender a través de la historia, en virtud de que la formación de este dominio jurídico, ha sido fruto de una lenta y cada vez más urgente comprensión de las grandes necesidades de la vida del derecho; el delito culposo ha imperado junto al delito doloso desde hace cuatrocientos años aproximadamente y no existe la más ínfima perspectiva de que de nuevo desaparezca".¹

¹ Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penal. Parte General. 4ª edición. Ed. Trillas. México, 1997, pág 293.

Resulta lógico que en la actualidad se presenten un sin número de conflictos que se derivan precisamente de la concepción de los delitos culposos, al efecto Roberto Reynoso señala que "la noción y definición de la culpa, problema controvertido como pocos, verdadera zona sísmica del Derecho Penal, pues acerca de él graves disensiones dividen la opinión de los criminalistas. Problema tan complejo y debatido que Vannini dice que es difícil orientarse en el caos confusionario en que ha caído el problema de la culpa".²

No cabe duda que la forma de comisión culposa de los delitos siempre ha generado una gran controversia durante la historia, incluso al grado de ponerse en duda la culpabilidad en ellos, como lo señala Roberto Reynoso, motivado sin duda por la poca importancia que se les daba anteriormente, ya que el centro de mayor atención lo ocupaban los delitos dolosos.

No obstante lo anterior, los delitos culposos sí han generado verdaderos y profundos estudios, y así vemos que para Karl Binding, quien concibe a los delitos culposos como "una continua evolución cuya curva no ha logrado cerrarse todavía; la culpa ha sido la hijastra del Derecho Penal, ¡qué no pudiera decirse de su tan deslucido papel en la Criminología!".³

Lo que era entendible, en virtud de que el delito culposo, todavía ni siquiera era tomado en cuenta, ya que toda la atención la acaparaba el delito doloso, por entrañar ésta más perjuicios para la sociedad, empero el delito culposo se dejaba ver que se tenía la necesidad de atender.

² Reynoso Dávila, Roberto. Teoría General del Delito. 2ª edición. Ed. Porrúa. México. 1997, pág 236.

³ Idem.

En este mismo sentido se pronuncia Hans Welzel, al señalar que "el delito culposo jugaba hasta hace muy poco un papel de segundo orden en la dogmática y en la política criminal del cual ha salido sólo a raíz de la tecnización en especial de la motorización de la vida moderna. Esto aclara por qué tanto en la sistemática del Derecho Natural como en la de los hegelianos fue tratado sólo de modo incidental. Y sigue señalando que en el Derecho Natural sólo el delito doloso era *verum crimen*, el delito culposo sólo *quasi delictum*, al que le asignaba una pena extraordinaria".⁴

"Las teorías penales y la dogmática jurídico-penal se habían desarrollado sobre la forma de comisión dolosa, dejando prácticamente abandonado al delito imprudente, ello aunado a que tradicionalmente se concebía el dolo y la imprudencia como formas de culpabilidad o, incluso como la culpabilidad misma".⁵

Muñoz Conde refiere que "hasta hace relativamente poco tiempo, el delito imprudente ocupaba un lugar secundario en el Derecho Penal, consagrado fundamentalmente al delito doloso a cuya estructura respondían los delitos más graves y cualitativamente más importantes. El delito imprudente sólo era un *quasi delictum*, más afín al derecho civil que al penal propiamente dicho".⁶

Hoy en día, la problemática que encierra la forma de comisión culposa, es muy grande, no obstante que se ha tratado de resolver a través de diversas teorías, sobresaliendo la dificultad de la ubicación del elemento subjetivo culpa, dentro de la culpabilidad o dentro del cuerpo del delito, sin embargo, ello dará motivo de estudio en

⁴ Malo Camacho, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. 2ª edición. Ed. Porrúa. México. 1997, pág 437.

⁵ Muñoz Conde, Francisco. Derecho Penal. Parte General. 4ª edición, Ed. Valenciatirant. Bogotá-Colombia. 2000, pág 320.

⁶ *Ibidem*, pág 319.

otro capítulo, baste únicamente señalar por el momento, que como lo refiere Roberto Reynoso, "la ubicación de la culpa en la culpabilidad fue piedra del escándalo que condujo al abandono de la teoría psicológica de la culpabilidad, frente a la imposibilidad de explicar mediante ella la culpa inconsciente o sin representación. La concepción de la culpabilidad como relación psicológica con el resultado no puede explicar esta forma de culpa, porque en ella no hay ninguna relación psicológica con el resultado".⁷

Algunos autores se han inclinado por la mínima intervención del derecho penal respecto de los delitos culposos, como Luis Jiménez de Asúa, quien señala que el crecimiento del riesgo en la vida contemporánea, del motor y de la velocidad, no deben conducirnos a elevar de manera desmesurada la tipificación de los delitos culposos, y refiere que más bien debe de imprimirse más rigor y crear más certidumbre respecto de la pena.

Del estudio de los antecedentes de los tipos culposos, encontramos como uno de sus primeros vestigios "el Código de Hammurabi, el cual se ha considerado como el más antiguo documento legal, pues se remonta al siglo XXXIII antes de Cristo, ya que Manzini señala que en el citado ordenamiento existían algunas disposiciones relacionadas con la forma de comisión culposa de los delitos, aunque se manifestaban contradictorias, sin embargo, refiere que se carece de medios para comprobar la forma en que se aplicaba en la realidad el texto legal que preveía tales disposiciones y así darnos una idea de como se catalogaban dichos delitos, y más bien, como se concebían los mismos y su necesidad de castigar dichas conductas".⁸

⁷ Reynoso Dávila, Roberto. Op Cit, págs 236 a 237.

⁸ Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo V. págs 682 y 683.

En la Ley de las 12 tablas, si se llegaba a ocasionar algún daño, cualquiera que fuere su especie, quien lo había ocasionado, tenía la obligación de repararlo, y si el daño era ocasionado por algún animal, el propietario de éste, debía responder por dicho daño, lo que se encontraba regulado a través de "la acción de Pauperi". La Ley Aquilia suprimió todo lo relativo al daño y dispuso que cuando se cause daño a un esclavo o a un cuadrúpedo de los que se hallan en el número de los rebaños, será obligado a pagar al propietario el mayor valor que la cosa haya tenido en el año, sin embargo esta ley no era aplicable cuando el daño ocasionado, o incluso la muerte eran causados por accidente, es decir, de manera imprudencial.

Señala Márquez Piñero que "en la India, el Código de Manú, aunque diferenciaba del homicidio voluntario y del involuntario, penaba este último en atención a las castas o clases sociales, y no distinguía la culpa del caso fortuito. Las leyes hebreas consideraron con mayor suavidad los hechos culposos, o sea, cuando se causaba daño por yerro o descuido. En ese sentido, la Biblia castigaba menos severamente los pecados por ignorancia o por error que los cometidos intencionalmente. Sin embargo, seguía predominando la consideración objetiva del resultado dañoso. En Egipto, el respeto a la vida humana era tan grande que tanto los homicidios voluntarios como los involuntarios se castigaban con la última pena. En Grecia, las leyes atenienses contemplaban casos en que el homicidio no era punible, pero se castigaban incluso los voluntarios, aunque Platón señalaba diversas graduaciones en las penas".⁹

Después del derecho babilónico, nos señala Carrancá, el derecho romano reconoció que la ley podía ser violada sin intervención de la voluntad del agente, pero

⁹ Ibidem, pág 683.

porque no se pusiera en la ejecución una previsión inteligente resultando de ello consecuencias dañosas para terceros; en la Escuela Clásica se mantuvo tal noción. También "desde el derecho romano, se distingue entre culpa *lata*, *levis* y *levissima*, según que hubieran podido prever el resultado todos los hombres, la última debe pasar sin sanción, según la opinión más generalizada, las otras deben tener sanción inferior al dolo, mayor en la primera que en la segunda".¹⁰

Ya entrando al derecho romano, Márquez Piñero, refiere que el concepto de culpa, como hecho de resultado imprevisto y debido prever, nace en Roma primero aplicado al derecho civil. El italiano Orfeo Cecchi sostiene que se conoció la culpa, en la esfera estrictamente penal, en el derecho romano. "El origen del delito culposo se encuentra, para este autor, en la *lex aquilia*, que se basa en tres conceptos: la *iniuria*, el *dannum*, y la *culpa*. También afirma que en la *lex aquilia* se distingue la culpa en *lata*, *levis* y *levissima*".¹¹ En el derecho romano, si bien no existía una noción penal de la culpa, se castigaban como delitos culposos algunos casos.

Los pensadores Manzini y Alimena, basándose en las ideas de Ferrini, sostienen que ya en la época del Emperador Adriano era reconocido en Roma el homicidio culposo, sin embargo, al no existir múltiples cambios en el derecho romano, fue desapareciendo en tiempos de Justiniano, empero, existe la opinión de algunos autores, en el sentido de que la culpa como forma de comisión del delito no fue abarcada por el derecho romano dentro del derecho penal. En esta misma tesitura, observamos que para Roberto Reynoso, el delito culposo como tal, fue desconocido por el Derecho Penal romano en todas las

¹⁰ Márquez Piñero, Rafael. Op cit, pág 291.

¹¹ Orfeo Cecchi. Il delitto colposo, Santa Maria Capua Vetere, Schiano Editore. 1950, pág 122 sigs.

épocas de su historia, ya que según él, en todo delito se exigía necesariamente el dolo, por lo tanto la culpa no se conocía.

Para otros pensadores como Franz Von Liszt, el delito culposo, no fue materia de conocimiento en ninguna de las diversas etapas de evolución del derecho romano, ubicándolo hasta el surgimiento de la ciencia italiana de la edad media, que se empieza a dar la integración de la culpa como una forma de culpabilidad, y se llega a distinguir aquélla del caso fortuito.

El derecho germánico, no supuso tampoco un progreso acentuado respecto de la culpa, argumenta Márquez Piñero, "aunque se consideraron los delitos culposos que daban lugar a la composición; empero, el derecho tudesco reconoció la responsabilidad sin culpabilidad y, en consecuencia, derivó en la equiparación de todos los actos dañosos (voluntarios, intencionales o fortuitos)".¹²

En base a la notoria influencia del viejo derecho romano, del derecho germánico y del franco, en el derecho canónico, tampoco existen datos de que se haya precisado a los delitos culposos, tal como lo señala Márquez Piñero, que "en las antiguas fuentes eclesiásticas *casus* y culpa no se distinguieron. El derecho canónico consideró siempre como culpa próxima al dolo en caso de que se previeran las consecuencias de la acción y el agente descuidara la debida diligencia. Así, se conservó el castigo de esta forma grave de culpa incluso en el código canónico de Benedicto XV, pues si bien se ordena disminuir la imputabilidad en la medida en que determine el prudente arbitrio del juez, vistas las

¹² Márquez Piñero, Rafael. Op cit. pág 291.

circunstancias, no por ello dejan de establecerse supuestos en que la culpa es próxima al dolo".¹³

Los pensadores Italianos, en la edad media comenzaron por equilibrar la exigencia del dolo con la responsabilidad por el resultado, ya que por una parte sólo castigaba la causación culposa, no la fortuita, y por otra hizo de la culpa una forma general de la culpabilidad, aunque penable más benignamente. Para los post glosadores y los prácticos, la noción de previsibilidad se impone en la definición de la culpa, que para ellos era la conducta voluntaria, no conforme al deber de prevenir las consecuencias previsibles del hecho propio. A finales del siglo XVII, los prácticos Italianos parecieron superar el casulismo, remontándose a principios de orden general.

Una vez hecha la obligada alusión a la antigua ciencia italiana, puede decirse que las leyes de su derecho intermedio no hicieron más que aplicar el derecho romano o seguir eventualmente las interpretaciones de los prácticos. En el reino de las dos Sicilias, Federico II redujo la pena del hecho culposo a sus justos límites. Así pues, la Constitución Carolina se inspiró en la ciencia medieval italiana. Este ordenamiento jurídico alemán, en su artículo 146, define al homicidio culposo como el cometido sin dolo, lescividad e imprevisión, pero contra la voluntad del sujeto. El artículo 134 castiga el homicidio causado por el médico por falta de cuidado o por impericia, y el artículo 180 penaliza la infidelidad en la custodia del preso por falta de cuidado. Los tres artículos citados constituyen la base del derecho penal alemán común en cuanto a los delitos culposos. En este sentido se pronuncia Carpzovio, y en Boehmerpo ya que se encuentra una clara tripartición en dolo, culpa y caso fortuito, aunque todavía se designa la negligencia como

¹³ Ibidem, págs 291 a 292.

quasi delictum y las cuestiones se resuelven casuísticamente. El homicidio y el incendio culposo se penan *extra ordinem*, de modo más benigno que los cometidos por dolo. Estas afirmaciones de Boehmer se refieren a lo que ocurría en Prusia en 1620. La práctica y la legislación del derecho penal francés común es de carácter análogo.

Por su parte Gustavo Malo Camacho, señala al igual que los otros autores que hemos referido, que el interés por el delito culposo es de fecha relativamente reciente. según su punto de vista, ha sido sólo hasta los inicios del siglo XX, cuando las características del mundo moderno han llevado a pronunciar el interés por el delito culposo que, hasta entonces, fue siempre objeto de estudio sólo como un ámbito colateral y accesorio del delito doloso, en función del cual aparecía desarrollado prácticamente toda la doctrina penal, como lo hemos demostrado con el pensamiento de los autores consultados, lo que provocó que todas las situaciones jurídicas que se generasen, se encontraran relacionadas con el delito doloso y las mismas reglas eran aplicadas, por anección, el delito culposo. Sigue diciendo este autor que "El desarrollo del delito culposo evoluciona como consecuencia del avance de la ciencia y técnica del mundo, y su incidencia en el universo de la relación social. El geométrico incremento en el uso de la máquina, a partir del maquinismo que llevó a la revolución industrial, en un proceso que tuvo duración de siglos, primero lento, pero en constante progreso y aceleración, exponencial, en manera tal que en el siglo XX, con el avance de la ciencia y la técnica, alcanza niveles que generan un profundo cambio en la vida social, originando la dependencia cada vez mayor del hombre respecto de la máquina, lo que se pronuncia, aún más, cuando el uso de la máquina se manifestó no solamente en el ámbito de la industria, sino asimismo en el transporte y la comunicación potenciando la actividad humana, pero, a la vez, incrementando los riesgos que conlleva tal vinculación del hombre

y la máquina y su uso. Esta situación llevó, incluso, a situaciones extremas en donde, a manera de ejemplo, a mediados del siglo pasado, el Tribunal Superior de Baviera llegó a declarar antijurídica a una empresa ferroviaria, por el número de accidentes mortales ocasionados y los que con su función podía ocasionar en el futuro".¹⁴

Según este autor, lo anterior supuso un incremento del riesgo, al estrecharse mucho más la actividad del hombre con la máquina.

Así nos indica Malo Camacho que "frente a este fenómeno social y a fin de regular de manera más adecuada este nuevo ámbito de las relaciones sociales, en que aparece ligado el riesgo con ámbitos del desarrollo social natural del hombre y en el que también aparecen incorporados los aspectos del avance tecno-científico, que suponen aspectos de mejoría en el nivel de vida de la convivencia social (a la vez que también su deterioro si se tienen en cuenta las afectaciones en los ecosistemas), surge y se desarrolla en el ámbito jurídico penal el concepto de la culpa o delito culposo, como se desarrollan también los ámbitos vinculados con la reparación del daño y con la reparación civil".¹⁵

Es de hacerse notar que el estudio más profundo que se inició respecto de los delitos culposos, lo realizaron los penalistas italianos, entre ellos Carmignani, tal y como nos lo refiere Roberto Reynoso, quienes tratan de extraer de las fuentes romanas la graduación de la culpa en *lata*, *levis* y *levissima*. Así observamos que ya ellos empezaban a conceptualizar a la culpa grave como aquella que se daba cuando el resultado podía ser previsible para todos los hombres en general, la culpa leve, la concebían como aquella que se daba cuando el resultado podía ser previsto solo por los hombres diligentes y

¹⁴ Malo Camacho, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. 2ª edición. Ed. Porrúa, México. 1997, pág.432.

¹⁵ *Ibidem*, pág.433.

precavidos y por último por cuanto hace a la culpa levisima, se entendía cuando el resultado únicamente podía ser previsto por las personas que poseían una diligencia extraordinaria; en este orden de ideas nos señala Carrara "en el desarrollo práctico de esta graduación, surgen gravísimas dificultades en cuanto a determinar si, en los casos concretos, el grado de la culpa de un justiciable debe medirse con un criterio subjetivo e individual o con un criterio general y abstracto".¹⁶

Carrara dice que la culpa levisima es una desgracia, que se llora pero no se castiga. Por su parte Manzini nos señala que se equivoca quien considera no punible la culpa levisima. Si hay culpa, ésta siempre es punible, en los delitos indicados por la ley, precisamente porque la ley no distingue entre los varios grados de culpa...". En cambio, "si no han sido observadas las más minuciosas cautelas del vivir civilizado, o si no se han seguido las más altas enseñanzas de la ciencia, no hay culpa, porque ésta, grave, leve o levisima que pueda ser, se funda siempre y exclusivamente sobre aquello que es exigible al tipo medio de los hombres".¹⁷

Siguiendo con los pensadores italianos, nos menciona Márquez Piñero, que éstos fueron los que dieron origen a la formación del concepto de culpa penal y que en ellos se apoyó la Constitución Carolina para definir el homicidio culposo; lo cual fue reconocido por los propios autores alemanes, como Von Liszt, Von Hippel y Mezger, y lo han demostrado Löffler, Engelmann y Schaffstein.

¹⁶ Reynoso Dávila, Roberto. Op Cit, pág 238 a 239.

¹⁷ Márquez Piñero, Rafael. Op Cit, pág 295.

1.2.- EVOLUCION DEL DELITO CULPOSO.

Como lo señalábamos anteriormente, el delito de comisión culposa, desde sus primeros inicios ha sufrido una serie de tropiezos que van desde que no se le ha querido reconocer una autonomía jurídica, hasta algunas opiniones que dicen que deben desaparecer, por no constituir una verdadera lesión que merezca estar amparada por el derecho penal.

En efecto, el delito culposo sólo se veía como algo adjunto a los delitos dolosos, como una derivación de un delito intencional, y por lo tanto, necesariamente relacionado con estos delitos, y en base a ello es que primeramente se tenía que pensar en el delito doloso, para posteriormente tratar de encuadrar la conducta en un tipo culposo, lo que evidentemente era una labor titánica, al girar toda la dogmática penal alrededor de los tipos dolosos.

Bajo esa perspectiva, "durante mucho tiempo delito imprudente y delito omisivo padecieron el prejuicio metodológico que conducía a buscar en ellos los mismos elementos (o equivalentes) que están presentes en el delito doloso de acción".¹⁸

Un lastre que siempre había arrastrado la dogmática penal y que ahora en la actualidad, aún persiste (al menos en el derecho penal mexicano), es la concepción tradicional tanto el dolo como la imprudencia, como formas de culpabilidad.

¹⁸ Feijóo, Bernardo. Resultado Lesivo e Imprudencia. José María Bosch Editor. Barcelona, España. 2001. pág 13.

Afortunadamente, las ciencias han ido evolucionando, y la ciencia penal no ha sido la excepción, y los delitos culposos poco a poco han ido adquiriendo su propia autonomía jurídica, al grado de tener sus propios elementos constitutivos, que son muy diferentes que los elementos del delito doloso, como se demostrará más adelante. Sin embargo, aún hoy en día sigue teniendo tropiezos el estudio científico de la culpa, ya que insisten algunos autores que el delito culposo, debe de desaparecer del ámbito penal, y sólo existir desde el punto de vista de una infracción, con la consiguiente despenalización y reducción a una simple sanción administrativa, lo que a mi juicio es totalmente erróneo, en virtud de que los delitos culposos sí revisten una verdadera lesión a los bienes jurídicos y por lo tanto el Estado debe regularlos, ya que definitivamente el hecho de que produzca a alguien alguna lesión o incluso la muerte, actuando negligentemente, no puede observarse como una simple infracción, sino más bien como un delito, al que resulta necesario castigar, ya que mientras menos actuaciones negligentes haya, menos se verá afectada nuestra integridad corporal o incluso nuestras vidas.

Es evidente que la revolución tecnológica lejos de reducir riesgos para la sociedad, los ha incrementado, y por ello también se han aumentado los delitos culposos, sin embargo, no podemos prescindir de dichos avances, argumentado dichos riesgos, ya que ello nos llevaría a paralizar a la misma sociedad, en ese sentido Bernardo Feijóo nos señala que "la aparición de cada vez más riesgos habituales en la vida comunitaria propia de las sociedades industriales y postindustriales hizo que los delitos imprudentes cobraran una mayor relevancia práctica, acreedora de un mejor tratamiento dogmático".¹⁹

¹⁹ Idem.

Resulta claro que los autores que se inclinan por desaparecer la forma de comisión culposa en los delitos, se basan en el principio de la mínima intervención del derecho penal, es decir, tratar de sacar del ámbito penal aquéllas conductas negligentes o imprudentes que constituyen la culpa, al considerar que las mismas no merecen estar amparadas por el derecho penal, quien ya tiene suficiente con regular a los delitos dolosos, señalando que los delitos culposos deberían de ser regulados como infracciones, y por consecuencia, castigados administrativamente, ya sea con una multa o arresto, aunada a la ineludible reparación del daño causado, sin embargo, ello desde mi punto de vista engendraría una sociedad más descuidada, a la que no le importaría ya tomar las debidas precauciones en cualquier actividad que se desarrollase, al no existir ya sobre dichas actitudes ninguna amenaza penal, lo que sin duda va en detrimento de la armonía social que siempre debe prevalecer, y por la cual debe velar el Estado.

En realidad considero que la postura que sostiene que deben de dejar parte del ámbito penal los delitos culposos, no traería otra consecuencia más que la total liberación de los hombres para actuar con la diligencia debida, al saber que cualquier resultado que cometiesen culposamente, no les sería reprochable penalmente, sino civil o incluso administrativamente.

1.3.- LA NECESIDAD DE REGULAR EL TIPO CULPOSO.

Si partimos de la idea de que los delitos culposos tienen una distinta identidad que los delitos dolosos, es decir, que tienen total autonomía, es entonces ineludible que dicha forma de comisión del delito debe de estar debidamente regulada en un estado de derecho, ello en atención a que no es posible ya concebir al delito culposo como una derivación del delito doloso como se manejaba en sus inicios.

Ya hemos señalado con anterioridad que la restricción que se pudiere manejar en los delitos culposos no traería más consecuencia que desconcentrar a la sociedad respecto de este tipo de conductas, al quitarle ya la cualidad coercitiva a estas normas; se ha demostrado que por lo general, las normas que no se encuentran sometidas a una pena por parte del Estado, no siempre son respetadas, de ahí que por ejemplo, aquellas conductas que si bien están reprobadas y reguladas por el Estado, pero que no constituyen parte del derecho penal, son muy frecuentemente violadas, derivado precisamente de que éstas carecen del espíritu intimidatorio que traen inmersas las normas que se contienen en nuestros códigos punitivos, y un claro ejemplo lo encontramos en aquellas disposiciones contempladas en el Código Civil, o en el Reglamento de Tránsito, en las que si bien existen algunas sanciones para quien infringe dichas disposiciones, dichas sanciones no conllevan la privación de la libertad del infractor, (salvo un arresto, que propiamente no constituye prisión preventiva), de ahí que la sociedad aparte de que cumple con un cierto respeto hacia los bienes jurídicos que protege el derecho penal, se abstiene de cometer delitos por la pena que se prevé para quien los comete, de ahí que la postura de desaparecer la forma de comisión culposa de los delitos resulta muy peligrosa.

Considero que, los delitos culposos son tan importantes como los dolosos, ya que ambos lesionan bienes jurídicos, mismos que son tutelados por el Estado, por lo tanto, no podemos dejar de proteger dichos bienes, aunque su lesión sea de manera culposa, en virtud de que su regulación, crea en el individuo mucho más conciencia sobre su actuar, haciendo que su conducta sea la más diligente y cuidadosa posible, limitando substancialmente la comisión de este tipo de delitos. No cabe la menor duda que mientras más se concientice a la sociedad respecto de este tipo de delitos, menos delitos culposos se tendrán, y por el contrario, si se dejan de sancionar penalmente este tipo de conductas, evidentemente la tasa respecto a este tipo de ilícitos se incrementará de manera notable.

La firme convicción de sancionar penalmente a los delitos culposos proviene de la idea de que estamos ante la presencia de la lesión a bienes jurídicos, y por ello el Estado no puede reducir a una simple sanción administrativa dicha lesión de bienes, y si bien es cierto que la vulneración de los mismos es debida a una actuación culposa, ello de ninguna manera obsta para dejar de sancionarlos, ya que si se actúa con la debida diligencia y cuidado, no se transgrede la norma y por consecuencia no se lesiona determinado bien jurídico; y atendiendo a que con las conductas culposas también se lesionan los bienes jurídicos que tutela el Estado a través de su legislación penal, resulta impensable el querer sacarlos de dicho ámbito.

1.4.- LOS DELITOS CULPOSOS EN MEXICO.

Como ya lo hemos observado, el delito culposos ha ido evolucionando con el transcurso del tiempo. En la mayoría de los países, se ha realizado un estudio minucioso no sólo de este tipo de delitos, sino de toda la dogmática penal, lo que necesariamente ha traído constantes reformas a la ley penal, y ha colocado a varios países a la vanguardia en este tipo de estudios.

México, se ha caracterizado por su renuencia a los cambios. Ello no sólo desde el punto de vista legal, sino desde cualquier perspectiva que se le quiera ver, sin embargo ello es perfectamente entendible si tomamos en cuenta que nuestro país, tiene una de las culturas más arraigadas, es por ello que los mexicanos conservamos nuestras tradiciones y costumbres, lo que claramente nos caracteriza como mexicano. Sin embargo, desde el punto de vista legal, lejos de beneficiarnos, la renuencia de no querer evolucionar en el ámbito de las leyes, nos perjudica, ya que ello nos va hundiendo en leyes obsoletas y por ende, inoperantes y difíciles de aplicar.

Como lo analizaremos más adelante, los delitos culposos en México, casi no habían sufrido ningún cambio en su concepción legal, sino hasta hace pocos años, cuando en otros países la revolución jurídica ya se encontraba en su máximo apogeo, y se había ya rebasado la concepción jurídica que de los delitos culposos se tenía en nuestro país, ello habla de la poca o casi nula evolución que había tenido la ley, atraso que aún hoy en día se sigue constatando en nuestras leyes, ello derivado de que para nuestros legisladores es más fácil dejar la ley como está para no tener que adentrarse a

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

un estudio más profundo, que reformar la misma para estar a la altura de otros países ya ni siquiera del primer mundo, sino similares al nuestro.

1.5.- LA CULPA DENTRO DEL DERECHO PENAL MEXICANO.

Como ha quedado anotado con anterioridad, en nuestro país siempre ha existido un notable atraso respecto a las leyes, ya que mientras en otros países se han dejado en total desuso algunas figuras jurídicas, en México apenas empezamos a conocer dichas figuras o teorías, lo que sin lugar a dudas sumerge a nuestro país en un retraso jurídico preocupante.

Para poder verificar lo antes comentado, baste analizar detenidamente las reformas que ha sufrido nuestro Código Penal, respecto de los delitos culposos, para verificar que en más de 100 años, las reformas realizadas en este rubro son casi nulas, y no es sino hasta finales del siglo pasado que se realizaron importantes avances.

1.5.1.- REFORMAS QUE HA SUFRIDO LA LEY RESPECTO DE LOS DELITOS CULPOSOS.

Podemos observar que en el Código de 1872, su artículo 8° señalaba "Todo acusado será tenido como inocente, mientras no se pruebe que se ha cometido el delito que se le imputa, y que él lo perpetró". y en su artículo 9° se establecía "Siempre que a un acusado se le pruebe que violó una ley penal, se presumirá que obró con dolo, a no ser que se averigüe lo contrario, o que la ley exija la intención dolosa para que haya delito".

De los anteriores preceptos podemos darnos una idea de la perspectiva que se tenía de los delitos culposos, denotándose una casi nula referencia a este tipo de delitos, ya que toda la estructura jurídica se hacía girar en torno a los delitos dolosos.

Esa concepción de la forma de comisión de los delitos perduró en nuestra legislación por más de 80 años, en los que imperó la regla de que todo delito que se cometía era doloso, salvo que se comprobara lo contrario, es decir, había que probarse que se actuó culposamente, sin embargo había que luchar en contra de la presunción legal del dolo.

No es hasta las reformas que sufrió el Código Penal en el año de 1953, en las cuales se da un giro notable en la concepción de las formas de comisión de los delitos, reconociéndose expresamente por la ley, la forma de comisión culposa en los delitos, ya que podemos observar que en su artículo 8° se establecía "Los delitos pueden ser: I.- intencionales, y II.- no intencionales o de imprudencia. Se entiende por imprudencia toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que cause igual daño que un delito intencional".

Del artículo antes mencionado podemos advertir que ya se elaboraba un concepto de la imprudencia, lo que sin duda era un gran paso para la ciencia jurídica en nuestro país, ya que antes no existía ningún dato para poder definir a la culpa, lo que resultaba lógico si esta forma de comisión no era preocupación para los legisladores, ya que partían de la idea de que los delitos eran dolosos, y la excepción era la imprudencia, y que esta derivaba de los primeros.

En este mismo Código de 1953, también se realizaron importantes reformas al artículo 9º, ya que se establece que la intención dolosa se presumía salvo prueba en contrario y señalaba "La presunción de que un delito es intencional no se destruirá, aunque el acusado pruebe alguna de las siguientes circunstancias: I.- Que no se propuso ofender a determinada persona, ni tuvo en general intención de causar daño; II.- Que no se propuso causar el daño que resultó, si éste fue consecuencia necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito, o si el imputado previó o pudo prever esa consecuencia por efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes; o si se resolvió a violar la ley, fuere cual fuere el resultado; III.- Que creía que la ley era injusta o moralmente lícito violarla; IV.- Que creía que era legítimo el fin que se propuso; V.- Que erró sobre la persona o cosa en que quiso cometer el delito y; VI.- Que obró con el consentimiento del ofendido, exceptuando el caso de que habla el artículo 93". De lo anterior podemos apreciar que si bien ya se preveía la forma de comisión culposa en los delitos, la misma aún era muy restringida, ya que seguía siendo considerada como un caso de excepción, lo que se hace evidente con el precepto antes transcrito, en el que claramente se advierten algunas causas que en la actualidad caerían dentro de los tipos culposos, en dicho código aún eran dolosos, y por ende, la forma de comisión culposa era muy difícil de probar, ya que aún cuando se probara que no existió intención de cometer un delito, ello era insuficiente para poder destruir la presunción legal de que actuó intencionalmente.

En su artículo 60 se establecía ya con claridad la pena a imponer a los delitos culposos, ya que este artículo disponía: "Los delitos de imprudencia se castigarán con prisión de 3 tres días a 5 cinco años y suspensión hasta de 2 dos años, o privación definitiva de derecho para ejercer profesión u oficio, según sea la imprudencia leve o

grave. Sin embargo a consecuencia de actos u omisiones imprudentes que sean imputables al personal que preste sus servicios en una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera o de cualesquiera otros transportes de concesión federal, se causen homicidios de 2 o más personas, la pena será de 5 cinco a 20 veinte años de prisión, destitución del empleo, cargo o comisión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza". La calificación de la gravedad de la imprudencia queda al prudente arbitrio del Juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52 y las especiales siguientes: I.- La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resulte; II.- Si para esto bastaban una reflexión o atención ordinarias y conocimientos comunes en algún arte o ciencia; III.- Si los acusados han delinquido anteriormente en circunstancias semejantes; IV.- Si tuvieron tiempo para obrar con la reflexión y el cuidado necesarios.

Vemos que la descripción que se contenía en dicho precepto, ha subsistido hasta nuestros días, al cual se le han adicionado algunas fracciones, sin embargo la esencia del mismo perdura actualmente, empero, en el año de 1962 se realizó una reforma a dicho artículo adicionándosele la fracción V, que establecía "En los casos a que se refiere la primera parte del primer párrafo del artículo anterior, las penas por delito de imprudencia, con excepción de la reparación del daño, no excederán las 3/4 partes de las que corresponderían si el delito de que se trate fuera intencional"; sin embargo, dicha fracción fue nuevamente reformada en el año de 1965, y en la cual se establecía: "El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de empresas transportadoras y en general por conductores de vehículos".

Como se puede observar, las reformas que se realizaron al citado código de 1953, únicamente se basaron respecto de los delitos imprudenciales previstos en el artículo 60, es decir, los cometidos por empresas de transporte público, olvidándose de la concepción de la culpa, y no fue hasta el año de 1984, cuando se realiza ya una reforma sustancial en la que se analizaba ya los delitos preterintencionales, ya que dicha reforma adicionó al artículo 8° una tercera fracción, en la que se establecía otra forma de comisión de los delitos, los preterintencionales, es decir, ahora ya la ley establecía tres formas distintas de comisión de un delito, la intencional (dolosa), la imprudencial (la culposa) y la preterintencional y en el artículo 9°, se establecía nuevamente que se debía entender por dichas formas de comisión, estableciendo dicho artículo "obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico, quiere o acepte el resultado prohibido por la ley. Obra imprudencialmente el que, realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen; obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia".

Con la anterior reforma nacía a la vida jurídica una nueva forma de comisión de los delitos, la preterintencionalidad, que muchos la calificaron como los delitos de inicio intencionales pero con final culposo, lo que entrañaba cierta incongruencia, más sin embargo, dicha forma de comisión fue considerada por el legislador como un punto intermedio entre el delito intencional y el imprudencial, por consiguiente debía tener una pena intermedia entre las anteriores, y es por ello que se reformó el artículo 60 del Código Penal para insertar la pena aplicable a este tipo de forma de comisión del delito y se anexó al señalado precepto la fracción VI, misma que establecía: "En caso de preterintención, el juez podrá reducir la pena hasta en una cuarta parte de la aplicable, si

el delito fuere intencional"; advirtiéndose que el legislador consideró a este tipo de forma de comisión, como privilegiada al establecerle una pena muy reducida, y al amparo de la potestad del juzgador.

Diez años después, vuelve el legislador a centrar su atención en los delitos culposos, y se realiza una reforma integral, que no solo fue en el ámbito de la figura en estudio, sino una reforma muy extensa que dio un cambio estructural en todo el derecho penal en nuestro país, ya que dichas reformas dan cabida al finalismo, dejando atrás una teoría que por décadas había sido la base de todo el derecho positivo, el causalismo.

Más adelante se analizará a fondo estas reformas que sin lugar a dudas fueron determinantes para que México se enfilara como uno de los países de América Latina con un derecho penal avanzado, por lo que únicamente analizaremos las reformas a los delitos culposos.

En las reformas del año de 1994, el Código Penal cambió notablemente lo receptado en el artículo 8°, el cual quedó de la siguiente manera: "Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente", desapareciendo la figura de la preterintencionalidad, lo que era lógico, ya que como lo habíamos señalado anteriormente, resultaba un tanto incongruente hablar de delitos que iniciaban dolosos y terminaban culposos, ello no era técnicamente válido, ya que en todo caso, el resultado había acontecido de manera imprudencial y se debía estar a la forma de comisión culposa; dichas reformas en el artículo noveno, se estableció lo que se debía entender por los delitos dolosos y culposos, quedando de la siguiente forma: "Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el

resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley y; obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales”.

Como podemos observar, ya se hace una concepción mucho más técnica y depurada del delito culposo, advirtiéndose ya la inclusión de los distintos tipos de culpas, es decir, de la culpa inconsciente o sin representación y la consciente o con representación.

También sufre reformas el precepto relativo a las penas de los delitos culposos, el artículo 60 del Código Penal, el cual establece: “En los casos de delitos culposos se impondrá hasta la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas por la ley al tipo básico del delito doloso, con excepción de aquéllos para los que la ley señale una pena específica. Además se impondrá, en su caso, suspensión hasta de diez años, o privación definitiva de derechos para ejercer profesión, oficio, autorización, licencia o permiso”.

En dicho numeral se incluyó el principio del numerus clausus, y en su segundo párrafo se asentó: “Las sanciones por delito culposo sólo se impondrán con relación a los delitos previstos en los siguientes artículos: 150, 167 fracción VI, 169, 199 bis, 289 parte segunda, 290, 291, 292, 293, 302, 307, 323, 397 y 399 de éste Código”.

En su tercer párrafo se habla de los casos de culpa grave, ya que este quedó así: “Cuando a consecuencia de actos u omisiones culposos, calificados como graves, que

sean imputables al personal que preste sus servicios en una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera o de cualesquiera otros transportes de servicio público federal o local, se causen homicidios de dos o más personas, la pena será de cinco a veinte años de prisión, destitución del empleo, cargo o comisión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza. Igual pena se impondrá cuando se trate de transporte de servicio escolar. La calificación de la gravedad de la culpa queda al prudente arbitrio del juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52, y las especiales siguientes: I.- La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resultó; II.- El deber del cuidado del inculpado que le es exigible por las circunstancias y condiciones personales que el oficio o la actividad que desempeñe le impongan; III.- Si el inculpado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes; IV.- Si tuvo tiempo para obrar con reflexión y cuidado necesarios; y V.- El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de empresas transportadoras, y en general, por conductores de vehículos"; derogándose la fracción VI de dicho precepto.

Este artículo, en el año de 1999 sufrió reformas en la fracción V, para quedar como sigue: "El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de transporte, y en general, por conductores de vehículos".

Asimismo, respecto a los delitos culposos, en el año de 1999, nuestras leyes penales sufrieron reformas que acabaron de un solo tirón, el avance que se había logrado en el año de 1994 en nuestro derecho. Los legisladores, influenciados por algunas instituciones encargadas de la procuración de justicia en nuestro país, señalaron que este

país no estaba preparado para este tipo de reformas que se habían gestado en el año de 1994, y en las que se habían introducido algunos elementos de la teoría final de la acción, teoría que como ya lo he referido, había estado dentro de la dogmática penal e incluso en leyes de otros países desde los años 20; sin embargo nuestros legisladores argumentaron que México no se encontraba todavía en condiciones para este tipo de teorías, y por lo tanto había que regresar al causalismo, retomando nuevamente el concepto de cuerpo del delito que hacía más de 5 décadas había elaborado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Hecho que sin duda resultó realmente indignante para quien se ostente de ser estudioso del derecho, que argumentos como los que se virtieron para reformar nuestro Código Penal en el año de 1999, sirvan de base para destruir el gran avance jurídico que había logrado nuestro país, y aún más que dichos argumentos pongan en duda la capacidad de la justicia mexicana para comprender teorías que ya han sido aplicadas con éxito en otros países; es incuestionable que cada país es diferente y en base a ello, el derecho que prevalezca debe ser acorde con su cultura, empero, considero que los elementos que se habían tocado en la reforma del 94, en nada afectaban a nuestro derecho penal, y por el contrario, se había encaminado el país en materia jurídica en uno de los más avanzados en América Latina.

En base a que las reformas aludidas son en el presente trabajo, un punto medular, en un capítulo más adelante se analizarán con detalle las mismas, así como la exposición de motivos que dieran origen a dichas reformas.

CAPITULO SEGUNDO

LA CULPA. SU ESTUDIO TEORICO

2.1. TEORIAS DEL DELITO.

Como lo hemos precisado anteriormente, el análisis del delito culposo ha tenido que afrontar una serie de conflictos que van desde su negación jurídica hasta la problemática que representa su estructura.

Para poder entender el conflicto que ha representado el estudio del tipo culposo, procederemos a realizar un bosquejo muy somero de este tipo de forma de comisión del delito, al amparo de algunas teorías del delito que existen, a saber, el clásico, neoclásico, finalista, funcionalista, y la teoría de la imputación objetiva; así sistemas que parten de la misma estructura del delito sustentada en base a los tres pilares básicos: acción típica, antijurídica y culpable, por lo que analizaremos cada una de ellas, para poder apreciar como se concibe al tipo culposo, además de que podremos observar cuales son las principales críticas que se han realizado a dichas teorías respecto a la figura en análisis.

Este estudio se hace necesario, en virtud de que todas las teorías de la acción, siempre han buscado sentar una base común, para todas las formas de aparición del delito y que sea eficaz para comprender tanto hechos dolosos como culposos, obstáculo que muchas de estas teorías nunca salvaron.

Para poder seguir un orden cronológico, empezaremos nuestro estudio con la teoría causal de la acción o también denominada causalismo.

2.2.- TEORIA CAUSAL DE LA ACCION.

Esta teoría del delito, aparece en el último cuarto del siglo XIX, con los argumentos de Liszt y Bebing, quienes proponían una estructuración sistemática de los elementos que constituyen el delito, ello desde un punto de vista naturalístico; así observamos que el concepto de acción debía construirse exclusivamente con datos objetivos, en este sentido Liszt concibió "la acción de un modo completamente naturalístico, como una modificación material, por insignificante que sea, del mundo exterior, perceptible por los sentidos y concebía por ejemplo, la injuria, como una producción de vibraciones de aire y excitaciones nerviosas".²⁰

Concebida la acción desde éste punto de vista natural, se acudió al concepto lógico causal de la conditio sine qua non, que de acuerdo con Mezger, "la punibilidad de lo resultado en su forma concreta, integran el resultado la totalidad de los efectos que produce el mundo exterior el acto de voluntad, que es la base de la acción; dichos efectos comienzan con excitación nerviosa del agente, se manifiestan al exterior por medio del movimiento corporal el que actúa y se continúan hasta el infinito en las últimas consecuencias de la cadena causal puesta en movimiento por el primer impulso del autor".²¹

"Para efectos de la responsabilidad penal, se calificaba como conducta típica a toda conducta que pudiera ser considerada como causa de un resultado típico, sin importar si habían tenido mayor o menor influencia en el proceso causal de dicho

²⁰ Von Liszt, Franz. Lehrbuch des deutschen strafrechts. España. 2a edición, pág 107.

²¹ Mezger, Edmund. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. 1960, pág 218.

resultado, pues todas las causas del resultado eran equiparables, de ahí que a dicha teoría también se le conozca como teoría de la equivalencia de las condiciones".²²

Como podemos observar, la formulación clásica del concepto de acción realizado por Liszt y Beling, no sólo atendió a aspectos ontológicos, sino más bien a cuestiones prácticas, ya que este concepto de acción naturalístico, podía ser aplicable fácilmente tanto a delitos dolosos como culposos, por estar libre de toda valoración, al considerarse el tipo penal como una simple consecuencia científico-natural del acontecer causal previo.

Este concepto de acción, como nos lo señala Heinrich Jescheck, "se caracterizó por una estructura sencilla, clara y, también, didácticamente ventajosa. La base de este sistema fue el concepto de acción, concebido todavía por Beling y Liszt en términos totalmente naturalísticos, como movimiento corporal (acción en sentido estricto) y modificación del mundo exterior (resultado), unidos ambos extremos por el vínculo de la causalidad".²³

Como lo señala Carlos Daza, "el causalismo distingue entre el aspecto externo e interno. El aspecto objetivo o externo comprende: la acción, la tipicidad y la antijuricidad; el aspecto subjetivo o interno se refiere a la culpabilidad. Para el primero, hay un sentido naturalista en la acción, como la acusación del mundo exterior por una conducta corporal deseada. El aspecto externo representa al tipo y de no existir causa de justificación habrá antijuricidad. El aspecto subjetivo o interno del delito es la culpabilidad. En el causalismo naturalista es comprendida la culpabilidad como: la relación psíquica del autor con el

²² Díaz-Aranda, Enrique. Dolo Causalismo-Finalismo-Funcionalismo y la Reforma Penal en México. 2a edición. Ed. Porrúa México, 2001, pág 6.

²³ Heinrich Jescheck, Hans. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Volumen I. Casa Editorial Bosch. Barcelona, pág 274.

aspecto externo del hecho, teniendo como normas el dolo y la culpa; la imputabilidad es entendida como presupuesto de la culpabilidad, consideramos que el aspecto objetivo-subjetivo, es igual a antijuricidad-culpabilidad."²⁴

En el causalismo, una vez afirmada la presencia de una acción, debía comprobarse como siguiente paso, si también existían los predicados de la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, distinguiéndose ya claramente de entre estos predicados, elementos que fueron clasificados como objetivos y subjetivos del delito, definiéndose como la parte objetiva del hecho a la tipicidad y antijuricidad, y dejando a la culpabilidad únicamente integrada por elementos subjetivos, en base a ello se señalaba que la parte objetiva del tipo no podía conllevar ninguna valoración de carácter subjetivo, lo que más adelante crearía un verdadero conflicto.

Así en el año de 1884 Franz Von Liszt realizó un análisis de manera sistemática el delito a partir de la distinción entre antijuricidad y culpabilidad, y así el injusto se conformaba exclusivamente de "caracteres externos objetivos de acción, mientras que los elementos anímicos subjetivos puedan constituir la culpabilidad".²⁵

Es así como surge el llamado sistema clásico del delito o causalismo, mismo que fue completado por Beling con la introducción del concepto del tipo, el cual se caracterizó como ya lo hemos señalado por que lo objetivo era libre de valor (es decir, no valorativo), y así el tipo es un puro objeto de la valoración, y la valoración de ese objeto se realizaba hasta la antijuricidad, quedando a la culpabilidad el análisis de los elementos subjetivos, es decir el dolo y la culpa. En este sentido Beling, señala que "para poder afirmar existe

²⁴ Daza Gómez, Carlos. Teoría General del Delito. 2ª edición. Cárdenas Editores. México. 1999, págs 15 y 16.

²⁵ Von Liszt, Franz. Op Cit, pág 150.

una acción basta saber que el sujeto volilivamente ha actuado o ha permanecido inactivo; el contenido de la voluntad sólo tiene importancia para el problema de la culpabilidad".²⁶

La doctrina causal naturista consideró, siempre, que el tipo y la antijuricidad tenían iguales características en el delito doloso y en el culposo. La diferencia entre uno y otro se producía en la culpabilidad, cuya naturaleza era psicológica, que consistía en la vinculación subjetiva entre el acto y su autor, que podía ser a título de dolo o de culpa. Como esa vinculación era propia de la voluntariedad, llevó a algunos causalistas como Kahlarausch, a equiparar la culpa consciente y el dolo, porque en ambos había, por lo menos representación del resultado injusto y, a la vez, a sostener que la culpa inconsciente, donde no hay ninguna relación de voluntariedad porque en ella no ha existido representación del resultado, debía quedar excluida del derecho penal.

Desde el punto de vista del sistema clásico del delito, resultaba que el tipo del delito doloso como el tipo del delito culposo eran iguales, pues en el primer nivel o etapa solo se analizaban la acción, la causalidad y el resultado y no era hasta la culpabilidad, donde se analizaban si se trataba de un delito intencional o de uno imprudente, ya que no era hasta esta etapa que se analizaba el elemento subjetivo, lo que sin dudas creaba una aberración jurídica al estudiar a ambas formas de comisión, en el primer apartado, de manera similar, sin embargo, ello no debe de sorprendernos, ya que en las recientes reformas que sufrió nuestro Código Penal, acontece lo mismo, como más tarde lo analizaremos.

²⁶ Beling, Ernest. Grundzuge des Strafrechts, Tubingen. 1912, págs 22 y 23.

En este sentido Malo Camacho señala que "en el causalismo naturalista, en la medida en que el injusto, en cuanto conducta típica y antijurídica, aparece construido a partir de la causalidad en relación con el desvalor del resultado, sin consideración especial aún acerca de las características y alcances del desvalor específico de la voluntad del acto, en tanto que tipicidad y antijuricidad se construyen solo en función de la causalidad, es natural que no se manifestara un interés especial por el delito culposo, y que, consecuentemente, en el estudio del elemento objetivo, en la teoría del delito aparecerá construida exactamente igual que el delito doloso".²⁷

Bajo la premisa de la corriente naturista se desarrolló un concepto psicológico de culpabilidad, en el cual el dolo, como elemento subjetivo constituía una forma de culpabilidad, y por lo tanto, también la culpa, era otra forma de culpabilidad. En este sentido, Enrique Díaz Aranda, nos señala que "si había entidad entre lo querido por el autor y el resultado provocado, es decir si el autor había conseguido provocar el resultado deseado, su culpabilidad era dolosa, la cual se consideraba la especie más perfecta de culpabilidad, porque supone la relación psíquica completa entre el hecho y su autor. En cambio, a culpa se le consideraba como una conexión síquica imperfecta con el hecho".²⁸

En este mismo sentido Córdova Roda señalaba que en el sistema clásico, "la acción típica constituye el objeto atribuible al sujeto en el juicio de culpabilidad".²⁹

Sin embargo, al transcurso del tiempo y conforme se iba adentrando más sobre esta teoría clásica, la misma empezaba a ser duramente cuestionada, específicamente

²⁷ Malo Camacho, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. 2ª edición. Ed. Porrúa. México. 1997, pág 433.

²⁸ Díaz-Aranda, Enrique. Op cit, pág. 10.

²⁹ Córdova Roda, Juan. Una nueva concepción del delito. La doctrina finalista. Ediciones. Ariel. Barcelona, España. 1963, pág 11.

bajo los rubros de la culpa y la tentativa, en los cuales el resultado es diverso de aquel que se había representado el agente activo, por lo que ante ello, se buscó ampliar el concepto de acción, y así Beling, para quien concebía al tipo objetivamente, y la acción la basaba en un concepto causal mecánico, señalaba que para la acción no importaba determinar qué cosa había querido el agente, sino que bastaba verificar que ha sido voluntariamente activo o inactivo, para que exista la acción, sin embargo, la aportación de Beling, no consiguió resolver todos los problemas de las distintas categorías del delito, ya que los delitos de omisión, la tentativa, la participación, entre otros, representaban un verdadero problema para la teoría causalista.

La acción es, en resumen, según esta doctrina, un mero proceso causal que desencadena la voluntad en el mundo exterior, con independencia de lo que haya querido o podido prever el autor, sin embargo, el problema de la causalidad presentaba, respecto de los delitos culposos, aspectos peculiares, ya que como afirmaba Quintano Ripollés, la especialidad del elemento causal de la acción culposa estriba en su fragmentación dentro del ámbito psíquico de la voluntad del agente, pues mientras que en la dolosa se quiere la causa, y no ciertamente como tal causa, sino como acto independiente, desconectado de su ulterior productividad.

Muñoz Conde señala que el esquema que seguía la teoría clásica "se distinguía por su sencillez y claridad: la valoración del acto, concebido de un modo causal-valorativo, constituía la antijuricidad; la valoración del autor y de los componentes subjetivos del delito pertenecían a la culpabilidad".³⁰

³⁰ Muñoz Conde, Francisco. Introducción al Derecho Penal. Ed. Bosch, Casa editorial. Barcelona. 1975, pág 170.

Se afirmaba que en la culpa hay una causalidad desencadenada, pero no querida en su desarrollo, en tanto que en el dolo, el resultado es querido y aceptado. Esta aparente especialidad, no tiene explicación en presencia del delito putativo y del error de prohibición en los que, tanto la acción, como el resultado, son queridos.

Pero las dificultades que presenta el delito culposo, no sólo las encontramos en el concepto material, mecanicista de la acción, sino que, los tropiezos se repiten al considerar los diferentes elementos del delito, como lo serían la causalidad, la antijuricidad y la culpabilidad, respecto de los delitos dolosos.

En base a la problemática que hemos apuntado, empezaron a realizarse un sin número de críticas al sistema clásico o causalista, entre las que encontramos principalmente que el enlace de todos los procesos causales anteriores y posteriores a la acción desencadenante, nos llevaba a la atribución de varios resultados típicos a dicho actuar, provocando con ello, un verdadero abuso del derecho penal, al abarcar éste un sin fin de actos, concatenados al hecho principal, quedando justificado ello el apotegma "la causa de la causa es causa de lo causado".

Otra recia crítica que se hizo al causalismo, esta referida a los delitos de omisión, al no explicarse el elemento causal en los mismos, ya que en la omisión no existe nexo causal entre ésta y el resultado, el único nexo posible entre una omisión y un resultado es el nexo de evitación, es decir, el enlace entre una omisión y un resultado, no puede como en la acción, justificarse con un nexo causal, ya que en la omisión no existe dicho nexo debido a que la conducta de omitir no es la causa objetiva del resultado típico.

Respecto a los delitos culposos, el sistema clásico del delito, como se ha precisado con anterioridad, sustentaba en la culpabilidad el nexo psicológico entre el autor y su hecho, y es hasta la culpabilidad en donde se realizaba el estudio del elemento subjetivo del tipo, recordemos que la parte objetiva que correspondía a la acción típica y antijurídica, esta desprovista de toda valoración subjetiva, por lo que para tratar de encontrar un nexo que uniera el actuar culposo del activo, con el resultado proveniente de ese actuar, se argumentó que en tratándose de la culpa, ese nexo consistía en la "previsibilidad" del posible resultado por parte del sujeto activo, es decir, que el resultado le era previsible, empero, ello sólo era aplicable en la denominada culpa consciente o con representación, esto es, quien se ha representado un posible resultado, confiando en que no se producirá, si este se verifica, dicho resultado le era atribuible, basándose en un nexo psicológico, es decir, el resultado obtenido no había sido el querido por el sujeto activo, sin embargo, al haberlo previsto se debía sancionar su actuar, evidentemente con una pena menor que un actuar doloso, ya que lo que sustentaba la pena en la culpa, era la causación de un resultado típico (desvalor del resultado) y el nexo psicológico entre lo que se había representado el autor y el resultado no querido.

Atendiendo al anterior criterio, la culpa inconsciente, no encontró ningún sustento en el concepto psicológico de culpabilidad ya referido, ante la imposibilidad de establecer el nexo psicológico entre el autor y el resultado, por lo tanto, en la culpa inconsciente, no se da la previsibilidad de un posible resultado típico, esto es, que el sujeto actúa sin haberse representado siquiera cualquier indicio de un resultado típico.

Respecto a la culpabilidad, recordemos que éste sistema sustentaba la misma en un concepto psicológico, que entendía a la culpabilidad como el nexo psicológico entre el

autor y su hecho, señalando Moisés Moreno que dicho nexo psicológico se explicaba con la existencia del dolo o con la existencia de la culpa, que son las especies de aquélla y bajo esta premisa, la imputabilidad no formaba parte de la culpabilidad, sino que constituía un mero presupuesto de la culpabilidad.

Podemos señalar retomando todo lo anterior que respecto de los delitos culposos, los causalistas no se preocuparon tanto de este tipo de injusto, en virtud de que como ya lo hemos acotado, sostenían la postura de que la tipicidad y antijuricidad se levantaba sobre la base de la causalidad, por lo tanto a este nivel, tanto el delito doloso como el culposo eran iguales, y la diferencia sobrevenía hasta analizar la culpabilidad, y ahí es donde se analizaba dicho elemento subjetivo, siendo el dolo o la culpa las dos únicas formas de culpabilidad; al respecto Juan Bustos señala "desde esa misma perspectiva, como el injusto se construía entonces sobre el desvalor del resultado y no tenía incidencia el desvalor del acto, aquél era exactamente el mismo en un delito doloso o culposo, no era posible graduarlo o diferenciarlo, el injusto era estático y absoluto (una muerte o una lesión es igual si se trata de un delito doloso o uno culposo). La teoría causalista, por ello mismo, no profundizó en el problema del injusto de los delitos culposos, ni en la tipicidad, ni en la antijuricidad, simplemente aplicó las mismas reglas que para el delito doloso".³¹

³¹ Bustos Ramírez, Juan. Manual de Derecho Penal. Parte General. 3a edición. Ed. Ariel. Barcelona-España. 1989, pág 229.

2.2.1.- EL SISTEMA NEOCLASICO DEL DELITO. CAUSALISMO VALORATIVO.

En el sistema neoclásico, intentó superar el sentido natural positivista del sistema clásico, argumentando que debía realizarse un verdadero análisis y comprensión del significado valorativo de los conceptos jurídicos, resaltando la labor de Mezger.

Así observamos que el nuevo sistema sin apartarse del concepto causal de la acción que mantenía el causalismo, incorporó a ésta un tinte valorativo, lo cual podemos observar en la teoría de la relevancia, al señalar Mezger: "Con arreglo a la teoría correcta también es causa en Derecho Penal, por tanto, causal en orden al resultado, toda condición que no puede ser suprimida in mente sin que al mismo tiempo desaparezca el resultado concreto. Pero sólo una conexión causal adecuada fundamenta la responsabilidad penal. Pues aun en los casos en los que la acción es causal respecto al resultado, sólo podrá castigarse al agente por dicho resultado cuando la conexión causal es relevante, es decir, importante jurídicamente".³²

De igual forma surgió la denominada teoría de la adecuación, de acuerdo con la cual sólo se consideraría como acción aquella que generalmente es apropiada para producir resultado típico; y por lo que respecta al tipo, éste dejaba de ser puramente objetivo, para ahora tener una concepción positivo-valorativo, sirviéndose el sistema neoclásico de las teorías causales para la determinación de los elementos descriptivos del tipo.

³² Mezger, Edmund. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. 1960, pág 237.

En este sentido observamos que Max Ernest Mayer señalaba que aparte de los elementos descriptivos del tipo, es decir, de aquellos elementos que son susceptibles de ser percibidos a través de los sentidos, también existían otros elementos que requerían de una valoración a nivel precisamente del tipo, es decir, los llamados elementos normativos, los cuales, a decir de Mayer, estaban en algunos casos en el tipo y en otros en la antijuricidad.

En base a lo anterior, la idea del tipo meramente objetivo, empezó a perder fuerza, al evidenciarse la existencia de elementos subjetivos dentro del mismo tipo, y lo que conllevaba a hablar de un tipo subjetivo y con ello, se empezó a cuestionar la esencia del injusto material (tipo y antijuricidad) que manejaba el causalismo, el cual se integraba con los elementos objetivos, y la culpabilidad abarcaba todos los elementos inherentes al autor (elementos subjetivos). En un principio se pensó que estos elementos subjetivos podían en un momento dado, dar lugar a la no acreditación de la antijuricidad del hecho, pero posteriormente se concluyó que dichos elementos subjetivos excluían propiamente la tipicidad de la conducta y no había por que hacer su análisis en otro apartado, es decir, si dichos elementos atacaban la tipicidad, no había por que analizar la antijuricidad de la misma, debido a que al no acreditarse determinado elemento con connotaciones subjetivas, éste destruía la tipicidad de la conducta, y por ende, era en este apartado donde debía de valorarse y hablar de una atipicidad.

Podemos señalar que uno de los avances que tuvo el sistema neoclásico, lo fue el evidenciar la existencia de elementos subjetivos dentro del llamado injusto, por lo tanto, resultaba errónea la idea de tratar de dividir al delito en elementos objetivos y subjetivos, encuadrando cada uno de éstos en distintos apartados del delito, como lo manejaba el

causalismo, al ubicar los elementos objetivos únicamente en el injusto y la culpabilidad sólo pertenece a lo subjetivo.

En el campo de la culpabilidad, el sistema neoclásico, modificó la idea del causalismo natural al hablar de un juicio de carácter normativo, dándosele una connotación psicológico-normativo, ya que aparte de integrarse la culpabilidad con el dolo o la culpa, también se incluía la imputabilidad y aspectos inherentes a las circunstancias que rodearon el hecho. Después de varias modificaciones, emerge una concepción nueva de la culpabilidad Surge así la concepción normativa de la culpabilidad, como lo señala Mezger "La culpabilidad es el conjunto de aquellos presupuestos de la pena que fundamentan, frente al sujeto, la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica. La acción por ello, como expresión jurídicamente desaprobada de la personalidad del agente".³³

Es decir, ya la culpabilidad dejaba de concebirse como puramente dolo o culpa, sino que ya abarcaba otros elementos importantes para el delito, convirtiéndose ya en un juicio de reproche por la realización de un hecho antijurídico al haber actuado el autor bajo circunstancias en virtud de las cuales podía exigirse un comportamiento con arreglo a la ley, por lo cual ahora quedaba integrada por tres elementos: la imputabilidad, el dolo o la culpa y la ausencia de causas de exculpación, lo que más tarde se conocería como la exigibilidad de una conducta diversa a la realizada.

Así señala Moisés Moreno que respecto al concepto de culpabilidad, se atendía a un aspecto normativo o mixto, en el que "la culpabilidad ya no es un mero nexo

³³ Ibidem, pág 45.

psicológico entre el autor y su hecho, que se explica a través del dolo o la culpa, sino un juicio de reproche que se le hace al autor de una conducta antijurídica, siendo necesario para ello otros requisitos más. Como son la imputabilidad y la exigibilidad de otra conducta. Siguen perteneciendo a la culpabilidad, como partes del juicio de reproche, los elementos psicológicos, dolo y culpa, la imputabilidad ya no es más presupuesto de la culpabilidad, sino elemento de la misma".³⁴

De esta forma el sistema neoclásico resolvió a nivel de culpabilidad, algunos cuestionamientos que no pudo resolver el sistema clásico, con su concepción meramente psicológica de la culpabilidad.

Sin embargo, el sistema neoclásico, al haber partido de las bases que había construido el sistema clásico, no dejó de ser fuertemente cuestionado, al enfrentar los mismos problemas que el sistema anterior, entre los cuales se encontraban los casos de la tentativa, ya que partiendo de un concepto meramente causal, no es posible determinar de manera precisa, que tipo se verá acreditado con este dispositivo amplificador del tipo, es decir, al no incluirse dentro del concepto de acción aspectos subjetivos inherentes al autor, no podíamos concretar cual había sido la intención que tenía el activo al desplegar su conducta, cual era el fin que se había propuesto, y cuyo resultado no se actualizó por causas ajenas a su voluntad, y por lo tanto, enfrentarnos ante la problemática de poder determinar que delito había sido cometido en grado de tentativa; problema que heredó del sistema clásico al compartir con éste el concepto causal de acción meramente objetivo. Además no debemos olvidar que tanto en el sistema clásico y en el neoclásico, es de vital importancia la acreditación de un resultado objetivo, misma que se conecta con la

³⁴ Moreno Hernández, Moisés. Conferencia dictada en fecha 5 cinco de junio de 1990 en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

conducta a través de un nexo de causalidad y al no existir dicho resultado, no puede acreditarse dicha causalidad, y por ello estaríamos hablando de una conducta atípica, no obstante que el activo haya actuado con una intención delictiva, lo que de alguna manera también ocurría en los delitos de omisión, ya que al no existir en estos ese nexo causal, la conducta omisiva del activo en relación al resultado quedaba ya sin ninguna base.

En relación al delito culposo, se centra el interés de la culpabilidad en función del concepto del "cuidado necesario", con lo que da origen a un inicial interés por el "cuidado objetivo", cuyo contenido será fundamental para este tipo de delitos, tal y como lo señalara Engisch al sostener que entre la conexión causal y la culpabilidad faltaba un tercer momento, muy esencial "la carencia de cuidado externo" sin el cual no podía fundamentarse la antijuricidad de la acción culposa.

Por su parte Hans Welzel, nos expone que "la teoría causal de la acción creyó encontrar la naturaleza del delito de la causación de una lesión de un bien jurídico mediante un acto de voluntariedad".

El causalismo valorativo pretendió encontrar en la culpa un sustrato voluntarista al concebir la culpabilidad como un juicio del reproche, sin abandonar su esencia volitiva; por ello, Mezger retrotrae la voluntariedad de la culpa a un momento anterior a aquel en que se ejecutó el acto, porque en ese momento existió una actividad consciente.

Dicha teoría, como ya se indicó, no modificó la naturaleza que los causalistas naturalistas le reconocían a la culpa, de nexo psicológico entre el hecho y su autor. Lo que logra el causalismo valorativo es reemplazar el concepto de "culpabilidad" que sigue

estando integrado por el dolo o la culpa, pero que deja de ser un vínculo de orden volitivo entre el acto y quien lo ejecuta, para transformarse en un juicio de reproche de ese acto a su realizador; así el elemento fundamental del injusto del delito culposo lo centra en el desvalor de la acción, no meramente en el desvalor de resultado, y ante esa tesitura, es notorio que la teoría causal de la acción, al centrar su atención en el desvalor del resultado, ya que precisamente es un punto fundamental para ella, encuentra dificultades en explicar los delitos culposos.

Bajo los parámetros ya apuntados, válidamente Gómez de la Torre refiere "tradicionalmente tanto el dolo como la culpa se consideran no la forma objetiva de realización del tipo de delito, sino una relación psicológica entre la acción y el resultado típico, una relación que integraban y hacían pertenecer a la culpabilidad. Esta forma de ver las cosas venía determinada por la herencia del pensamiento mecanicista del pasado siglo y porque los delitos imprudentes eran en el Código y en la vida criminológica una realidad infrarrepresentada".³⁵

En resumen, respecto de los delitos culposos, la teoría neoclásica (causalismo valorativo), tampoco contribuyó a la evolución del tipo culposo, ya que al conservar la misma piedra angular de la teoría clásica (causalismo natural), era indistinto el estudio del delito culposo que el doloso, siendo únicamente estudio de la culpabilidad, sin embargo, a diferencia de la anterior teoría, la culpabilidad ya definida como reprochabilidad, pretendió dar cabida a los diferentes tipos de culpa, es decir, a la culpa consciente e inconsciente.

³⁵ Gómez de la Torre Ignacio Verdugo y Otros. Lecciones de Derecho Penal. Parte General. 2ª edición. Ed. Praxis. España, pág 206.

Así, observamos que hasta los años treinta, la responsabilidad imprudente, bajo la teoría del causalismo, se satisfacía con la producción del resultado a consecuencia de una acción vinculada con éste, con lo cual se estaba en posibilidades de afirmar la tipicidad de la conducta. Afortunadamente en ese año, surge la obra de Engisch, y se comienza a analizar que la esencia del delito imprudente es la inobservancia del cuidado debido, un cuidado que es objetivo y general, y por lo tanto normativo, esto es, porque resultaba evidente que aunque hubiere habido previsión del peligro, si la persona actuó cuidadosamente, con cumplimiento de las normas de cuidado, no se le podía imputar responsabilidad penal, además de que se advirtió que si el núcleo del tipo penal imprudente, lo constituye un elemento normativo (cuidado debido), éste debía analizarse dentro del elemento del delito que se denominaba tipicidad, y no en la culpabilidad, como se venía realizando, esto debido a que es en la tipicidad en donde se enmarca lo antinormativo.

Es a partir de la obra de Engisch "Untersuchungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit im Strafrecht, 1930 (Investigaciones sobre el dolo y la imprudencia en el Derecho Penal)", que se incorpora la infracción del deber de cuidado al tipo, abandonando su tradicional tratamiento como problema de la culpabilidad, lo que daría paso a una nueva teoría. El finalismo.

2.3.- EL FINALISMO.- TEORÍA DE LA ACCIÓN FINAL.

La teoría final de acción, encuentra su origen, según Welzel, en la psicología del pensamiento de Honigs Wald y de otros psicólogos y filósofos alemanes de la década de los años 20 y su punto de partida según este autor era la vinculación del derecho a las estructuras lógico objetivas, es decir, a las estructuras del ser, tal y como éste aparece en la realidad.

Así, como el primer autor que iniciaría un contraste respecto a lo ya manejado, Hans Welzel da principio a los años 30 al estudio de una nueva concepción de la acción, lo que posteriormente se denominaría finalismo, en la que postula que no toda acción es jurídicamente relevante, y como este autor señala que se debe de partir de una realidad objetiva (ontológica), y que esa acción que importa al derecho penal se le conoce como "tipos", los cuales tienen determinada pena, y así vemos que para el finalismo, existen dos tipos de conductas, las conductas valiosas y conductas disvaliosas, siendo las últimas las que conforman al tipo penal, por existir en ellas, precisamente una acción disvaliosa, algo novedoso, ya que en el causalismo lo disvalioso era el resultado y no la acción, como ha quedado asentado anteriormente.

Así nos expone Welzel, que "el sustrato de la regulación del derecho es desconocido completamente, si se considera "primero" a la acción como un proceso causal ciego y se añade sólo después (en la culpabilidad) la voluntad, donde ésta puede ser sólo un fenómeno subjetivo acompañante, un "reflejo", pero no puede ser ya un factor configurante de la acción".³⁶

³⁶ Welzel, Hans. El Nuevo Sistema del Derecho Penal. Trad. José Cerezo Mír. Ed. Ariel. Barcelona, España. 1964, pág 14 y 15.

En este sentido Cerezo Mir nos indica que "la acción consiste en el ejercicio de una actividad finalista. La acción no es una mera suma de elementos objetivos y subjetivos, sino una dirección del curso causal por la voluntad humana. El contenido de la voluntad ha de pertenecer al concepto de la acción si éste ha de corresponder al ser de la misma".³⁷

Así para Welzel la acción humana es ejercicio de actividad final, y esa finalidad que reviste a la acción, la basó en que "el hombre, gracias a su saber causal, puede prever, dentro de ciertos límites, las consecuencias posibles de su conducta, asignarse, por tanto, fines diversos y dirigir su actividad, conforme a un plan, a la consecución de esos fines".³⁸

En relación a lo anterior, Márquez Piñero señala "a esa posibilidad de prever los resultados de la acción se le denomina "capacidad de Voluntad", la cual constituye el fundamento de la conocida frase "la finalidad es vidente, la causalidad es ciega".³⁹

Así vemos que Welzel fue el primer autor que trató la imprudencia y el dolo como elementos del tipo, acabando con la tradicional dogmática de la ubicación de los elementos subjetivos, dentro de la culpabilidad. Partiendo de la base de que la acción es final, se señaló que dicha acción se conformaba por dos etapas, la primera de ellas era de carácter subjetiva o interna, y tenía lugar en el sujeto, al concebir éste un determinado fin y proponerse llevarlo a cabo, y para ello planea como lograrlo, dentro de lo cual entra la selección de medios para conseguirlo y la consideración de efectos concomitantes. La

³⁷ Cerezo Mir, José. El Finalismo en criminalita. No.2, LXII mayo-agosto. Ed. Porrúa. 1997, pág 78 y 79.

³⁸ Ibidem, pág 25.

³⁹ Márquez Piñero, Rafael. La estética de la teoría finalista de la acción penal. Revista de la Facultad de Derecho. Tomo LXII. No. 183-184, Mayo-Agosto. Universidad Nacional Autónoma de México, 1992. pág 11.

segunda es objetiva y se manifiesta en el mundo real, en esta etapa se incluyen desde los medios preparatorios encaminados a la realización del tipo, hasta llegar a la realización de la conducta típica (tentativa) y, en su caso, la producción del resultado (consumación).

De acuerdo con la teoría finalista, ahora el tipo ya no sólo se concibe conformado por elementos objetivo-descriptivos, lo que conformaba la materialidad del hecho delictivo, y a los que se agregaba el elemento subjetivo (distintos del dolo), en los casos que lo requería, sino que ahora todos los tipos penales, también incluyen el elemento subjetivo genérico, específicamente por el dolo o, en su caso, por la culpa.

Así observamos que el sistema final de acción tomando como base los mismos elementos objetivos que a nivel de tipo manejaba la teoría causal, como lo son la acción, la lesión del bien jurídico, el objeto material, el resultado, así como por los demás medios y formas de ejecución (tiempo y lugar), señaló que también debía de hablarse de un tipo subjetivo, añadiendo ahora a nivel de tipo al dolo o a la culpa.

En ese sentido, ahora ya el tipo también se integraba tanto de elementos objetivos como subjetivos, conformándose estos últimos con el dolo o la culpa y además de los elementos subjetivos distintos del dolo que pudiera requerir el tipo penal.

Señala Muñoz Conde que "la primera consecuencia sistemática que Welzel extrae del concepto final de acción es la pertenencia del dolo al tipo, ya que el dolo no es más

que un aspecto o parte de la finalidad, o mejor dicho, la finalidad misma referida a los elementos objetivos del tipo".⁴⁰

Es el finalismo el que corta el nudo gordiano de la culpabilidad y traslada definitivamente el dolo y la culpa -que integraba la culpabilidad como fundamento del juicio de reproche -al tipo penal como su fase subjetiva, y para mantener la noción unitaria del delito, afirman que la acción, tanto en el hecho doloso como en el culposo, es la misma: la acción final, los delitos dolosos comprenden la acción final en la medida que su voluntad está dirigida a la realización de resultados típicos, en los tipos culposos la acción final no interesa en cuanto al objetivo que se perseguía con su realización, sino en cuanto al modo de su ejecución o sea por falta de cuidado con que se ejecutó, el finalismo recoge e incorpora así la noción de falta de cuidado objetivo en la ejecución de la acción como elemento del tipo del delito culposo, y no de la culpabilidad. La culpabilidad en el delito culposo consiste en la posibilidad que tuvo individualmente el sujeto en el momento correcto, de emplear el cuidado debido inherente a la ejecución de la acción peligrosa.

En esta tesitura, observamos que la principal modificación que realiza el finalismo es la reubicación del dolo, trasladándolo de la culpabilidad al tipo, lo que se realizó en base a que al derecho penal sólo interesan las acciones disvaliosas, pero como ya ha quedado asentado, dichas conductas solo se conciben con una determinada finalidad, es decir, toda acción humana atiende a una voluntad final sobre la realización de resultados, pues realmente es difícil pensar en que el actuar del hombre sólo se rija por aspectos naturales, y sus movimientos sean meros procesos musculares, como lo sostenía el causalismo, sino que el actuar del hombre siempre ha de estar regido por su voluntad, por

⁴⁰ Muñoz Conde, Francisco. Introducción al Derecho Penal. Bosch, Casa Editorial. Barcelona-España. 1975, pág 174.

tanto, sus conductas siempre están dirigidas hacia un fin determinado, y si ese fin va a traer como consecuencia un resultado típico, entonces dicho actuar es materia de punición, tal como lo explica Córdova Roda, que "lo único que distingue el dolo de la finalidad, es la tipificación del resultado a que atiende; intrínsecamente dolo y finalidad coinciden. Y su finalidad pertenece a la acción, como quiera que los tipos configuran acciones, dolo deberá pertenecer al tipo".⁴¹

Así señala el propio Welzel que "la acción que sirve de base al tipo no es ese proceso causal ciego del sistema anterior, sino uno vidente guiado por la finalidad".⁴²

Respecto del finalismo, expone Moisés Moreno, "consecuentemente, si queremos dar un paso más todavía, de acuerdo con esas evoluciones más modernas en torno al tipo penal, diríamos entonces que, en todos los delitos, el tipo penal se estructura tanto de elementos objetivos como de elementos subjetivos, y entre estos últimos se encuentra el dolo y la culpa. Lo anterior, como consecuencia de partir de un concepto final de acción como base de la estructura del delito. Luego entonces, el cuerpo del delito se estructuraría tanto de elementos objetivos como de elementos subjetivos, y en la medida que se trate de un delito doloso, el cuerpo de ese delito se integraría con el dolo, o bien con la culpa si es que se trata de un delito culposo. Manejar esto último, es ubicarnos a la altura de las elaboraciones teóricas más modernas de la dogmática penal...".⁴³

⁴¹ Córdova Roda, Juan. Una nueva concepción del delito. La doctrina finalista. Ediciones Ariel. Barcelona-España. 1963, pág. 78.

⁴² Welzel Hans. El Nuevo Sistema del Derecho Penal. Trad. José Cerezo Mir. 4ª edición. Ed. Ariel. Barcelona-España. 1964, pág. 25.

⁴³ Moreno Hernández, Moisés. Conferencia dictada en fecha 5 de junio de 1990, en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Raúl Zaffaroni, refiere respecto de la teoría finalista, que la conducta culposa también es final y señala "nadie duda que el que conduce un automóvil realiza una conducta final de conducir, pero el derecho exige que cualquiera que realice esa conducta lo haga guardando un deber de cuidado. Si el conductor viola el deber de cuidado y su conducta causa la muerte de alguien, su conducta será típicamente culposa. Consecuentemente el tipo culposo exige una conducta dirigida a un fin distinto del resultado lesivo al que esta causalmente unida, pero que en su modo de realización haya violado un deber de cuidado. Si esta última no se presenta, la conducta será atípica".⁴⁴

Al respecto señala Welzel, que "la inclusión del dolo en el tipo de lo injusto de los delitos dolosos, llevan a una diferenciación, ya en el tipo, entre los delitos dolosos y culposos. En el tipo de lo injusto de los delitos culposos se incluye la producción de un resultado delictivo de un modo puramente causal, ciego, como consecuencia de una acción finalista que no responde al cuidado objetivamente debido".⁴⁵

Con esta nueva concepción de la estructura del tipo, los fundamentos originales del sistema clásico de analizar todo lo objetivo en el tipo y la antijuricidad y todo lo subjetivo en la culpabilidad, estaban ya superadas, ya que ahora el tipo penal quedaba definitivamente conformado por un tipo objetivo (elementos descriptivos y normativos) y por un tipo subjetivo (dolo o la culpa y elementos subjetivos distintos del dolo), dándose un cambio trascendental en el ámbito de la teoría del delito.

⁴⁴ Zaffaroni, Eugenio Raúl. Síntesis de algunas implicaciones del concepto finalista de la conducta en la teoría general del delito. *Criminalia*. Número 11. 3o. de Noviembre de 1971, págs 123 a 124.

⁴⁵ Welzel, Hans. Op Cit. pág 61.

Sin embargo, con respecto a los delitos culposos, la doctrina finalista ha tenido diversos problemas, antes de llegar a la satisfactoria fórmula actual, de que en la imprudencia hay consecuencias no finalistas de una acción finalista, concluyendo Welzel que la acción dolosa es una acción finalista, mientras que la culposa es una causación finalista, ya que considera que la finalidad de la acción culposa es jurídicamente irrelevante en lo que toca a reprochabilidad, mientras que en la dolosa el reproche estriba precisamente en la finalidad misma.

Referente al tipo culposo, Welzel en un principio argumenta que la culpa se basaba en un concepto superior de acción, a la que llamó "finalidad potencial", en la cual la conducta culposa provocaba un resultado también culposo, causado por la consecuencia no deseada de la conducta descuidada, resultado que era evitable por la posible actividad finalística del autor, sin embargo dicha finalidad potencial, parecía ir en contra de los postulados de su teoría finalista, y esta finalidad potencial no encontraba ninguna relación con el resultado típico, ya que no estaba dirigida hacia la provocación del mismo, con lo cual se venía por tierra el argumento toral de la teoría finalista, basado en que todo actuar humano estaba necesariamente encaminado hacia un fin determinado.

Ante esta dura crítica, Welzel realiza un nuevo planteamiento para encontrar el sustento en los delitos culposos, y así señala que "en las acciones culposas el fin último es normalmente irrelevante, pero no lo es la ejecución total y que en esos supuestos las normas exigen en la selección y utilización de los medios la aplicación de una medida mínima de dirección final, con el fin de evitar efectos concomitantes no queridos y socialmente no deseados".⁴⁶

⁴⁶ *Ibidem*, pág 30, 38.

Con base en lo anterior Malo Camacho refiere que "en el finalismo la evolución del concepto del delito culposo observó dentro de su concepción sistemática, dos etapas: en un primer planteamiento del problema, Welzel, al referirse a la culpa, dentro del esquema de la acción finalista, estructura en la cual había trasladado el concepto del dolo de la culpabilidad a la acción, reconoce que en el delito doloso hay una finalidad real. En el delito culposo, en cambio, señala que se presenta una finalidad que es potencial, lo que significa que continúa manteniendo la concepción de la estricta causalidad en el caso del delito culposo, entendiendo el resultado causado sobre la base del cuidado objetivo exigido, con lo cual, incorpora en la consideración de la culpa un cierto ámbito de valoración que lleva a que la doctrina le señale, con ello mete el tema como un problema de antijuricidad, a partir del concepto del cuidado exigido, como base del resultado típico causado y evitable".⁴⁷

En relación a este tema, Raúl Cárdenas, dice: "el contenido de los delitos culposos se hace consistir en la divergencia entre la acción realmente emprendida y la que debía haberse realizado teniendo en cuenta la obligación de observar "el cuidado necesario en el tráfico", o sea, en el desvalor de la acción sólo tiene en estos delitos una significación delimitadora, al destacar entre las conductas, aquellas que no responden al cuidado debido, de las que tienen relevancia para el Derecho Penal".⁴⁸

Con lo anterior observamos que la finalidad de la acción no era tan importante en los delitos culposos, pues lo que constituía ahora el centro de atención, lo era la forma de ejecutar determinada conducta, constituyendo esto el desvalor de la acción, al no haberse realizado como lo haría un hombre común en la misma situación en que se encontraba el

⁴⁷ Malo Camacho, Gustavo. Op Cit, pág 444.

⁴⁸ Cárdenas Raúl F. Delitos Culposos. Criminalia, año XXXV. Número 3. Marzo 1969. México, pág 214.

autor, encontrándose en lo anterior otra recia crítica a Welzel respecto de su concepto final de acción, sin embargo, creo que la misma no es válida, si observamos que como lo señala Welzel, toda conducta humana se encuentra dirigida hacia un fin determinado, igual pasa en los delitos culposos, ya que si bien es cierto el resultado producido no es directamente vinculable con el fin propuesto por el activo, sin embargo, no por ello no existió en éste algún fin, y el pensar lo contrario, sería tanto como sostener que en los delitos culposos el activo actúa sin ninguna finalidad, lo que equivaldría a una conducta que no interesa al derecho penal, ya que podría equipararse a una conducta involuntaria, lo que no es así, pues vemos que el sujeto se ha propuesto un determinado fin, y para llegar a él debe realizar ciertos movimientos, y por lo tanto si en el modo de ejecutar su conducta, (que siempre va dirigida hacia un fin determinado) provoca un resultado típico, entonces deberá responder en su carácter de autor de un tipo culposo, y si bien el nexo causal se establece entre la forma de ejecución de la conducta y el resultado producido, ello de ninguna manera deja fuera a la finalidad del activo; lo anterior cobra vital importancia cuando se trata de la culpa denominada con representación, en donde el activo se ha propuesto determinada finalidad, y si bien ha vislumbrado un posible resultado, confía plenamente en que no se verificará, observándose que la finalidad del activo se encuentra estrechamente vinculada con la forma de ejecución de la conducta del activo, aún cuando sin ésta, no existe posibilidad de llegar al fin concebido, siendo para el activo mucho más importante el fin que se ha propuesto, que la forma en que lo ha de lograr, tan es así, que es el fin el que lo conmina a actuar, y si en la forma de ejecutar la conducta produce alguna lesión a un bien jurídico, entonces su conducta le será reprochable; un ejemplo de lo anterior sería el caso de aquella persona que tiene como fin, llegar rápido al aeropuerto, y para ello incrementa la velocidad de su automóvil, (forma de ejecución de la conducta para llegar al fin propuesto), teniendo conocimiento que en

una de las calles que va a pasar existe gran afluencia de peatones, y que conduciendo a la velocidad que lo hace posiblemente pudiera atropellar a uno de ellos, empero rechaza tajantemente dicha posibilidad ya que confía en su buena capacidad para conducir, y sin embargo, se produce el atropellamiento de una persona, el activo habrá cometido un delito a título de culpa con representación; obsérvese que el pilar que desencadenó todo este episodio lo constituyó el querer llegar rápido al aeropuerto, es decir, la finalidad del activo, por ello resulta erróneo tratar de erradicar dicha finalidad en los tipos culposos.

También en los casos de culpa inconsciente, es fundamental la finalidad del activo, ya que si partimos que el eje fundamental del tipo culposo lo constituye la forma o modo de ejecutar cierta conducta, y el cual no puede existir sin que lo motive determinada finalidad, es decir, debemos saber que es lo que se había propuesto el autor, para poder estar en condiciones de establecer si la forma en que lo quiso llevar a cabo era correcta o no, para así establecer si su conducta es ilícita o no.

Como ha quedado señalado, la doctrina finalista concibió inicialmente la acción culposa como finalidad potencial, sin embargo lo esencial para justificar dogmáticamente la imprudencia es la posibilidad de evitación del resultado, de tal suerte que la diferencia entre la acción culposa y un mero proceso natural (causalidad ciega) residía precisamente en que el resultado era evitable por medio de la finalidad posible de su causante. En los delitos imprudentes hay una actividad finalista real (conducir un vehículo, limpiar un arma, realizar una intervención quirúrgica, por ejemplo), aunque esta finalidad perseguida por Welzel es irrelevante para el derecho penal, ahora importa sólo el medio utilizado o la forma de su utilización, es decir, la forma en que se ejecuta la acción.

Respecto a la concepción de la culpabilidad, señala Moisés Moreno, que en el sistema finalista, también se considera a la culpabilidad como un juicio de reproche que se le hace al autor de una conducta antijurídica, en virtud de haber actuado en contra de las exigencias de la norma pudiendo haber actuado de diferente manera, pero a diferencia del concepto mixto de culpabilidad, ya no se integran el dolo o la culpa, ya que para el finalismo, estos forman parte del tipo penal, quedando integrada la culpabilidad para esta teoría con los siguientes elementos: imputabilidad, cognoscibilidad o conciencia de la antijuricidad y exigibilidad de otra conducta, diferente a la realizada y acorde a las exigencias de la norma.

Con la nueva integración del tipo, (elementos objetivos, normativos y subjetivos), se deja atrás el concepto de culpabilidad sostenido por el sistema neoclásico en el cual la culpabilidad se sustentaba en un juicio normativo-psicológico, y ahora se concibe como un juicio estrictamente normativo.

En dicho juicio normativo dice Welzel, "había una doble relación: 1) La acción del autor no es de exigida por el Derecho y, 2) el autor pudo comportarse conforme a lo dispuesto por la norma, y sigue señalando el objeto del juicio de reproche de la culpabilidad es la resolución de voluntad antijurídica; esta le es reprochada al autor en la medida y en que podía tener conciencia de la antijuricidad de su acción en que dicha conciencia podía convertirse en un contramotivo determinante del sentido".⁴⁹

Sin embargo, la teoría final de la acción fue y sigue siendo blanco de duras críticas, sobre todo en el rubro de los delitos culposos, y existen autores que no

⁴⁹ Cárdenas Raúl F. Op Cit, págs 167 y 183.

comparten los postulados de la misma, entre las cuales podemos citar a Alberto A. Campos, quien refiere: "insistimos en que ésta forma parte del tipo subjetivo, y que debe abarcar la descripción circunstanciada del tipo objetivo, a través de un vínculo consciente o inconsciente de la violación del deber de cuidado, desencadenante del resultado típico (sea éste pura actividad, peligro o daño)".⁵⁰

Rodríguez Muñoz, considera que en relación a la culpa, queda ésta en el sistema Welzeniano sin asidero y como apéndice, comprometiendo así la bondad de su construcción total, crítica que se afirma, por quienes consideran que la teoría finalista es en resumen, una teoría del dolo, en la que no tiene albergue ni cabida la culpa.

Por su parte Feijóo nos dice: "desde el punto de vista de la doctrina final de la acción, la causalidad y la finalidad como únicos criterios de imputación de resultados son válidos tan sólo para los delitos dolosos de comisión. La conducta final del curso causal como criterio central de imputación se muestra inservible para el delito imprudente y para la comisión por omisión".⁵¹

En este mismo sentido Jescheck menciona "la acción imprudente no puede incluirse sin dificultades en el concepto final de acción. Ciertamente que la imprudencia consiste normalmente, como destacan constantemente los finalistas, en la ejecución descuidada de una acción final, pero el carácter descuidado de la ejecución no es, precisamente momento alguno de su finalidad. La infracción de la norma de cuidado no puede equipararse a la acción final, pues el juicio de incorrección puede formularse sólo a la

⁵⁰ Campos Alberto, A. Derecho Penal. Parte General. 2ª edición. Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 1987, pág 137.

⁵¹ Feijóo, Bernardo. Resultado Lesivo e Imprudentia. José María Bosch Editor. Barcelona, España. 2001, pág 252.

vista del resultado que había que evitar, el cual se haya en el hecho imprudente precisamente fuera de la relación final".⁵²

Sobre lo mismo Welzel refiere que Jescheck llega a la conclusión que en las acciones culposas, la voluntad sólo cabe en consideración en su función causal, pues no concuerda en los hechos culposos, sin embargo llega a dicha conclusión basado en la teoría de la culpa desarrollada por él en base a la teoría final de la acción. En su teoría de la culpa Jescheck no parte del criterio que en ella la voluntad solo cabe en consideración en su función causal, más bien, polemiza contra la responsabilidad por el resultado, y visualiza el momento de lo injusto de la culpa en un querer erróneamente dirigido; señala Welzel que la expresión "finalidad" sugiere que en la dirección y la conducción de la acción hacia un fin, lo que importa no es tanto la dirección y la condición sino, por sobre todo, el fin; así en la acción culposa en el hecho lo que realmente importa es el modo y la forma de la dirección y conducción de la acción, ya que de los delitos culposos es en dicha fase el momento decisivo de lo injusto, y si el termino finalidad estaba causando tan recias objeciones, simplemente debía hablarse de una teoría de la acción.

Córdoba Roda, dice que el avance en materia de la teoría de la acción lograda por la doctrina finalista, permite una muy satisfactoria visión de la acción del delito imprudente y aún considera que respecto a esta forma de comisión, aún queda mucho por investigar respecto de los delitos culposos, lo que aportó la doctrina finalista puede considerarse como un gran acierto.

⁵² Ibidem, pág 294.

Cerezo Mir señala que "carecen de fuerza las objeciones al concepto de la acción finalista por no comprender el resultado en los delitos culposos, ni la omisión, pues se deben a una exageración del pensamiento sistemático. La función de elemento básico no implica, por otra parte la necesidad de que pertenezcan a la acción o a la omisión todos los elementos del tipo de lo injusto de los delitos dolosos y culposos. La función como elemento básico queda satisfecha si el concepto de la acción o la omisión permite una interpretación satisfactoria, convincente, de todos los tipos de lo injusto. El concepto de la acción finalista, al incluir el contenido de la voluntad en la acción permite una comprensión más correcta de lo injusto de los delitos dolosos y culposos, aunque en éstos el resultado causado quede fuera de la acción".⁵³

Como lo refiere Bustos Ramírez, en el delito doloso como el culposo hay una acción con finalidad real, sin embargo, en el delito doloso lo que interesa destacar, desde un punto de vista jurídico-penal, es la dirección del proceso desde el fin, y en el delito culposo lo relevante es el modo o forma como se ha plasmado esa dirección desde el fin, es decir, como se ha ejecutado dicha acción con finalidad, y señala el citado autor "el finalismo, logra dar una explicación convincente y consecuente de la estructura del delito culposo y enfrentar, entonces, el problema del cuidado objetivo, en cuanto que es lo relevante jurídicamente de la acción, como una cuestión de tipicidad (ya que está referida a la acción) y no de antijuricidad, con lo cual, además, puede separar nitidamente la antijuricidad de la culpabilidad en los delitos culposos. El cuidado objetivo requerido es una cuestión de cómo se plasma por alguien la realización final (problema de tipicidad) y no de cómo podría plasmarla (problema de culpabilidad)".⁵⁴

⁵³ Cerezo Mir, José. El Finalismo hoy. Conferencia del 26 de Noviembre de 1992 en el Forum de Maringa, Panamá Brasil.

⁵⁴ Idem.

Evidentemente que toda construcción jurídica novedosa siempre va a crear una polémica a lo cual no podía escapar la teoría final de la acción, empero no debe de olvidarse que gracias a sus aportaciones, la dogmática jurídica penal se vio enriquecida, constituyendo un importante avance para la ciencia jurídica, misma que sigue evolucionando y perfeccionándose día con día, incorporándose a ella nuevas y revolucionarias teorías las cuales analizaremos más adelante.

2.4.- EL FUNCIONALISMO.

Debido a la constante crítica que se hace a la teoría finalista, a la cual se le reprocha el no haber dado una solución satisfactoria respecto de los delitos culposos, (aunado a otras causas como la omisión) ya que afirman que en los delitos culposos la finalidad que tiene el activo no es relevante en el hecho típico, por lo tanto al basarse la teoría finalista precisamente en la finalidad que ha tenido el sujeto al desplegar la conducta, lo que llevó a erigir como un principio que todas las conductas tenían una finalidad penalmente relevante, que fracasa respecto de los delitos culposos, lo cual a mi criterio no acontece, ya que como quedó anotado, efectivamente en los delitos culposos, si existe una finalidad en el sujeto, ya que si no fuera así no se explicaría el que el sujeto haya desplegado dicha conducta, sin embargo, dicha finalidad no es la que interesa en el delito culposos, sino más bien los medios inadecuados o el proceso que se ha llevado a cabo para cumplir con la finalidad propuesta, lo que soluciona la problemática de los tipos culposos; sin embargo muchos autores siguen inconformes con la postura que ha sostenido el finalismo y se han creado nuevas concepciones sistemáticas, entre las cuales podemos citar al sistema funcionalista, en el cual pueden distinguirse dos vertientes, el funcionalismo racional teleológico o racionalmente final de Roxin y el funcionalismo sistémico protagonizado por Gunter Jakobs, empero, al no ser el fin del

presente trabajo la teoría funcional, sólo haremos algunas acotaciones respecto a dicha teoría sistémica.

Respecto de la teoría de Funcionalismo, podemos señalar que se trata de un sistema de Derecho Penal, que basa sus principios sobre las bases político-criminales de la teoría de la pena, específicamente atendiendo a los fines que persigue el estado con la pena, fines que deben ser congruentes con un Estado Social y democrático de derecho.

Nos señala Díaz Aranda que respecto a la teoría del funcionalismo, "dos son las innovaciones centrales del funcionalismo: la teoría de la imputación al tipo objetivo y la ampliación de la culpabilidad a la categoría de responsabilidad, la cual se compone de la culpabilidad y la necesidad de imposición de la pena. A nivel de tipo, los cambios de fundamentación teórica más importantes realizados por el funcionalismo recaen principalmente en el tipo objetivo a través de la teoría de la imputación objetiva; al tipo subjetivo se le ha prestado menos atención y los cambios que ha sufrido, en particular el dolo, son propiamente una consecuencia del gran cambio experimentado por el tipo objetivo".⁵⁵

En este sistema, observamos que respecto a la acción, ésta ya no se concibe como un mero movimiento corporal (causalismo) o como una conducta final (finalismo) sino como una identidad del aspecto voluntario, como una manifestación de la personalidad, dicha atribución deberá entenderse como algo normativo, es decir, se podrá considerar a una conducta penalmente relevante sólo a aquella que constituya una manifestación de la personalidad del individuo de acuerdo al medio que lo rodea, y en

⁵⁵ Díaz-Aranda, Enrique. Op Cit, pág 80.

base a ello se define a la acción en el funcionalismo según Díaz Aranda, como una manifestación de la voluntad materializada en una conducta que contraviene a una expectativa social.

Y en relación al tipo, sólo le concede el efecto de un llamado hacia el sujeto para su no realización, es decir, el tipo penal únicamente tiene la función de engendrar en el sujeto, una conciencia respecto de las conductas antisociales, conductas prohibidas en los delitos de acción, o conductas esperadas para la protección de bienes jurídicos-delitos de omisión. Y para lograr su concientización, se vale de la pena a imponer a quien realice la conducta que describe; lo que se conoce en la dogmática penal como "prevención general negativa", cuya finalidad es crear en el sujeto el respeto hacia los bienes jurídicos, disuadiendo a no cometer delitos, ya que al hacerlo se le impondrá una pena, dándole a dicha amenaza un aspecto político-criminal, apegada a los lineamientos generales de un Derecho Penal preventivo general.

Por lo que hace al nexo de causalidad, el funcionalismo a diferencia del causalismo y el finalismo, hace depender la imputación de un resultado al tipo objetivo de la realización de un peligro no permitido dentro del fin de protección de la norma, y para ello se vale de principios y criterios relacionados con la conducta y el resultado; sustentando dicha causalidad en un nexo de imputación, mismo que presupone la realización de un peligro creado por el autor y no cubierto por un riesgo permitido dentro del alcance del tipo; sin embargo excluye de dicha imputación ciertos casos como en los supuestos de disminución del riesgo, que se presenta en aquellos casos en los que previa a la actuación del activo, ya existía un proceso de riesgo para el bien jurídico tutelado, ocasionado por una causa totalmente ajena al sujeto, quien al intervenir con su conducta,

disminuye o inclusive hace cesar dicho proceso de riesgo de lesión del bien, no constituyendo éstas conductas disvaliosas; de igual y respecto del tema de la causalidad, sostiene el funcionalismo la exclusión de la imputación en supuestos de riesgo permitido, bajo los mismos argumentos que ya hemos referido respecto de dicho principio (lo insostenible que resultaría su prohibición para la vida en sociedad), la exclusión de la imputación si el resultado no está cubierto por el fin de protección de la norma de cuidado, etc.

Por el contrario, sostiene la imputación cuando la conducta conlleva la realización del riesgo no permitido, ya que basta con que la conducta aparezca como peligrosa y que el resultado sea efecto del peligro que, desde una perspectiva ex ante entrañaba la conducta para poder ser imputada al autor.

También en los casos de conductas alternativas conforme a derecho y teoría del incremento del riesgo, se afirma la imputación, bajo el argumento de que de haberse realizado la conducta de manera correcta, no se hubiera elevado el riesgo, y lesionado el bien jurídico tutelado.

En el sistema funcionalista el tipo subjetivo se conforma tanto del dolo como de los elementos subjetivos distintos del dolo. En el funcionalismo se parte de la idea de que la conducta típica es una unidad de factores internos y externos, cuya relación es de coordinación y no de supra-subordinación. Por ello la correlación existente entre tipo objetivo y subjetivo obliga a tener ambos presentes para determinar la imputación del resultado o peligro a la conducta del autor.

Entrando ya a la responsabilidad, en el funcionalismo, dicha etapa se encuentra conformada por la culpabilidad (según Roxin es mejor hablar de responsabilidad) y la necesidad de la pena; respecto a la culpabilidad Roxin, "ha argumentando que ésta se actualiza cuando el sujeto realiza un injusto jurídico-penal pese a que (todavía) le podía alcanzar el efecto de la llamada de atención de la norma en la situación concreta y poseía una capacidad suficiente de autocontrol, de modo de que psíquicamente asequible una alternativa de conducta conforme a derecho".⁵⁶

El segundo elemento que integra a la responsabilidad en el sistema funcional de la acción, referente a la necesidad de la pena, adquiere una importancia trascendental, ya que en base a la dirección política criminal que ha dado a la pena, para verificar que fines se persiguen con esta, y si está es acorde y congruente con un Estado Social y democrático de derecho, a tal grado que debemos analizar primeramente cuáles son los fines de la pena, para determinar si la interpretación dogmática que se ha realizado es congruente en sus resultados con dichos fines.

Bajo esa tesitura, y debido a la relevancia jurídica que dicho sistema imprime a los fines de la pena, en el funcionalismo, una conducta puede ser típica, antijurídica y culpable y a pesar de ello puede no ser punible cuando los fines de la pena no sustenten dicho actuar, quedando excluida por tanto, la responsabilidad como categoría del delito.

Recordemos que este sistema centra su interés precisamente en cuestiones fundamentalmente basadas en política criminal, y en específico en cuestiones de la pena; sosteniendo una prevención general y con ello reducir la imposición de las penas de

⁵⁶ Roxin, Cláus. Derecho Penal. Parte General. Trad. de la 2a edición por Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo. Ed. Cívitas. Madrid. 1997, pág 792.

prisión, aduciendo que el fin que persigue un Estado Social y Democrático de derecho es prevenir las lesiones graves a bienes jurídicos fundamentales, sin embargo, dicha prevención no se logra únicamente aplicando penas privativas de la libertad, sino que el Estado debe de implementar otros mecanismos para prevenir dichas conductas, (medidas de política social u otro tipo de sanciones), introduciendo además el principio de simetría para la determinación de la pena, al existir una proporcionalidad de la pena al hecho cometido. Además respecto a los fines de la pena, disiente con la política criminal que se ha venido manejando, sentando principios novedosos respecto de lo que debe de perseguirse con la pena y que efectos debe de producir en el individuo (la resocialización del individuo).

Díaz Aranda nos dice "con respecto a la culpa, al no ser determinante si el sujeto se representó (culpa consciente) o no (culpa inconsciente) la provocación de un resultado, sino solamente el riesgo de lesión de un bien jurídicamente tutelado conforme a un juicio de probabilidad general, ello nos permite sustentar la culpa en supuestos en los que el sujeto actúa infringiendo un deber de cuidado, el cual, es de conocimiento general para quienes desempeñan esa actividad que se debe observar para evitar lesión alguna a bienes jurídicos tutelados".⁵⁷ La determinación del conocimiento del autor se debe sustentar en un juicio de probabilidad general, en el cual se atenderán a los conocimientos normológicos y ontológicos que poseen la mayoría de los hombres dentro del entorno sociocultural del autor".⁵⁸

Siguiendo con esta teoría, Carlos Daza señala que "lo más sobresaliente de esta teoría es que pone en tela de juicio la culpabilidad normativa, sportando la imputación

⁵⁷ Díaz-Aranda, Enrique. Op Cit, pág 128.

⁵⁸ Ibidem, pág 129.

personal, sustentada en la prevención general como fin de la pena. Es decir, proponen un cambio en la fundamentación de la culpabilidad al señalar que se supera la pugna entre el libre albedrío y determinismo. Cabe destacar la imputación objetiva y subjetiva a nivel de tipicidad".⁵⁹

2.5.- LA IMPUTACION OBJETIVA.

Como lo hemos venido manifestando, al paso del tiempo se han ido construyendo estructuras jurídicas para analizar el contenido del tipo penal, y en las cuales los delitos culposos han tenido un papel estelar, por la problemática que entraña su estudio, respecto a dichos delitos se han elaborado una serie de criterios destinados a precisar el concepto de imprudencia, algunos de ellos (Incremento de riesgos permitido, fin de protección de la norma) han sido sistematizados en la denominada teoría de la imputación objetiva.

En la teoría de la imputación objetiva se analizan los antecedentes que aparecen en la década de los años 30, últimas reformulaciones de Jakobs y Frisch. La imputación Objetiva otorga al tipo un contenido claramente valorativo, es decir, emplea una concepción normativa o valorativa de la tipicidad, lo que incluso ha originado que varios autores sostengan que la teoría de la imputación objetiva haya surgido en el marco del delito imprudente.

"La teoría de la imputación objetiva no hace relación tan sólo a la atribución de resultados, no alude tan sólo a la relación existente entre una acción natural y un

⁵⁹ Daza Gómez, Carlos. Op Cit, pág 23.

resultado, ni es una sistemática agrupación de criterios. De acuerdo con una visión correcta, debe decirse que un resultado podrá serle objetivamente imputable a un individuo cuando él haya creado un riesgo jurídicamente desaprobado y ese riesgo se haya realizado en un resultado, de manera que la imputación objetiva posee dos elementos que son: el de la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado y el de la realización de dicho riesgo en el resultado, entendiéndose éste último no en sentido puramente naturalístico, sino como quebrantamiento de normas".⁶⁰

"En los delitos de resultado debe existir entre acción y resultado una relación de causalidad, una relación que nos permita, ya en el ámbito objetivo, la imputación del resultado producido al autor de la conducta que lo ha causado. La teoría de la imputación objetiva se propone reemplazar a la teoría del nexo causal con bases jurídicas y no naturales".⁶¹

Ahora bien, para la comprobación de la relación de imputación objetiva se requiere que la acción haya creado un peligro no permitido, y el resultado producido sea la realización de ese peligro, por ende para imputar un resultado es preciso acudir al riesgo creado o no evitado imprudentemente para poder explicar el proceso que ha conducido al resultado. Si se realiza el riesgo del que el autor tenía datos suficientes para haber sido más cuidadoso, el resultado le será imputable a título de imprudencia.

"Para poder considerar a una persona autor de un delito imprudente, se le debe imputar primero la causación de un resultado mediante la creación de un riesgo, la

⁶⁰ Reyes Alvarado, Yesid. Imputación Objetiva. Ed. Temis. Bogotá-Colombia, pág 75.

⁶¹ Muñoz Conde, Francisco. Op Cit, pág 22.

infracción de la norma de cuidado, y la producción de un resultado precisamente por dicha infracción de la norma".⁶²

Así observamos que el criterio básico de imputación del resultado en el delito imprudente es el del fin de protección a la norma de cuidado, entendido éste como la exigencia de que el resultado sea precisamente una concreción o realización del riesgo creado mediante la infracción de la norma de cuidado y no de otro riesgo, es decir, que el resultado producido se encuentre dentro del fin de la protección de la norma; éste fin de protección de la norma de cuidado, sólo cobra relevancia al realizarse una específica determinación ex ante de la infracción del deber de cuidado.

Para que el resultado típico pueda atribuírsele al autor de la infracción de la norma de cuidado, dicho resultado tiene que ser objetivamente imputable a la acción desplegada por éste, y ello se comprobará si el citado resultado se encuentra en relación de causalidad con la acción y la acción contraria a la norma de cuidado ha creado o incrementa el riesgo de realización del mismo y ese riesgo es de los que la norma de cuidado infringida quería evitar (fin de protección de la norma).

Como lo señalábamos con anterioridad, en la imputación objetiva sólo se considera que un resultado es objetivamente imputable a una acción, cuando ésta crea un peligro jurídicamente desaprobado, o incrementa visiblemente el riesgo, que se materializa en el resultado típico. Bajo este esquema, para actualizar los supuestos de la teoría de la imputación objetiva debemos verificar si con la acción desplegada por su autor, se creó un riesgo jurídicamente desaprobado o si aumentó un riesgo ya existente, o bien, se acelera la producción del resultado, produciéndose el resultado típico, estaremos

⁶² Feijóo, Bernardo. Op Cit, pág 30.

en aptitud de imputar objetivamente el resultado acaecido, a la acción desarrollada por el activo.

Bernardo Feijóo, refiere que "en la imputación objetiva debe prestarse especial atención al criterio del fin de protección de la norma, ya que lo considera básico en la imputación del resultado en el delito imprudente, entendido tal criterio como la exigencia de que el resultado sea precisamente una concreción o realización del riesgo creado mediante la infracción de la norma de cuidado y no de otro riesgo",⁶³ señalando dicho autor que "aunque la norma de cuidado dirigida al cuidado tenga como finalidad la prevención de conductas peligrosas (perspectiva ex ante), los tipos de resultado exigen la imputación de resultados causados por imprudencia, no bastando la imputación ex post de incrementos de riesgo descuidados".⁶⁴

Bajo la influencia y al amparo de los postulados de la teoría de la imputación objetiva, según el citado autor, "se ha equiparado o sustituido la referencia a la norma de cuidado por la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado, no permitido, típicamente relevante o socialmente inadecuado. El carácter normativo del delito imprudente casa perfectamente con la normativización de la tipicidad emprendida por los partidarios de las teorías de la imputación objetiva".⁶⁵

Bajo esa premisa, muchos autores han encaminado su análisis al riesgo permitido, el cual puede ser entendido como la figura que engloba todas aquellas acciones que por su naturaleza son peligrosas y pueden ser emprendidas si se respeta el cuidado exigible,

⁶³ Ibidem, pág 14.

⁶⁴ Idem.

⁶⁵ Ibidem, pág 243.

y tiene su fundamento en que en una sociedad muchas de las acciones que se llevan a cabo, son por naturaleza peligrosas, sin embargo, su realización resulta necesaria y en muchas veces a hasta indispensable para una mejor convivencia social; así el que un automóvil ruede por las mismas calles por las que deambulamos seres humanos, evidentemente pone en serio peligro nuestra integridad e inclusive nuestra vida, empero, ello resulta útil para todos, en la medida que hace más fácil diversas actividades desarrolladas por el hombre; por lo tanto los integrantes de la sociedad pueden vivir bajo dichos riesgos, pero no pueden existir conductas que rebasen dicho riesgo o que lo incrementen, ya que dichas acciones serían penalmente relevantes; en el delito imprudente la imputación objetiva del resultado, y en consecuencia su tipicidad, queda excluida si la acción se ha mantenido dentro del riesgo permitido, lo que equivale a decir que no ha habido infracción del deber de diligencia. Y hay delito imprudente cuando el resultado lesivo ha realizado un riesgo que ha rebasado los márgenes del riesgo permitido, en la medida en que concurran los demás presupuestos del delito culposo.

Respecto del principio del riesgo permitido, hay autores que consideran que el mismo constituye una causa de exclusión del tipo, en base a la no integración de la culpabilidad, mientras que otros sostienen que se trata de una verdadera causa de justificación, específicamente en los delitos culposos, así argumenta Choclan Montalvo que "otras posiciones sólo conceden al riesgo permitido la eficacia de una causa de justificación, afirmando la infracción de un deber de cuidado con ello la tipicidad de la conducta es supuestos en los que la actuación está cubierta por un riesgo permitido".⁶⁸

⁶⁸ Choclan Montalvo, José Antonio. Deber de cuidado y delito imprudente. Bosch, Casa Editorial. España. 1998, pág 30.

Por el contrario otros autores consideran que el principio del riesgo permitido, más que causa de justificación, es una causa de exclusión del tipo de injusto del delito imprudente, ya que lo que excluye responsabilidad en estos casos no es que la actividad peligrosa esté permitida, la diligencia permitida en la medida en que se realiza con la diligencia debida, es decir, sin culpa o imprudencia. Por lo tanto, igual que sucede con el caso fortuito, el riesgo permitido es una causa de exclusión del tipo injusto.

En lo que si coinciden los autores, es que sólo será penalmente relevante la previsibilidad de aquél riesgo que excede el riesgo permitido y que además es objetivamente imputable, bajo las premisas que ya hemos asentado; y en base a lo anterior se puede sostener que una infracción del deber de cuidado, necesariamente se traduce en una acción que sobrepasó los límites del riesgo permitido; así Gimbernat "ha denominado desestabilización del foco de peligro, a aquellos riesgos tolerados, por su lesividad potencial, sólo se autorizan en la medida en que no excedan de un determinado índice de peligrosidad, prohibiéndose cualquier desequilibrio que lo eleve por encima de ese nivel, ese desequilibrio puede producirse por acción u omisión".⁶⁷

La teoría de la imputación objetiva emplea varios criterios complementarios a los de la causalidad adecuada para resolver casos difíciles o que presentan cierta complejidad respecto de los delitos culposos; así vemos que dichos casos pueden encontrar una solución armónica a través de la imputación objetiva, dichos criterios pueden resumirse bajo las siguientes premisas: a) El resultado se ha causado por la realización de la acción imprudente, pero también se hubiese producido si el autor hubiera actuado correctamente; bajo este aspecto la imputación objetiva ha establecido que el

⁶⁷ Gimbernat Ordeig, Enrique. Causalidad, omisión e imprudencia. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Fascículo III. 1994, pág. 39.

resultado producido puede ser imputado siempre y cuando se demuestre que la acción desplegada supuso un incremento notable en el riesgo, normal de que el resultado se produjera. En este caso, el incremento del riesgo equivale a su creación, y ello junto con la casualidad, determina la imputación del resultado producido. b) Sostiene la teoría en estudio que no sería imputable un resultado, cuando se compruebe fehacientemente que la misma conducta hubiese sido realizada con la diligencia debida, hubiera producido también el resultado acaecido. C) De igual forma no sería imputable el resultado cuando éste se ha causado por causas ajenas a la acción imprudente misma ó cuando el resultado producido por la acción imprudente cae fuera del ámbito o fin de protección de la norma lesionada, caso que ya habíamos tratado anteriormente.

El comportamiento alternativamente correcto se define como aquéllos casos en los que aún cuando el comportamiento contrario a la norma del agente hubiere sido conforme a la misma, se estima que el resultado se habría producido igual, casos como éste tienden a resolverse mediante el juicio del incremento del riesgo, aceptándose la imputación si la conducta infractora comportó en el caso concreto un riesgo superior al de la conducta ordenada, pero este criterio debe complementarse siempre con el del fin de protección de la norma, pues precisamente lo que ésta puede razonadamente pretender es evitar el incremento de los riesgos.

Carlos Daza nos explica que existen cuatro criterios en la imputación objetiva:

1. No es objetivamente imputable el resultado producto de una acción que disminuye el riesgo.

2. No es objetivamente imputable cuando la acción no cree un riesgo jurídicamente desaprobado.
3. No es objetivamente imputable el resultado que se produzca fuera del ámbito de protección de la norma.
4. Cuando el objeto de acción ya estaba expuesto a un peligro, hay que distinguir los siguientes casos:
 - a) Si el resultado era probable, habrá imputación objetiva si se aumenta el riesgo (nexo causal hipotético).
 - b) Si el resultado era seguro, habrá imputación objetiva si se adelanta su producción (aceleración del nexo causal), y no será objetivamente imputable cuando el resultado se hubiere producido en el mismo instante en que el autor realizó la acción (causación del reemplazo).

CAPITULO TERCERO EL DELITO CULPOSO

3.1.- CONCEPTOS GENERALES.

En el presente capítulo analizaremos al delito culposo, desde su concepto hasta su integración, sin embargo, no podemos hablar del delito culposo sin antes definir lo que entendemos por delito, por lo que analizaremos primeramente dicha concepción.

Para Von Liszt, el delito es "el conjunto de reglas Jurídicas establecidas por el Estado, que asocian al crimen como hecho, la pena como legítima consecuencia".⁶⁸

Por su parte Sainz Cantero, define el delito como "un conjunto de preceptos legales y principios Jurídicos que limitan la facultad de castigar del Estado, precisando cuales son los comportamientos merecedores de sanción y la pena o medida de seguridad que en cada caso es posible aplicar".⁶⁹

Ernest Beling considera al delito como la acción típica antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad. Para Ernesto Meyer define el delito como aquél acontecimiento típico, antijurídico e imputable.

⁶⁸ Von Liszt, Franz. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. 2ª edición. Ed. Reus. Madrid-España, pág 5.

⁶⁹ De la obra manual. Citado por Mario Garrido Montt. Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito. Lecciones I. Ed. Jurídica de Chile 1992, pág 7.

Luis Jiménez de Asúa, nos señala que delito "es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivos de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal".⁷⁰

Juan Bustos, señala que "el delito no es sino lo injusto para el ordenamiento jurídico, su contenido está dado por la tipicidad y la antijuricidad".⁷¹

Mario Garrido Montt, de manera concreta nos dice que delito "es una acción u omisión típica, antijurídica y culpable".⁷²

Según nuestro Código Penal del Distrito Federal delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Una vez que ya hemos asentado el concepto de delito, estamos en aptitud de analizar el concepto de delito culposo, por lo que citaremos a varios autores, quienes conceptualizan de diversa manera la culpa.

Observamos que para Carrancá la culpa es "la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho".⁷³ Sigue señalando que "la culpa es la no previsión de lo previsible y evitable, que causa un daño antijurídico y penalmente tipificado".⁷⁴

⁷⁰ Jiménez de Asúa, Luis. Lecciones de Derecho Penal. Volumen III. Ed. Oxford University Press. México 1999, pág 133.

⁷¹ *Ibidem*, pág 14.

⁷² *Ibidem*, pág 12.

⁷³ Carrancá y Trujillo. Raúl. Programa de Derecho Penal. Parte General, 20ª edición. Ed. Porrúa. México. 1999, pág 83.

⁷⁴ *Ibidem*, pág 413.

Al igual que los otros juristas Sergio Vela Treviño da un concepto de lo que significan los delitos culposos y "son aquéllos en los que el tipo de injusto no consiste en la voluntad dirigida a la lesión, sino en la lesión causada por acciones que no tienen el contenido necesario de diligencia para el intercambio de dirección causal".⁷⁵ Además sostiene que "la culpa es la forma de manifestación de la culpabilidad mediante una conducta causalmente productora de un resultado típico que era previsible y evitable por la simple imposición a la propia conducta del sentido necesario para cumplir el deber de atención y cuidado exigible al autor, atendiendo a las circunstancias personales y temporales concurrentes con el acontecimiento".⁷⁶

Franz Von Liszt entiende que la culpa es "formalmente, la no previsión del resultado previsible en el momento en que tuvo lugar la manifestación de voluntad. Por consiguiente, el acto culposo es la causación voluntaria o el no impedimento de un resultado no previsto, pero previsible".⁷⁷

Cuello Calón dice "que existe culpa cuando, obrando sin intención y sin la diligencia debida, se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley".⁷⁸

Por su parte González Quintanilla define a la forma de comisión culposa como "la producción de un resultado típicamente antijurídico (o la omisión de una acción esperada), por falta de deber de atención y previsión, no sólo cuando ha faltado al autor, sino cuando la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de las actividades del

⁷⁵ Vela Treviño, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del delito. 2ª edición. Ed. Trillas. México. 2000, pág 154.

⁷⁶ Ibidem. pág 245.

⁷⁷ Von Liszt, Franz. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. Traducción al español de Jiménez de Asúa . 3ª edición. 3ª edición. Ed. Reus. Madrid-España. 1926-1929, pág 430.

⁷⁸ Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Ed. Bosch. Barcelona. 1975, pág 215.

autor (o de sus omisiones) que se producen sin querer el resultado antijurídico (o lo injusto de la inacción) y sin ratificarlo".⁷⁹

Siguiendo a su idea este autor dice: "una persona tiene culpa cuando actúa de tal manera que por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención de pericia, de precauciones o de cuidado necesarios, se produce una situación de antijuricidad típica no querida directamente consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por el mismo".⁸⁰

Mezger Edmundo manifiesta que: "actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever".⁸¹

Considera el maestro Castellanos Tena "que existe la culpa cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero este surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas".⁸²

Ignacio Villalobos nos indica que "una persona tiene culpa cuando obra de tal manera que, por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de

⁷⁹ González Quintanilla, José Arturo. Derecho Penal Mexicano. 5ª edición. Ed. Porrúa. México. 1999, pág 377.

⁸⁰ González Quintanilla, José Arturo, tomado de la S. C. J. N. Semanario Judicial de la Federación. Tomo I,XXXIII. P4970. págs 377 y 378.

⁸¹ Mezger Edmundo. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Traducción al español de Rodríguez Muñoz. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1955, págs 170 y 51.

⁸² Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 38ª edición. Ed. Porrúa. México. 1997, págs 246 a 247.

antijuricidad típica, no querida directamente ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por el mismo".⁸³

Pavón Vasconcelos define la culpa como "aquel resultado típico y antijurídico, no querido ni aceptado, previsto y previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias, y evitable si se hubieran observado los deberes impuestos por el ordenamiento Jurídico y aconsejables por los usos y costumbres".⁸⁴

También Cobo-Vives dice: "que incurre en culpa aquel que ejecuta un acto típico al infringir el deber de cuidado que le es exigible".⁸⁵

Para Gómez de la Torre "la conducta imprudente o culposa es la acción peligrosa emprendida sin ánimo de lesionar el bien jurídico pero, que por falta de cuidado o diligencia debida causa su efectiva lesión".⁸⁶

Y por último apreciamos que Luis Jiménez de Asúa nos señala que "existe culpa cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no sólo cuando ha faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se producen sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo".⁸⁷

⁸³ Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa. México. 1975, pág 309.

⁸⁴ Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. 7ª edición. Ed. Porrúa. México 1974, pág 371.

⁸⁵ Cobo-Vives. Derecho Penal III, pág 174.

⁸⁶ Gómez de la Torre, Ignacio Verlugu y Otros. Lecciones de Derecho Penal. Parte General. 2ª edición. Ed. Praxis. España, pág 205

⁸⁷ Jiménez de Asúa, Luis. Lecciones de Derecho Penal. Volumen III. Ed. Oxford University Press. México 1999, pág 133.

Como podemos observar, la conceptualización de la culpa, sigue siendo muy diversa, sin embargo, de lo que no cabe duda es que los autores coinciden en que la imprudencia ya no debe de ser concebida como una mera forma de culpabilidad junto al dolo, como se había venido manejando sino como lo sostiene Choclan Montalvo, "un tipo especial de acción punible que ofrece una estructura propia tanto en el ámbito del injusto como en el de la culpabilidad".⁸⁸

Como ha quedado señalado en los anteriores capítulos, el derecho penal no sólo abarca aquéllas conductas en las que el fin que se ha propuesto el autor, o los efectos concomitantes que han sido previstos y aceptados por él, concuerdan con la descripción típica de un delito -delitos dolosos-; también comprende aquellas conductas que son realizadas sin el cuidado debido y dan lugar a un resultado prohibido, aún cuando la finalidad en dichas conductas en la mayoría de los casos es penalmente irrelevante -delitos culposos-.

⁸⁸ Choclan Montalvo, José Antonio. Deber de cuidado y delito imprudente. Ed. Bosch, Casa Editorial. Barcelona-España. 1998, pág 14.

3.2.- ESTRUCTURA DEL TIPO CULPOSO.

Para la estructura del tipo culposo, Mir Puig señala que "todo delito imprudente se estructura en una parte objetiva del tipo, misma que supone la infracción de la norma de cuidado (desvalor de la acción) y la resultancia de la parte objetiva de un hecho previsto en un tipo doloso (desvalor del resultado); y de una parte subjetiva que se constituye por el elemento positivo de haber querido la conducta descuidada, ya sea con conocimiento del peligro que en general entraña (culpa consciente) o sin él (culpa inconsciente), y el elemento negativo de no haber querido el autor cometer el hecho resultante".⁸⁹

En base a lo anterior, podemos sostener que el tipo del delito culposo tiene dos fases o etapas, a saber: una fase subjetiva y una fase objetiva. Por lo que respecta a la etapa subjetiva, ésta se constituye por la voluntad de realizar la acción, al margen de su significación típica, aunado a no querer concretar el hecho típico. Referente a la fase objetiva, se hace consistir en la falla de cuidado debido.

Tanto la doctrina, como la jurisprudencia penal coinciden que el tipo de injusto del delito imprudente, se compone de dos elementos: la acción típica imprudente y el resultado que ella ha causado, por lo que en base a ello, la previsión resulta un elemento subjetivo, integrante de la conducta típica; y por lo que respecta a la capacidad individual de evitar esta conducta que infringe la norma, es un elemento que atañe a la culpabilidad, sin embargo, es necesario realizar un estudio de dichos elementos.

⁸⁹ Mir Puig, Santiago. Derecho Penal. Parte General. 3ª edición. Ed. PPU. Barcelona. 1990, pág 294.

Nos señala Ferreira que "el aspecto subjetivo en el delito culposo, se refleja en la doble composición de lo culpable, consciente y voluntario entre el autor y su ubicación en un "terreno culposo"; involuntario, pero previsible y prevenible según la ley, entre el pisar terrenos de la culpa y lo que resulta de esta conducta".⁹⁰

Como podemos apreciar, el tipo culposo también se compone tanto de elementos objetivos, como subjetivos, sin embargo, estos elementos subjetivos, que ya han quedado señalados, no constituyen lo que se ha denominado obrar culposo del sujeto, es decir, que no podemos constreñir al elemento subjetivo en los delitos culposos, a los únicos integrantes del obrar por culpa, ya que dicha acción culposa se integra, se vuelve a reiterar con elementos tanto objetivos como subjetivos, como ya ha quedado señalado, por lo tanto, no es admisible el querer limitar la culpa como forma de comisión, únicamente al ámbito de la responsabilidad en el delito.

3.2.1.- LA ACCION TIPICA: LA LESION DEL DEBER DE CUIDADO.

Como ya lo hemos evidenciado, al conceptualizar el delito culposo, imputar a título de imprudencia equivale a imputar por falta de cuidado o diligencia, la cual abarca la producción del resultado típico, empero, lo importante en este tipo de injusto no es la mera causación de un resultado, sino la forma en que se realiza la acción.

Así observamos que el desvalor de una conducta culposa, reside en la infracción, omisión o no cumplimiento del deber de cuidado o diligencia, mismo que se deriva de una

⁹⁰ Ferreira Delgado, Francisco. Teoría General del Delito. Ed. Temis. Bogotá-Colombia. 1988, pág 380.

norma general de cuidado, que se encuentra dirigida hacia el común de la gente, siendo precisamente dicho deber de cuidado el elemento primordial del delito culposo.

Una conducta culposa se determina en el ámbito del injusto si ésta infringe un deber objetivo de cuidado, es decir, el injusto está constituido objetivamente por la producción del resultado típico, consecuencia de una acción que infringe el deber normativo de cuidado, por lo tanto podemos concluir que el "injusto imprudente equivale a infracción de la norma de cuidado".⁹¹

En el delito culposo, el reproche recae sobre la forma que se ha realizado la acción, ya sea por defectos en la ejecución o sobre la selección de los medios para realizarla; por haber el sujeto inobservado la norma general de cuidado.

Como ya lo hablamos señalado, en los delitos culposos, la finalidad de la acción, resulta penalmente irrelevante, ya que lo que la convierte en una conducta afectada por el derecho penal, lo es la manera en que se realiza esa acción. En esta forma de comisión del delito, el sujeto despliega una conducta, que no está dirigida al resultado producido con la misma, ello en virtud de que si la finalidad de la acción estuviera conectada con el resultado, no cabría hablar de un tipo culposo.

Muchos autores han cuestionado el porqué sancionar una conducta, cuyo resultado no fue consciente y voluntariamente dirigido por el sujeto, al no existir en éste ninguna intención de perpetrar el resultado; sin embargo, se considera "correcta la penalización de los delitos imprudentes, por el desvalor de la conducta que comporta la

⁹¹ Feijóo, Bernardo. Resultado Lesivo e Imprudencia. José María Bosch Editor. Barcelona, España. 2001, pág 242.

infracción de la norma de cuidado, por crear o incrementar el peligro de la vida social y en el desvalor del resultado típico, esto es, la lesión o puesta en peligro del bien jurídico".⁹²

3.2.2.- DEBER DE CUIDADO OBJETIVO.

Ahora bien, ya hemos analizado que una conducta culposa se determina en el ámbito de lo injusto si esta viola un deber objetivo de cuidado, un deber normativo de cuidado; pero que debemos entender por ese cuidado objetivo; en primer término debemos señalar que el concepto de cuidado constituye un precepto objetivo y normativo; resulta objetivo, ya que a través de él, se verifica cuál es el cuidado requerido en la vida en sociedad, en la que se desenvuelve el sujeto, respecto a la realización de la conducta que éste ha desplegado; asimismo resulta dicho cuidado una expresión normativa, que se desprende del proceso de comparación entre la conducta que hubiera seguido un hombre razonable y prudente (medio) en la situación del sujeto y la observada por éste realmente. En muchas ocasiones el deber de cuidado que debe observar el sujeto, vienen contenidos en preceptos de normas administrativas, otras veces tenemos que recurrir a reglas de experiencia en el ejercicio de determinadas profesiones (la llamada *lex artis*).

Para Rodríguez Devesa el deber de cuidado "consiste en la obligación de comportarse conforme a la norma de cuidado previamente advertida y tiene tres manifestaciones principales: deber de omitir acciones peligrosas, deber de preparación e información previa y deber de actuar prudentemente en situaciones peligrosas".⁹³

⁹² Ibidem, pág 15.

⁹³ Rodríguez Devesa, José María. Derecho Penal. Parte General. 14ª edición. Madrid-España. 1991, pág 468.

Así el núcleo del tipo de injusto del delito imprudente consiste, en la divergencia entre la acción realmente realizada y la que debería haber sido realizada en virtud del deber de cuidado que, objetivamente, era necesario observar, así la infracción de la norma de cuidado, que se traduce en el desvalor de la acción, se traduce en la inobservancia del cuidado que resulta exigible al momento que tiene lugar la conducta, a menos que ésta se encuentre amparada por alguna causa de justificación.

La infracción del deber objetivo de cuidado es el núcleo esencial del injusto del delito imprudente y es el fundamento de la desvalorización de la acción. El deber de cuidado o de prestar el cuidado debido para evitar la lesión de bienes jurídicos de otros es un principio general, la prohibición de causar daño a los demás.

Welzel sostiene que los contornos del deber están delimitados por lo que en un juicio diría que es o no propio de lo que un hombre capaz y cuidadoso, según lo que éste hubiese hecho en la situación concreta. De esta posición se deduce que será reputada, descuidada, cualquier conducta que sea ejecutada con un esfuerzo menor que aquel que hubiese desplegado un hombre modelo, el que necesariamente habrá de conocer en una medida considerable las circunstancias que configuran la acción: el derecho manda el cuidado correspondiente a un hombre capaz y atento.

Por lo tanto "la observancia del deber objetivo de cuidado, la diligencia debida, constituye, el punto de referencia obligado del tipo de injusto del delito imprudente".⁹⁴

⁹⁴ Muñoz Conde, Francisco. Derecho Penal. Parte General. 4ª edición. Ed. Valenciantrant. Bogotá-Colombia. 2000. pág 321.

3.2.3.- LA PREVISIBILIDAD.

"Uno de los elementos medulares del tipo culposo, lo constituye la previsibilidad, ya que ante la ausencia de este elemento, no se podría hablar de una conducta culposa, sino acaso de un caso fortuito, ya que aquello que no resulta previsible para un hombre medio, no puede constituir culpa, por lo tanto sólo cuando el deber de cuidado vaya acompañado de cierta previsibilidad, se podría entonces sostener la imprudencia, en ese aspecto Welzel señala que la imprudencia requiere dos momentos: el momento "intelectual" de la previsibilidad y el "normativo" de que el hecho desborde lo normal para el tráfico, lo socialmente adecuado".⁹⁵

Respecto a la previsibilidad, algunos autores han señalado que el hombre tiene razón previsora de lo futuro, y por lo tanto está obligado a calcular y prever. Según Ortolan Dios nos ha dado la razón para prever y para discernir, de modo que la responsabilidad debe buscarse en el mal uso que hacemos de estas facultades cuando era posible servirse de ella.

Podemos señalar que la previsibilidad, puede ser concebida como la posibilidad genérica de un hombre medio (respecto de su cultura e inteligencia), en cierto lugar y determinado momento histórico, de representarse un resultado como consecuencia de su propia conducta; sin embargo no debe circunscribirse únicamente a ese resultado que se ha producido, sino que la previsibilidad debe ser concebida como un criterio genérico de peligrosidad de la propia conducta, respecto a resultados similares; es decir, que no es necesario prever de manera específica un resultado, sino que es suficiente que pueda ser

⁹⁵ Welzel, Hans. Op Cit, pag 132.

previsible cualquier resultado relacionado con la conducta realizada, bajo dicha postura sólo es imprudente la conducta que a la mayoría considera peligrosa, lo cual trae como consecuencia, que se haga posible la previsión de un daño; un ejemplo claro de lo anterior, podría ser el hecho de que una persona ha dejado un arma de fuego en el buró de su recámara, y al entrar a la misma uno de sus menores hijos, al tomarla, se dispara y resulta lesionado; aquí lo previsible no se actualiza en relación a que específicamente el menor ha resultado lesionado, sino más bien, lo previsible en este caso es que cualquier persona que pudiera haber entrado a dicha recámara, podría haber resultado lesionada, al manejar descuidadamente dicha arma, de lo que se evidencia un concepto general respecto a la previsibilidad y no específico; recordemos que el tipo culposo exige una violación al deber de cuidado, mismo que entraña un peligro para las personas, sin saber para quien en específico, ya que no es hasta que por obra de la casualidad, que dicho peligro se concreta en una persona en específico, es cuando puede ya reprocharse a título de culpa, el actuar del sujeto, sin embargo, lo que interesa aquí es señalar que el peligro que se había creado con la conducta que se ha realizado, era previsible en razón de que podía causar daño a cualquier sujeto y no a uno en específico, y en base a ello, la previsibilidad general resulta sustentable.

Como lo hemos sostenido, sólo se puede prever lo que realmente es previsible, y tendrá esta característica aquel hecho que puede ser meditado sobre el modo como la conducta se proyecta sobre el mundo externo, produciendo un resultado, o dicho de otro modo, cuando se proyecta un juicio a futuro, pronosticando que de dicho actuar se sobrevendrá un determinado resultado. La previsibilidad, que es elemento constitutivo, como veremos, del elemento subjetivo de todo delito culposo, debe distinguirse de la previsión, la cual consiste en representarse efectivamente, de parte del sujeto, en un caso

específico, el resultado como probable. No cabe duda que la previsibilidad constituye un elemento de juicio del cual no podemos prescindir, cuando hablemos de un comportamiento culposo, ya sea que se haya actualizado por negligencia, imprudencia o impericia, o por incumplimiento de una ley o mandato que imponía determinado deber de cuidado.

Evidentemente que respecto al tema de la previsibilidad, hay mucho que decir, sin embargo, baste para efectos del presente estudio asentar, que no es suficiente con acreditar una relación puramente causal entre la violación del deber de cuidado y el resultado acaecido, resulta indispensable advertir, si era previsible o no, que el deber de cuidado violado, constituía un peligro latente que podía materializarse en cualquier momento y en contra de indeterminada persona o cosa, para con ello sostener la previsibilidad del resultado, mismo que como lo hemos señalado por obra de la casualidad se haya visto concretado específicamente en determinada persona o cosa.

3.2.4.- LA FIGURA BAREMO O MODELO DIFERENCIADORA.

Doctrinalmente se ha requerido para poder atribuir un hecho a una persona, una perspectiva *ex ante* que contemple el hecho objetivamente, así Bernardo Feijóo señala que "una conducta sólo puede desvalorar enmarcada en un determinado tiempo y lugar y teniendo en cuenta las circunstancias que el autor podía y debía tener en cuenta y podía y debía dominar".⁹⁶

⁹⁶ Feijóo, Bernardo. Op Cit, pág 247.

La norma de cuidado debe determinarse con criterio objetivo, observando las circunstancias de hecho concretas; la previsibilidad se acredita a través de una valoración objetiva, empleando como medida o parámetro la diligencia que hubiera tenido un hombre normal, consciente y prudente en las mismas condiciones y circunstancias en que se ha desplegado la conducta, sin tomar en cuenta las condiciones de destreza o habilidad individuales del sujeto; el ordenamiento legal, espera respecto de la medida de cuidado, lo que un hombre medio hubiere hecho, ello constituye lo que se ha denominado la figura baremo o modelo diferenciadora.

Una vez que ya sabemos como se concibe la figura baremo, debemos referir que ésta nos determinará respecto del deber de cuidado, para decidir la prudencia o imprudencia de una acción. "La doctrina dominante alemana parte de la distinción de la infracción del deber objetivamente exigible en el tráfico y el poder individual del autor de cumplir aquel deber, incluyendo lo primero en la antijuricidad y lo segundo en la culpabilidad: sólo y siempre será antijurídico el hecho que infrinja el objetivo deber de cuidado que el tráfico impone, con independencia de las facultades especiales del autor. Esto no significa que no se tome en cuenta para la clasificación del injusto imprudente la concreta situación que rodeó el hecho: la objetiva norma de cuidado depende de lo exigible a un hombre diligente en la situación concreta del autor, a partir de un juicio "ex ante" que tome en cuenta los conocimientos especiales de la situación del autor al actuar, deberá elegirse como baremo la imagen ideal de un hombre diligente en la misma posición del autor".⁹⁷

⁹⁷ Mir Puig, Santiago. Derecho Penal. Parte General. 3ª edición. Ed. PPU. Barcelona, 1990, pág 297.

3.2.5.- EL RESULTADO.

Como lo han sostenido varios autores, siempre que se ha incurrido en una violación al deber de cuidado, para que ésta sea penalmente relevante, la misma necesariamente ha de tener como resultado la ejecución objetiva de un tipo doloso, es decir, debe de culminar en un resultado, ya sea material (la mayoría de los tipos culposos) o formal; sin embargo ello a sido cuestionado últimamente. Algunos autores se manifiestan en desacuerdo con ello, aduciendo que el fundamento de la conducta culposa no se debe de fundar en el resultado que dicha acción produce, sino en la manifestación de voluntad, que se ve reflejada en la violación del deber de cuidado, ya que argumentan que resulta erróneo que el tipo culposo esté necesariamente constreñido a que se verifique un resultado, el cual en muchas veces es fortuito, es decir, que una vez que se ha desplegado el actuar culposo (violación del deber de cuidado) si ésta por azar culmina en un resultado penalmente relevante, nacerían a la vida jurídica el tipo, y si aún cuando se ha obrado de manera imprudente, si dicha conducta no va acompañada de algún resultado, dicho actuar no sería punible, sin embargo, en ambos casos se ha violado el objetivo deber de cuidado, no obstante que pudiera ser de mucho mayor gravedad la imprudencia desplegada en este último caso; medítese el ejemplo de dos conductores que exceden el límite de velocidad permitido, resulta claro que la violación al deber de cuidado se ha actualizado al exceder los límites de velocidad, pero uno de los conductores lo hace a las doce del día, y otro lo hace a las doce de la noche, al primer conductor por suerte no se le atraviesa ningún peatón; al segundo conductor se le atraviesa un trasnochador y lo atropella causándole lesiones; resulta evidente que ambos conductores infringieron el mismo deber de cuidado, que a los dos les era previsible el hecho de que el exceso de velocidad con el que circulaban podía causar algún accidente,

empero, sólo para uno de ellos, por obra del destino, dicha violación del deber de cuidado culminó en un resultado -lesiones-, por lo tanto sólo será materia de punición éste caso, ya que el otro conductor realizó idéntica conducta, y aún más, su actuar reveló más gravedad, al haberlo hecho a las doce del día, hora en la que existen más peatones; este tipo de casos es lo que ha llevado a algunos autores a tratar de encontrar una base distinta al resultado en los tipos culposos, pero ello lejos de aminorar la problemática, la ha acrecentado.

Otros autores, respecto del resultado en los delitos culposos han adoptado la postura de considerarlo como una "condición objetiva de punibilidad", es decir, un elemento distinto al injusto y a la responsabilidad. Respecto a esto, Welzel considera que el resultado en los tipos culposos, solamente tiene como función la de conceder relevancia penal a la infracción de la norma de cuidado.

Resulta en verdad cuestionable el hecho de condicionar al tipo culposo a un resultado, que como ya hemos visto, puede o no darse, sin embargo, resultaría aún más cuestionable el incoar un proceso penal a aquella persona que ha desplegado su actuar culposo, sin que este haya ocasionado alguna mutación en el mundo exterior (resultado material) o algún resultado formal -tipos de mera actividad-, lo que sin lugar a dudas traería como consecuencia una inseguridad jurídica para el gobernado, es por ello que se ha considerado al resultado como un elemento importante para los tipos culposos, ya que de dicho elemento desprendemos la relación de causalidad entre este y la acción desplegada, lo que se resuelve en base a la teoría de la equivalencia de las condiciones; además de constatar que la causación de dicho resultado no sea ajeno a la finalidad de protección de la norma de cuidado infringida.

Existen, como ya lo hemos referido, varias teorías que explican la causalidad, por lo que respecta al tipo culposo, puede utilizarse la teoría de la causalidad adecuada, la teoría de la equivalencia de las condiciones, etc, sin embargo, un criterio que resulta en muchas veces acertado, respecto de la causalidad es la teoría de la imputación objetiva del resultado, que requiere en general la creación de un riesgo típico que se realice en el mismo, la creación del riesgo típico ya viene exigida por la necesidad de infracción de la norma de cuidado, es decir, en el resultado acaecido, se ve realizado el riesgo creado por la infracción de la norma de cuidado, además de que la causación de dicho resultado, sea acorde con el fin de protección de la norma de prudencia inobservada; bajo este ámbito, no sería objetivamente imputable un resultado, si pese al riesgo creado no era previsible el concreto resultado causado, o cuando el resultado no tenga ninguna relación con la imprudencia cometida (riesgo creado por el sujeto), o cuando el resultado se haya causado por la conducta imprudente, pero se hubiese causado igual con otra conducta no imprudente (caso de comportamiento alternativo correcto).

Los anteriores casos encuentran solución, no en la negación de la causalidad de la imprudencia, sino más bien, en los postulados de la teoría de la imputación objetiva, en virtud, de que como ya lo referimos en el capítulo correspondiente, para esta teoría, es necesaria la creación de un riesgo típicamente relevante, y que ese riesgo se actualice en el resultado, observándose que en los casos que hemos indicado anteriormente, el resultado no se deriva del riesgo típico creado por la conducta, inclusive aún en el último caso, en virtud de que el resultado aún cuando no se hubiese creado el riesgo típico, hubiese tenido lugar, es decir, que el resultado habría sobrevenido aún con un comportamiento adecuado a la norma, ello derivado de la irrelevancia causal de la imprudencia de una conducta, cuando sin ella el resultado producido habría sido

exactamente el mismo; sin embargo, si le sería imputable el resultado, cuando no obstante se comprobara que se habría producido el mismo resultado, aún sin la imprudencia, el resultado producido se derivase directamente del riesgo típico creado, lo que se ejemplificaría con el caso de la enfermera que por descuido inyecta a una paciente un medicamento que por su toxicidad le produce la muerte, aunque el medicamento adecuado también le habría causado la muerte, por rechazo orgánico del paciente.

3.3.- CONTENIDO DEL INJUSTO CULPOSO.

Una vez realizado el estudio de cada uno de los componentes del tipo culposo, estamos en posibilidad de señalar que el contenido del injusto en el delito culposo será en la disconformidad del cuidado esperado por el ordenamiento jurídico en relación a la ejecución de una actividad peligrosa y el realmente llevarlo a cabo. La substancia del hecho culposo es no emplear el cuidado debido en el cumplimiento del deber o en la realización de una acción creadora de riesgos, lo que se desvalora es la acción u omisión.

Lejos de lo que proponía la teoría causalista, tal y como lo señala Montt Garrido, y con lo cual estamos totalmente se acuerdo, "la ubicación sistemática de la infracción de la norma de cuidado es el tipo penal, no la antijuricidad ni menos la culpabilidad; la imprudencia y la negligencia son un elemento del tipo objetivo del delito culposo y no constituye una forma de culpabilidad".⁹⁸

Bernardo Feijóo, señala que para constatar la existencia del injusto en el delito imprudente, el Juzgador tiene que valorar objetivamente si una determinada persona ha infringido una norma de conducta penalmente relevante que en el delito imprudente es definida como norma de cuidado, injusto equivale a la infracción de la norma de conducta, injusto imprudente equivale a la infracción de la norma de cuidado.

Por su parte Muñoz Conde señala que "si de la comparación entre el deber de cuidado objetivo y la acción concreta realizada resulta que la acción ha quedado por

⁹⁸ Montt Garrido, Mario. Derecho Penal. Parte General. Tomo II. Ed. Jurídica de Chile. 1997, pág 110.

debajo de lo que el cuidado objetivo exigía, se habrá lesionado éste cuidado y la acción será típica a los efectos de constituir el tipo de injusto de un delito imprudente".⁹⁹

Así la tipicidad del delito culposo dependerá de la verificación de la producción de un resultado que pueda imputarse objetivamente con la infracción del deber de cuidado.

3.3.1.- ANTIJURICIDAD.

Respecto de la antijuricidad en los delitos culposos, también debe de acreditarse, para poder entrar a la responsabilidad penal en este tipo de delitos; así observamos que la doctrina alemana sostiene que la realización de un tipo culposo es indicarla de antijuricidad, al igual que en los delitos dolosos, por lo tanto se puede afirmar la acreditación del antijurídico, solamente cuando no concurre una causa de justificación.

Si cualquiera de las causas de justificación que conocemos, pueden volver lícito el actuar doloso de una persona, no veo porque no acontezca lo mismo respecto del actuar culposo. Es decir, si las causas de justificación se acreditan y son motivo para no afirmar el antijurídico del hecho, encuentra también cabida en los delitos imprudentes, por lo tanto no entraremos a analizar dichas causas de justificación.

Muchos autores han referido como una causa de justificación en los delitos culposos, el riesgo permitido, sin embargo otros autores han señalado que dicho principio lejos de justificar conductas, las excluye de culpabilidad, es decir, que en lugar de considerarla una causa de justificación, opera como una causa de inculpabilidad. Desde mi particular punto de vista, dicho principio sólo puede actualizar en nuestro derecho

⁹⁹ Muñoz Conde, Francisco. Derecho Penal. Parte General. 4ª edición. Ed. Valencianant. Bogotá-Colombia. 2000, pág. 325.

penal mexicano, una causa de justificación y no de inculpabilidad, en virtud de la nula comprensión en nuestras leyes de teorías que relatan al riesgo permitido.

3.4.- LA CULPABILIDAD EN EL TIPO CULPOSO.

Ya hemos visto como se conforma el injusto del tipo culposo, pasemos ahora a analizar la culpabilidad, en este tipo de ilícitos.

Tal y como algunos autores lo han señalado, el tipo culposo no se concibe en la actualidad como una mera forma de culpabilidad, al igual que el dolo, sino como un tipo con una estructura propia y definida tanto en el ámbito del injusto como en el de la culpabilidad, ya que respecto al primero se enjuicia si la conducta infringe un deber objetivo de cuidado, mientras que en la culpabilidad, se valora si el autor, conforme a sus capacidades individuales podía cumplir con ese deber de cuidado, para estar en aptitud de reprocharle o no su actuar; como se puede observar, la dogmática penal ha dejado de ver a la culpa desde una perspectiva psicológica, para adoptar un criterio puramente normativo.

Esto permite adelantar una conclusión importante: el dolo y la imprudencia no tienen la misma naturaleza, porque el dolo es un fenómeno de contenido psicológico y la imprudencia, un fenómeno normativo. Pero esta conclusión no pudiera ser reconocida por la ciencia del Derecho penal hasta que se abandonó la concepción psicológica de la culpabilidad, sustituyéndose por la normativa. Por otra parte, el análisis del sentido normativo de la imprudencia ha llevado en la actualidad a otra consecuencia fundamental: a trasladar la esencia de la imprudencia de la culpabilidad al injusto.

Al igual que el tipo doloso, la imputabilidad debe ser un elemento que también tenga que verificarse en el tipo culposo; en este rubro debemos señalar que si por imputabilidad se entiende la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho típico o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, por lo tanto aquellos factores que incidan en dicha capacidad, harán que el autor no sea imputable para responder ni a título de dolo y mucho menos por culpa.

Por lo que respecta al elemento subjetivo, este se ve integrado por la capacidad individual de prever efectivamente el peligro de realización del resultado típico, es decir, como lo señala Feijóo, "es a nivel de la culpabilidad que se valora si el autor concreto, conforme a sus capacidades individuales podía cumplir ese deber de cuidado, con el fin de reprocharle o no su conducta antijurídica".¹⁰⁰

Ese elemento subjetivo atiende a la capacidad individual, al nivel de conocimiento, previsibilidad y experiencia del sujeto, se puede hablar, por tanto de un -doble baremo-, primero hay que establecer un baremo generalizado u objetivo de lo que considera imprudente e individualizarlo después con arreglo a las circunstancias del caso concreto y a los conocimientos y capacidades especiales del sujeto que interviene en ese caso.

Como podemos apreciar, junto a la lesión del cuidado objetivamente requerido hay que tener en cuenta también la capacidad, rol específico y conocimientos especiales del sujeto que actúa, tanto para fundamentar la imprudencia, como para graduar su gravedad, debe distinguirse entre imprudencia grave y leve, según el grado de participación

¹⁰⁰ Feijóo, Bernardo. Op Cit, pág 242.

subjetiva del autor en el hecho y de conciencia del peligro que supone la acción que realiza.

3.5.- CLASIFICACION DE LA CULPA: SIN REPRESENTACION Y CON REPRESENTACION.

Ahora bien, respecto de los delitos culposos, existe una clasificación que atiende al deber de previsión, que nos obliga como personas a advertir los peligros que nuestro actuar puede crear, por lo que al desplegar la conducta imprudente se puede o no haber cumplido con dicho deber de previsión, lo que nos arroja una culpa con representación o sin representación; es decir dicha clasificación se relaciona estrechamente con el contenido psicológico de la acción imprudente; algunos autores se refieren a esta clasificación como culpa inconsciente o consciente, por lo tanto también la llamaremos así, sin embargo, dicha denominación ha atraído recias críticas en virtud de que una conducta inconsciente, no puede dar lugar a una conducta punible, por haber sido desplegada precisamente sin sentido, sin embargo, el matiz que envuelve a este tipo de culpa es totalmente diferente y se refiere más a la de actuar sin prever que a la de actuar sin sentido, sin voluntad.

Pasemos entonces a analizar este tipo de clasificación, de culpa sin representación y culpa con representación, así como sus comparaciones con el caso fortuito y con el dolo eventual.

3.5.1.- CULPA SIN REPRESENTACION O INCONSCIENTE.

Así observamos que en el sujeto existe de manera latente un deber de cuidado interno o intelectual, o deber de previsión, que exige a las personas advertir la presencia por creación del peligro. La falta de este conocimiento previo da lugar a la imprudencia o culpa sin representación, en la que lo que se reprocha al autor es precisamente haber actuado sin haberse enterado del peligro que su actuar ha creado, lo que se enjuicia desde un plano objetivo, lo que hubiera advertido cualquier persona en la posición del autor y en las mismas circunstancias en que se ha desarrollado el autor real.

En base a lo anterior, podemos señalar que se actúa a título de culpa sin representación o inconsciente, como lo señalan algunos autores, cuando el autor ni siquiera ha llegado a prever la posibilidad de realización del tipo, es decir, que en ningún momento pasó por su mente que podía estar vulnerando el deber objetivo de cuidado.

Para Roberto Reynoso, "la culpa es inconsciente o sin previsión cuando falta en el agente la representación de las posibles consecuencias de su conducta".¹⁰¹

Para Reyes Echandía la culpa sin representación se actualiza "cuando el agente realiza el hecho punible por falta de previsión del resultado previsible",¹⁰² trátase pues de "aquella hipótesis en la que el actor no se representó la verificación del hecho antijurídico al realizar un comportamiento con cuyo desarrollo estaba obligado a obrar con el cuidado necesario para evitar que tal hecho se produjera. En este caso se sanciona al agente porque no previó lo que en la situación concreta y con ordinaria diligencia hubiera podido

¹⁰¹ Reynoso Dávila Roberto. Teoría General del Delito. 2ª edición. Ed. Porrúa. México. 1997, págs 239 a 240.

¹⁰² Reyes Echandía, Alfonso. Culpabilidad. 3ª edición. Ed. Temis. Bogotá-Colombia. 1988, pág 94.

y estaba obligado a prever; faltó, así, al deber de cuidado que en esa oportunidad le era exigible".¹⁰³

Respecto de la culpa sin representación, se ha argumentado que ésta raya con los límites del caso fortuito, ya que mientras que en la culpa, el sujeto ha actuado de manera imprudente, sin haber siquiera imaginado que su actuar estaba generando un riesgo o incrementando uno ya existente, que podía y debía evitar, por lo que si se produce el resultado típico, el sujeto habrá de responder a título de culpa; sin embargo en el caso fortuito el sujeto, ha desplegado su conducta, con el cuidado y la diligencia debida, es decir, apegando su comportamiento a lo que le es exigible a un hombre medio -baremo-, y no obstante se produce un resultado lesivo, empero ese resultado no le podrá ser imputable al agente cuya conducta no ha violado el deber de cuidado objetivo, ello en virtud de que no estaba obligado a comportarse de otra manera que como lo hizo, por lo tanto, estaremos en presencia de un caso fortuito, en donde el sujeto no responde del mismo.

¹⁰³ *Ibidem*, pág 95.

3.5.2.- CULPA CON REPRESENTACION O CONSCIENTE.

Según Roberto Reynoso, la culpa consciente o con previsión "existe cuando el agente se representa como posible que de su acto se originen consecuencias perjudiciales, pero no las toma en cuenta confiando en que no se producirán".¹⁰⁴

Para Reyes Echandía, "se actúa con culpa con representación cuando el agente se ha representado mentalmente la probable verificación de un hecho antijurídico y por consiguiente lo ha previsto, pero confía indebidamente en poderlo evitar".¹⁰⁵

Otros autores afirman que habrá culpa consciente cuando el autor ha reconocido la posibilidad de la producción del resultado, más como consecuencia de una sobrevaloración de su capacidad de dirección final y de una minusvaloración, de las reglas de cuidado, ha confiado poder evitar el resultado, sosteniendo que la culpa consciente es un defecto del querer, el autor actúa pese haber previsto la posibilidad de configuración del tipo.

Respecto del deber de cuidado externo, referente al deber de comportarse conforme a la norma de cuidado que el peligro, previamente advertido requiere, se ve plasmado en tres principios fundamentales: el deber de omitir acciones peligrosas; el deber de preparación e información previa, y el deber de actuar prudentemente en situaciones peligrosas.

¹⁰⁴ Reynoso Dávila, Roberto. Teoría General del Delito. 2ª edición. Ed. Porrúa. México. 1997, pág 239.

¹⁰⁵ Reyes Echandía, Alfonso. Op Cit, pág 92.

Bajo ese contexto, la culpa consciente se actualizará cuando, el sujeto si bien no quiere causar lesión alguna, si advierte su posibilidad, si reconoce el peligro de la situación, pero se confía en que no dará lugar al resultado lesivo. Si el sujeto deja de confiar en que dicho resultado no se producirá, y acepta dicho resultado como posible, concurre ya dolo eventual.

Como sucede con la culpa sin representación, en el caso de la culpa consciente, esta va hasta las fronteras del dolo eventual, ya que en ambos existe representación y en consecuencia previsión del resultado típico, pero en la culpa, el sujeto no solo no quiere dicho resultado, sino que confía en que éste no se producirá; mientras tanto aquel que actúa a título de dolo eventual, después de haber previsto como posible el evento lesivo, no obstante que dicho resultado no es el que persigue directamente, lo acepta y no hace nada para evitarlo; por lo tanto dicho resultado acaecido le será atribuible al sujeto como dolosa.

Una vez que hemos precisado cuando se está en presencia de una culpa consciente o con representación, surge la necesaria interrogante de señalar que tipo de culpa resulta más grave, aquella en la que el agente ni siquiera se haya percatado de la peligrosidad de su acción, o en la que el sujeto cree que puede dominar el peligro que ésta creando conscientemente; la mayoría de los autores coinciden que la más grave es la que entraña la culpa sin representación, ya que la misma refleja un grado de despreocupación y ligereza que tiene el sujeto al desplegar su actuar culposo.

3.6.- EL DELITO CULPOSO COMO TIPO ABIERTO.

En la mayoría de las legislaciones (si no es que en todas), el delito culposo, no se incluye como un tipo descrito en la ley, es decir, no se plasman en la norma penal los tipos imprudenciales, ya que únicamente se plasma en la ley, el concepto del actuar doloso, y es a partir de dicha descripción que se tiene que adecuar a alguno de los tipos que se encuentran contenidos en la misma, es por ello que a este tipo de delitos se les denomina tipos abiertos, es decir, que necesitan ser complementados, por quien realiza su estudio; así observamos que Roxin señala que "en muchos casos la materia de la prohibición no está descrita en forma total y exhaustiva por medio de elementos objetivos. En estos supuestos el tipo resulta "abierto", es decir, la conducta prohibida no está caracterizada por una descripción objetiva y exhaustiva..."¹⁰⁶

Existe en la dogmática penal, una teoría propuesta por Welzel, en la que señala que existen dos tipos penales, los que denomina cerrados y los abiertos; en los tipos cerrado el tipo contiene casi por lo general todos los elementos constitutivos del injusto; y en los tipos abiertos, no se describe el objeto de la prohibición. Así señala Welzel que la punibilidad de un hecho tiene que estar determinada por la ley ante su comisión, ya que la ley debe de contener de manera precisa la materia de la prohibición (el tipo), sin embargo, no todos los tipos se encuentran específicamente descritos en la ley de manera detallada, hay muchos tipos penales en los cuales la ley sólo señala una parte de los caracteres del mismo, dejando al Juez la tarea de completarlos, refiriendo únicamente el criterio a seguir para ello; son tipos a los cuales se ha denominado abiertos o de necesaria complementación, dentro de los cuáles encontramos entre otros, a los delitos culposos.

¹⁰⁶ Roxin, Claus. Teoría del Tipo Penal. Tipos Abiertos y Elementos del deber jurídico. Versión castellana del prof. Dr. Enrique Bacigalupo. Ed. Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1979, pág 6.

Cabe señalar que no sólo el tipo culposo requiere ser completado, los delitos de comisión por omisión o de omisión impropia, también necesitan complementarse respecto de la autoría y referente a la calidad de garante, sin embargo, sólo nos adentraremos al delito culposo por ser éste el que interesa en el presente estudio. Así en los delitos culposos observamos que la ley sólo describe el resultado, el cual necesariamente debe de ser vinculado con una acción imprudente, empero, dicha acción prohibida, no se encuentra referida por la ley, sino que tiene que ser establecida por el Juez de acuerdo al criterio de la infracción "del cuidado debido en el ámbito de relación".

Enrique Bacigalupo, al respecto ha sostenido que "existen tipos que les hace falta algo para dar realmente la descripción de una acción prohibida, y si le falta algo, ello significa que el legislador no ha definido íntegramente los elementos propios del tipo, es decir todos los elementos que definen una acción como la prohibida por la norma. Este tipo se denomina "tipo abierto". El "tipo abierto" es el que requiere una complementación judicial de sus elementos. Es el Juez en el momento de aplicar la ley el que debe completarlo".¹⁰⁷

Así también lo sostiene Roberto Reynoso, al señalar que "en los delitos culposos la acción típica no está definida en la ley. Sus tipos son, por ello, tipos abiertos o que necesitan ser completados, pues el Juez tiene que completarlos en el caso concreto, con arreglo a un criterio general".¹⁰⁸

¹⁰⁷ Bacigalupo, Enrique. *Lineamientos de la Teoría del Delito*. Ed. Astrea de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1974. págs 69 a 70.

¹⁰⁸ Reynoso Dávila, Roberto. *Op Cit*, pág 237.

Este criterio de clasificación ha desprendido fuertes críticas encaminadas a que estos tipos abiertos, inciden en contra del principio de legalidad, en virtud de que su descripción legal no se encuentra perfectamente detallada y contenida en la norma, violándose el principio "nullum crimen sine lege"; asimismo se discute el hecho de que parte de un tipo penal, tenga que ser completado por el Juez de acuerdo con el criterio rector del cuidado necesario en el tráfico. Así el juez cuenta únicamente con un resultado típico, por lo que su labor consistirá en indagar ex post cuál era el cuidado necesario en el tráfico en la situación concreta y asimismo verificar si la acción desplegada fue conforme o no con el cuidado debido.

Uno de los autores que ha representado una dura crítica a la teoría de Welzel, respecto de la clasificación de tipos en cerrados y abiertos, es Roxin, ya que éste sostiene que no debe dividirse el tipo penal, y argumenta que debe hablarse entonces de un "tipo total", que contenga ambas posibilidades tipológicas (tipos cerrados y abiertos), ya que las dos coinciden en un mismo fin, la definición del injusto jurídico-penal, que constituye la esencia del tipo; afirmando que este tipo total, contendría el resultado del sustrato correspondiente al juicio de injusto, ya que las circunstancias descriptivas y determinantes de lo injusto, que aparecen comprendidas en los elementos del deber jurídico, son también parte sistemática del tipo y por lo tanto deben verificarse en el momento de la comprobación de la adecuación típica, y culmina señalando que los tipos abiertos, que describe Welzel, no existen, ya que el tipo comprende todas las circunstancias necesarias para sostener el injusto, a excepción de la antijuricidad, sin embargo, refiere, esta es una consecuencia necesaria, pero no un componente de la realización del tipo.

En nuestra legislación, se encuentra plasmada la postura de los tipos abiertos, misma que considero adecuada. ya que el tratar de hacer contener a la ley, todos los tipos que pudieran darse en el mundo fáctico, resultaría en verdad una tarea titánica, imagínese que el Código también describiera todos los tipos culposos; considero que el hecho de que una parte de estos tipos sea completada vía judicial en nada atenta contra el principio de legalidad, en virtud de que la propia ley especifica que existen tanto acciones como omisiones y que éstas sólo pueden darse de manera dolosa o culposa, describiendo la ley, cuando estaríamos ante la presencia de una conducta dolosa y cuando frente a una culposa; asimismo existen en la ley algunos tipos penales que sólo constituyen una mera prohibición de carácter abstracto, es decir, que pueden ser cometidos a título de dolo o de culpa, como por ejemplo el homicidio (artículo 302 del Código Penal) cuyo precepto legal únicamente señala "Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro."; evidentemente que en la ley también se describen detalladamente algunas conductas que denotan un tipo doloso, lo cual no acontece respecto a la culpa, sin embargo, ello no puede ser considerado como ilegal, en base a que como lo hemos referido, sería demasiado describir en la ley, todas las conductas imprudentes que pudieran existir.

3.7.- CRITERIO DEL NUMERUS CLAUSUS EN LOS DELITOS CULPOSOS.

Una vez que ya hemos establecido que el ilícito culposo, es considerado como un tipo abierto, en virtud de que requiere que una parte de dicho tipo penal, sea completado vía judicial, cuestión que es totalmente diferente al proceso de incriminación que siga la ley, respecto de este tipo de delitos (culposos); en efecto, la ley penal sustantiva constituye el cuerpo donde se ven contenidas las disposiciones legales que constituyen los tipos penales, sin embargo, en algunos de estos Códigos ha desaparecido la cláusula de imprudencia así como la posibilidad teórica de que todos los delitos pudieran ser realizados por imprudencia, ya que se han tipificado expresamente todos los delitos imprudentes, adoptando el criterio conocido como -numerus clausus-.

Dicho criterio de incriminación, aduce que el actuar culposo sólo es punible en virtud de disposición legal expresa, sin embargo, contrario a tal postura, existen leyes en cuyo texto se aprecia una cláusula general que extiende la responsabilidad penal prevista para los delitos dolosos, a la realización de los tipos culposos, lo que trae como consecuencia que todo delito doloso puede ser cometido a título también de culpa, dicho criterio se denomina -numerus apertus- o número abierto de tipos culposos; por lo tanto en este sistema de incriminación abierta, podemos incluso oír hablar de robos culposos, lo que resulta erróneo.

El criterio de incriminación cerrada o de número cerrado encuentra su fundamento en que el legislador ha considerado que sólo algunas conductas deben ser consideradas y seleccionadas para ser parte integrante de la ley, generalmente aquellas que lesionan los bienes jurídicos relevantes, por lo tanto sólo dichas conductas se contiene en cada

uno de los tipos de delito imprudente, y la propia ley señala que tipos penales son susceptibles de cometerse de manera culposa; la mayoría de los autores han señalado que se vislumbra más acertado el criterio en mención, en base a que se apega a los principios de legalidad y de ultima ratio del Derecho Penal, (principio de intervención mínima) ya que ello permite apreciar con mayor seguridad que tipos pueden ser cometidos a título culposo.

En la mayoría de las legislaciones, el criterio de *numerus apertus* ha sido derogado, y se a optado por señalar expresamente en la ley, que tipos penal serán aptos para cometerse también de manera culposa, lo que da mayor seguridad jurídica al gobernado; en México, nuestra ley penal también se ciñe bajo este criterio de número cerrado, en virtud de que por reforma de fecha 10 de enero de 1994, se dispuso que las sanciones por delito culposo sólo se impondrán respecto de los artículos que en el mismo se enumeran, descartándose así la posibilidad de manejar otros tipos culposos que no sean los que expresamente señala la ley, lo que en definitiva y desde mi particular punto de vista, constituyó un gran avance en materia de leyes en nuestro país, al igual que otras modificaciones dogmáticas, aún cuando las más benéficas han sido consideradas por nuestros legisladores como erróneas y no aplicables en nuestro país, señalando que no estábamos preparados para comprender tales aportes doctrinales, lo que realmente resulta preocupante, pero de ello nos ocuparemos más adelante.

3.8.- LA TENTATIVA EN EL DELITO CULPOSO.

Por lo obvio que resulta el tema de la tentativa en la forma de comisión culposa, nos referiremos a esta figura muy brevemente; baste con mencionar que, como ya lo hemos dejado asentado anteriormente, los delitos culposos requieren necesariamente la producción de un resultado, para que puedan adquirir relevancia jurídica, es decir, al exigirse un resultado típico en la acción culposa, es que en la misma no podemos hablar de imperfectas ejecuciones, es decir, de tentativa o frustración, concibiéndose las conductas culposas sólo como consumadas. Binding "optó por la imposibilidad de imperfección ejecutiva, o más exactamente aún, por su no exigencia punitiva".¹⁰⁹

Motivado también por la exigencia de un resultado material en los delitos culposos, es que algunos autores se han pronunciado respecto de la inadecuación de la forma de comisión culposa a las figuras delictivas privadas por su propia naturaleza de resultado material, es decir, las de mera actividad.

¹⁰⁹ Binding: Die Normen. Tomo IV, pág 497.

CAPITULO CUARTO EL DELITO CULPOSO. SU APLICACION

4.1.- REGULACION ACTUAL DEL DELITO CULPOSO.

Como se pudo observar en el capítulo primero, el tipo culposo siempre ha estado relegado, y su estudio siempre ha estado a la sombra del tipo doloso.

Un cambio importante se gestó en el año de 1994, no solo respecto de los delitos culposos, sino de toda la teoría del delito, con las reformas que sufrieron nuestras leyes penales, en ellas se delimitó con certeza los elementos integradores de los tipos penales, incorporando los elementos subjetivos, lo cual nos permitía analizar desde el primer elemento (conducta) un tipo doloso o un tipo culposo, y no dejar hasta la responsabilidad el precisar que tipo de conducta había desplegado el sujeto activo, es decir, al analizar el elemento subjetivo hasta la responsabilidad penal, nos traía como consecuencia el que el estudio de la conducta y aún más del injusto debiera hacerse sin señalarse si era doloso o culposo, por lo tanto el estudio a nivel del cuerpo del delito era indistinto y debía de analizarse de igual manera, tanto para un delito doloso como culposo, ya que todavía no se hacía el estudio de dichos elementos subjetivos. Lamentablemente en el año de 1999, nuevamente sufrió reformas nuestra ley, y se volvió a relegar el estudio de los elementos subjetivos hasta la responsabilidad penal, con los desatinos que ya hemos referido.

Pero para poder precisar con mayor detalle lo anterior, resulta necesario estudiar las reformas que hemos mencionado para así comprender el contenido de las mismas, por lo que analizaremos primeramente la exposición de motivos de las reformas que se

dieron en el año de 1993, y 1994, respecto de la constitución y del Código de Procedimientos Penales, para posteriormente hacer lo mismo con la exposición de motivos de las reformas del año de 1999, que como ya lo señale resultan un total retroceso en nuestro derecho penal mexicano:

DECRETO DE REFORMA A LA CONSTITUCION DE FECHA 3 DE SEPTIEMBRE DE 1993

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS: México D.F., a 2 de julio de 1993 INICIATIVA DE DIPUTADOS El Presidente: De acuerdo con el orden del día anunciado a esta Asamblea, tiene ahora la palabra el diputado Guillermo Pacheco Pulido, para presentar a la Asamblea, una iniciativa de reformas a los artículos 16, 20 y 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, suscrita por diputados integrantes de los diversos grupos parlamentarios que integran la LV Legislatura de esta Cámara de Diputados. El Diputado Guillermo Pacheco Pulido: Con su permiso, señor Presidente; compañeras y compañeros diputados: "Ciudadanos secretarios de la honorable Cámara de Diputados. Quienes suscriben, diputados federales a la LV Legislatura del Congreso de la Unión, de diversos grupos parlamentarios, en el uso de la facultad que nos otorga la fracción II del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nos permitimos someter a la consideración de este pleno la siguiente iniciativa que reforma los artículos 16, 20 y 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, bajo las siguientes: CONSIDERACIONES La LV Legislatura, ha venido asumiendo una serie de debates fundamentales para la nación, sobre la reforma del Estado mexicano. En este contexto, el Poder Legislativo ha buscado expresar en el ámbito del derecho, las bases que doten de permanencia y seguridad a la dinámica de cambio que vive la sociedad mexicana, para encontrar en justicia y libertad mejores fórmulas de convivencia. Al tratar la reforma del Estado mexicano, se han abarcado temas torales como la democracia, el respeto de los derechos humanos, las relaciones iglesias - Estado, el campo, la educación, entre otras. En este orden de ideas, los suscritos sostenemos que un ámbito como el de la justicia penal, no debe quedar exento de este debate, ya que en este campo del derecho en el que se busca el justo equilibrio entre los principios de seguridad y libertad, entre la observancia de la legalidad y el respeto a los derechos fundamentales del ser humanos se plasma la aspiración de un pueblo para asegurar la paz y la tranquilidad por el camino de la libertad. Es por ello que resulta necesario, en beneficio de la propia sociedad, adecuar las normas constitucionales, siempre con vistas a la protección de los derechos humanos, garantías individuales, administración rápida y expedita de la justicia, tanto en las etapas de investigación como durante el procedimiento judicial. La iniciativa que se propone para reformar los artículos 16, 20 y 119 de nuestra Carta Magna tiene estos objetivos. Nuestro sistema penal, se desarrolla con base a las garantías que consagra la Constitución. El Ministerio Público y el juez no pueden ir más allá de lo que el marco jurídico les permite; asimismo, el particular puede realizar todo aquellos que afecte a terceros: este es el marco de civilidad que buscamos consolidar con esta iniciativa. Las reformas que se proponen buscan, con mejorar técnica legislativa, otorgar mayor claridad al artículo 16, dado que este precepto en la

actualidad se compone de cuatro párrafos. Con la reforma propuesta dicho artículo contará con nueve párrafos. El primer párrafo conserva lo preceptuado en el inicio del citado texto constitucional. El segundo, regularía lo correspondiente a la **orden judicial de aprehensión, precisando los elementos de fondo que deben de cumplirse para que la autoridad judicial pueda girar dicha orden.** El tercer párrafo, de aprobarse esta iniciativa, contempla lo referente a la detención cuando se trate de delito flagrante, la cual puede realizarse por cualquier persona, quien deberá sin demora ponerlo a disposición de la autoridad inmediata y ésta, en su caso, con la misma prontitud a la del ministerio público. En lo que se refiere al cuarto párrafo, la reforma que se propone regulará la detención en casos urgentes de un indiciado cuando exista delito grave señalado en la ley, facultándose al Ministerio Público para que en dichos supuestos, existiendo el riesgo fundado de que dicho iniciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y siempre y cuando no se pueda acudir ante la autoridad judicial, por razón de la hora, lugar o circunstancia, pueda ordenar su detención, bajo su responsabilidad, debiendo expresar los indicios y normas que motivan y fundan la misma. Así mismo, la detención deberá ser ratificada por el juez que conozca del procedimiento, ya que en caso contrario, deberá ser puesto en libertad inmediatamente con las reservas de ley. Con lo anterior, se busca acotar la autorización para la detención en casos urgentes prevista actualmente por la Constitución, ya que, entre otras cosas, sólo será para el Ministerio Público y no para cualquier autoridad administrativa, sólo será para los delitos graves que señale la ley y no para cualquier delito perseguible de oficio y por último, se establece un control de legalidad por el juez, quien deberá de calificar si la acción del Ministerio Público se apega a la autorización constitucional, decretando la libertad del detenido en caso de que así no sea. En el quinto párrafo, la iniciativa en comento incluye lo relativo al plazo máximo que puede ser retenido el indiciado, el cual será por regla general de 48 horas. Ni la Constitución Política ni la legislación secundaria prevén, expresamente, un plazo para concluir la averiguación que se realiza con detenido por flagrancia o urgencia. Por ello, independientemente de darle al artículo 16 constitucional su interpretación adecuada, resulta conveniente contemplar la posibilidad de darle al Ministerio Público un término suficiente en la práctica, tratándose de investigaciones con detenido. A mayor argumentación, cabe considerar que si el plazo que se le concede al juez en términos del artículo 19 constitucional, para valorar el acervo probatorio resultante de una averiguación previa, es de 72 horas, a consideración de quienes suscriben esta iniciativa, resulta lógico conceder a la autoridad investigadora de los delitos, el plazo de 48 horas antes señalado, dado que es quien se allega las pruebas necesarias para una consignación, sobre todo tratándose de una averiguación previa con detenido. A mayor abundamiento, este plazo también corre en beneficio de las defensas del indiciado ya que la propia iniciativa prevé el derecho que tiene para aportar pruebas, desde el momento mismo de la indagatoria. Con la determinación del plazo, queda perfectamente clara la referencia temporal que tiene la autoridad para investigar el hecho, por lo que cualquier exceso deberá ser penado por la ley. Así también, en los casos que la ley prevea como delincuencia organizada, el Ministerio Público podrá duplicar dicho plazo, en razón de que a su elevada gravedad se suma la mayor dificultad de integrar debidamente una indagatoria, sobre todo porque en estos casos no sólo es necesario acreditar la existencia del hecho ilícito y la vinculación del indiciado con el mismo, sino, su relación con los demás elementos que integran a la organización delictiva que por su desarrollo ha acreditado ser cada día más compleja y sofisticada. Por lo que hace a la reforma que se propone para el artículo 20 nuestro máximo ordenamiento, se considera conveniente sustituir en el primer párrafo la expresión "juicio de orden criminal" por "proceso del orden penal", que sitúa de manera

plena el momento procedimental en que las garantías que dicho artículo consagra y que deben observarse. De igual manera se sustituye el término "acusado" por el de "inculcado". La propuesta que se somete a la consideración de este pleno, respecto de la fracción I del artículo en comento, otorga de manera más amplia el derecho de gozar de la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice de manera suficiente la reparación del daño y las sanciones pecuniarias que puedan imponerse al acusado, facultándose al juez para fijar su monto y remitiéndose a la legislación secundaria para que ésta precise que tipos delictivos, por su gravedad, no tendrán el beneficio de la libertad caucional. En dicha fracción se prevé que la caución que se fije el inculcado deberá ser accesible en su monto y en su forma, así mismo el juez estará facultado para que en circunstancias especiales pueda disminuir el monto de la caución y revocar la libertad provisional. Con la propuesta a la fracción II, se reafirma la obligación de las diversas autoridades de respetar los derechos humanos que aquellas personas sujetas a procedimientos penal. Variándose la redacción que señala: "No podrá ser compelido a declarar en su contra" por la de: "No podrá ser obligado a declarar en su contra; además que la ley secundaria sancionará toda incomunicación, intimidación o tortura; así mismo, las confesiones que realice el inculcado deberán ser voluntarias, ante el Ministerio Público o el juez, y al momento de realizarlas debe estar presente su defensor, ya que de darse este último supuesto las mismas carecerán de todo valor probatorio. Con objeto de lograr una mayor agilidad en los procedimientos penales, la fracción IV del artículo 20 se reforma quedando a solicitud del procesado el que se lleven a cabo los careos, con lo cual se evitan prácticas que en muchos casos retardan indebidamente los procedimientos en perjuicio de los propios acusados. **Por lo que hace a la reforma de la fracción VII, se precisa que el derecho de plazo para que se llegue a dictar sentencia está subordinado al derecho de la defensa del procesado, es decir, que los términos constitucionales deben correr en su favor y nunca en su perjuicio, menos cuando se trate de la oportunidad que la ley le concede para acreditar su inocencia.** La fracción VIII establecerá que la detención preventiva no deberá exceder aquellos plazos, salvo que la peligrosidad del inculcado lo justifique. En lo referente a la fracción IX, la reforma que se plantea otorga al procesado la garantía jurídica a gozar de una defensa para la guarda de sus derechos, contemplándose que la misma puede realizarse por el propio procesado o por abogado de su confianza, salvo en los casos en que en el lugar no hubiere abogado titulado, podrá ser defendido por persona de su confianza. En todos los actos del proceso el defensor tendrá derechos a estar presente y será su obligación comparecer cuantas veces se le requiera. En esta misma fracción se adiciona un párrafo, en el que se establece que lo dispuesto por las fracciones V, VII y IX, se observarán en la averiguación previa "en los términos y con los requisitos que las leyes establezcan", enfatizándose que las previstas en las fracciones I y II "no estarán sujetas a condición alguna". La presente iniciativa destaca en un párrafo las garantías de las víctimas u ofendidos por el delito, relativas a contar con asesoría jurídica, a obtener la reparación del daño, a poder coadyuvar con el Ministerio Público, a recibir atención médica de urgencia cuando lo requiera y las demás que señalen las leyes. La reforma que se propone al artículo 119 de nuestro máximo ordenamiento, obedece a la necesidad de establecer mecanismos más ágiles de colaboración y coordinación interestatales, para la detención y entrega de los inculcados y sentenciados, así como el aseguramiento y entrega de objetos, instrumentos o productos, del delito, suprimiéndose la vía de extradición interestatal a solicitud del juez, por lo que a partir de la reforma propuesta, de obtener el voto aprobatorio, el mecanismo en ese renglón será, que habiendo orden judicial de aprehensión y en los casos de flagrancia o urgencia, los trámites de extradición, se

deberán desahogar sin demora alguna conforme a los convenios de colaboración y coordinación que celebren las entidades federalivas entre sí o con el Distrito Federal, con intervención de sus procuradurías generales de justicia. Por lo que hace a las extradiciones internacionales, se tramitarán a través del Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial, en los términos de la ley reglamentaria y de los tratados internacionales que se hayan suscrito, conservándose la regla de que el auto del juez que mande a cumplir la requisitoria, será bastante para motivar la detención por dos meses. Por las anteriores consideraciones, los diputados federales que suscriben, con fundamento en la norma anteriormente citada nos permitimos proponer la siguiente **INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO QUE REFORMA Y ADICIONA LOS ARTICULOS 16, 20 Y 119 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS PARA QUEDAR COMO SIGUE:** Artículo primero. **Se reforma el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:** Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho que la ley determine como delito, sancionado con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del iniciado. En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. En casos urgentes, cuando exista delito grave así señalado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, expresando los indicios y normas que motivan y fundan su acto. El juez que conozca del proceso deberá inmediatamente, ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley. Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de 48 horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial, este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. En toda orden de cateo, sólo..... Artículo segundo. Se reforma el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue: Artículo 20. En todo proceso de orden penal, tendrá el inculcado las siguientes garantías. I. Inmediatamente que los solicite el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice suficientemente el monto de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al acusado y no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. El monto y la forma de caución que se fije deberán ser accesibles para el inculcado y en circunstancias especiales, la autoridad judicial podrá disminuir el monto de la caución; El juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de ley se deriven a su cargo en razón del proceso; II. No podrá ser obligado a declarar en su contra. Queda prohibido y será sancionado por la ley penal, toda intimidación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o por no contar con la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio; III..... IV. Cuando así lo solicite, será careado con quienes depongan en su contra, los que declararán en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa; V a VII..... VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se

tratarse de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión; y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa. La prisión preventiva no deberá exceder de dichos plazos, salvo que la peligrosidad del inculpado así lo justifique; IX. Tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí o por abogado de su confianza, o por ambos, según su voluntad, desde el inicio del proceso, en los lugares donde no hubiere abogado titulado, podrá ser defendido por persona de su confianza, si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. Tendrá derecho a que su defensor se halle presente en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de comparecer cuantas veces se requiera y, X..... Las garantías previstas en las fracciones V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en las fracciones I y II no estarán sujetas a condición alguna. En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a: Asesoría jurídica, reparación del daño; a coadyuvar con el Ministerio Público, a recibir atención médica de urgencia cuando lo requieran y, las demás que señalen las leyes. Artículo tercero. Se reforma el artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue: Artículo 119. Cada Estado y el Distrito Federal tienen la obligación de entregar sin demora a los indicados o sentenciados de otra entidad, atendiendo a las autoridades que los reclame. Habiendo orden judicial de aprehensión y en los casos de flagrancia o urgencia, los trámites de extradición, así como de aseguramiento y entrega de los objetos, instrumentos o productos del delito, se deberán desahogar sin demora alguna en los términos que establezcan los convenios de colaboración y coordinación que celebren las entidades federativas, con intervención de sus procuradurías generales de justicia. Las extradiciones a requerimiento de Estado extranjero serán tramitadas por el Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial en los términos de la ley reglamentaria y de los tratados internacionales que al respecto se suscriban; en esos casos, el auto del juez que mande cumplir la requisitoria será bastante para motivar la detención hasta por dos meses. TRANSITORIO Único. El presente decreto entrará en vigor a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la federación. Salón de sesiones de la honorable Cámara de Diputados.- México, D. F., a 30 de junio de 1993.- Rúbricas." Señor Presidente: Dejo en la Secretaría esta iniciativa, solicitando respetuosamente se le dé el trámite correspondiente. Muchas gracias. El Presidente: Gracias, señor diputado Pacheco Pulido. De conformidad con el artículo 30 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos recibase esta iniciativa y tórnese a las comisiones de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia.

Resulta evidente que de todo el contenido de la reforma anteriormente transcrita, resalta la intención del legislador de dotar a nuestro país de una constitución que contenga avances en materia de derecho penal, en aras de un Estado de derecho en el que prevalezca la legalidad y seguridad jurídica para el ciudadano, limitando la función ministerial y judicial, a efectos de la menos posible interpretación de la ley; podemos en esta reforma observar como el legislador cambia el antiquísimo concepto de cuerpo del

delito, por el de elementos del tipo penal, inspirado precisamente en el decidido avance que se había propuesto, y si bien no se puede claramente apreciar que debemos entender por dicho cambio, la ley secundaria posteriormente se encargó de detallar la importante aportación que se había dado a nuestro derecho penal mexicano, como a continuación lo veremos.

DECRETO DE REFORMA AL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL, CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL....., DE FECHA 10 DE ENERO DE 1994

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS: México, D.F., a 23 de noviembre de 1993 INICIATIVA DEL EJECUTIVO «Ciudadanos secretarios de la Cámara de Diputados del honorable Congreso de la Unión. Presentes. Anexa al presente envío a ustedes, por instrucciones del ciudadano Presidente de la República y para los efectos constitucionales, Iniciativa de Decreto que Reforma, Adiciona y Deroga diversos artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, del Código Federal de Procedimientos Penales, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de la Ley de Amparo Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la Ley de Extradición Internacional, del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, de la Ley Federal de Responsabilidades de los servidores públicos, de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Reitero a ustedes en esta oportunidad, las seguridades de mi atenta y distinguida consideración. Sufragio Efectivo. No reelección. México, Distrito Federal, 22 de noviembre de 1993. El secretario, José Patrocinio González Blanco Garrido.» «Ciudadanos secretarios de la honorable Cámara de Diputados del honorable Congreso de la Unión. Presentes. Las reformas que se proponen al Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, al Código Federal de Procedimientos Penales, al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, a la Ley de Amparo Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a la Ley de Extradición Internacional, al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, a la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, a la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, a la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, a la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, tienen los fundamentos, motivos y características siguientes: I. **Actualización necesaria I.1. Es imperioso actualizar la legislación que versa sobre la materia penal federal y del Distrito Federal, para ajustarla a las reformas recientemente aprobadas**

de los artículos 16, 19, 20 y 119, así como a la derogación de la fracción XVIII del artículo 107, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante "Constitución Federal"), y para dar eficaz soporte y mayor agilidad a la lucha contra las actuales tendencias de la delincuencia organizada, que por la magnitud de sus efectos dañosos y por sus alcances, que llegan a ser internacionales, están conformando un nuevo fenómeno de criminalidad. 1.2. El problema de la delincuencia organizada ha alcanzado en los últimos tiempos dimensiones muy importantes en México, especialmente en las acciones de narcotráfico en sus diversas fases de producción, distribución y consumo, con sus variados efectos sociales, económicos y políticos, efectos entre los cuales se da el de propiciar el aumento de las acciones ilícitas en otras líneas también gravemente afrentosas de la paz y la seguridad sociales. Esa especie de delincuencia se ha convertido en un grave problema que obliga a analizarlo, evaluarlo y enfrentarlo en sus múltiples interacciones con máximo denuedo. 1.3. El Gobierno mexicano ha concentrado y ampliado sus esfuerzos en los últimos años en su lucha contra ese mal que afecta a la sociedad en su conjunto, que, además de la dolorosa pérdida de muchas vidas humanas, entre las cuales están las de servidores públicos que colaboraban en ella, ha significado enormes gastos que representan un porcentaje muy considerable del presupuesto de la Federación; también se ha incrementado la severidad de las sanciones penales y se han aplicado nuevos planes de lucha, de los cuales el más reciente ha sido la creación del Instituto Nacional para el Combate a las Drogas. No obstante esa incesante batalla en contra de la delincuencia organizada, la detención de importantes jefes de ésta y el aseguramiento y decomiso de grandes cantidades de narcóticos y de bienes que surgen de sus actividades ilícitas, el fenómeno subsiste, pues han enraizado con hondura grupos o bandas bien organizadas y, consecuentemente, cada vez con mayor capacidad de resistencia a los empeños del poder público en contrarrestarlas. Por ello, el Gobierno Federal busca nuevas directrices que enfoquen de modo integral el preocupante panorama de esa delincuencia, particularmente el narcotráfico, sin conformarse con sólo agravar las sanciones penales existentes. Es decir, se plantea la necesidad de revisar y reorientar la actual estrategia político criminal, de suerte que abarque también los aspectos social, económico y financiero, para profundizar en el fenómeno de la demanda - oferta de la droga, de sus mercados y de sus efectos económicos, nacionales e internacionales, dado que se ha convertido en un problema de seguridad del Estado y de responsabilidad mundial. 1.4. Como parte de las medidas que se dirigen en general a los aspectos en que se ha exacerbado la criminalidad, se encuentran las de carácter estrictamente penal, que consisten en modificaciones tanto al Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal (en adelante "Código Penal Federal"), como al Código Federal de Procedimientos Penales, al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y a otras leyes que inciden en la materia. II. Reforma penal sustantiva II.1. Reestructuración del Capítulo I del Título Séptimo del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal. Si bien este Código ha sido objeto de importantes modificaciones en los últimos años, tanto en lo que hace a tipificación como a sanción de los delitos contra la salud, debe señalarse que el aumento en la penalidad de modo igual para los que siembran, cultivan, cosechan, etcétera, como para los que comercian o trafican con estupefacientes o psicotrópicos, no ha sido apropiado. En atención a ello, el proyecto de reformas plantea la necesidad de reestructurar el contenido del Capítulo I del Título Séptimo del Código Penal, relativo a las diversas conductas relacionadas con los estupefacientes y psicotrópicos, dándoles un tratamiento adecuado, en atención a sus diversas

connotaciones. Cada una de las diversas conductas previstas en el actual artículo 197 del Código Penal tienen connotaciones diferentes en atención al bien jurídico a proteger, y representan distinta relación con el efecto de favorecer o facilitar el consumo de drogas. De ahí la conveniencia de hacer una diferenciación de dichas conductas, atendiendo a su trascendencia o gravedad, y establecer una penalidad diferenciada, dándole al juzgador elementos distintos para que también en esa especie de delitos se mueva con criterios de racionalidad y de justicia. Con base en lo anterior, en la presente iniciativa se propone al honorable Congreso de la Unión, regular en el artículo 194 lo que es propiamente el narcotráfico, con la penalidad que actualmente prevé el artículo 197, así como las hipótesis de agravación de la pena en el artículo 196. En el nuevo artículo 196 - bis se propone regular la conducta de quienes por sí, a través de terceros o a nombre de otros, dirigen, administran o supervisan cualquier tipo de organización o ente constituido para realizar de manera reiterada cualquiera de las actividades delictivas que afectan la salud; regulación que procura responder a las exigencias que actualmente se imponen. Finalmente, se da un trato diferenciado a la posesión de estupefacientes y psicotrópicos, por lo que hace a su penalidad, atendiendo a si se realiza o no con fines de tráfico, así como a la cantidad y demás circunstancias del hecho. Y se establece, como regla general, que para la individualización de la pena el juzgador tomará en cuenta la cantidad y la especie de narcótico de que se trate, así como la mayor o menor lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado y las condiciones personales del autor o partícipe del hecho. II.2. Es evidente que el contenido actual del artículo 193 del Código Penal, referido a grupos de estupefacientes y psicotrópicos, no tiene utilidad práctica, pues no influye para el diseño de los tipos ni para la fijación de las penas respectivas. Por tal razón, se sugiere darle un sentido: que sirva para determinar la gravedad del hecho, atendiendo a la cantidad y a la especie de estupefacientes o psicotrópicos de que se trate y a su mayor o menor relación con el bien jurídico tutelado con lo cual influya en la individualización de las penas o de las medidas de seguridad. II.3. Se plantea, finalmente, reconsiderar el contenido del vigente artículo 194, que se ocupa de los farmacodependientes y de las diversas cantidades de droga que posean para su consumo; por lo que se sugiere una nueva fórmula en el artículo 199 del Código Penal. II.4. Atención a otras conductas graves. No se debe perder de vista que, aunque el complejo de conductas comprendidas bajo la denominación común de narcotráfico, es el que alcanza mayores relieves, hay otras que frecuentemente se dan con aquéllas, y que también en sus manifestaciones independientes están desarrollándose como renglones de actividad gravemente atentatoria contra la seguridad de las personas en su vida e integridad física, en su patrimonio y también contra su libertad, en diversos aspectos de indiscutible trascendencia para la solidez de la paz y la seguridad sociales, o con la trascendente finalidad de quebrantar las instituciones públicas. De la especie señalada vienen a ser, además de los delitos graves contra la salud, que son los que caen en el concepto genérico de narcotráfico, las acciones de terrorismo, sabotaje, algunas formas de evasión de presos, violación y sus equiparables, asalto a poblaciones, homicidio doloso, robo con violencia o con armas o en oficinas bancarias o recaudatorias o de guarda de caudales, o contra sus custodios o sus transportadores, el de extorsión y algunas formas de ataques a las vías de comunicación. II.5. En general, es necesario mejorar algunos tipos penales, crear otros, e introducir respecto de ciertos delitos otras agravantes que no habrán sido consideradas. En los delitos graves contra la salud se hace necesario extender la punibilidad más allá de la tentativa, que implica actos de ejecución del ilícito no consumado, para comprender también algunos actos preparatorios unívocos, es decir, cuando revelen claramente la intención de perpetrar el ilícito penal, pero que por alguna

razón ajena a su voluntad no continuaron el desarrollo de su realización, quedando por ello impunes sus autores o partícipes. II.6. También se proyectan las siguientes reformas a otras disposiciones del Código Penal que, sin duda, influirán igualmente para hacer más eficiente la función de justicia, como son: II.6.1. Omisión impropia o comisión por omisión. Se propone adicionar un párrafo al actual artículo 7o. del Código Penal, para establecer la base del delito de omisión impropia o también llamado de comisión por omisión. Lo anterior, en virtud de la opinión abundante en la doctrina, de que es violatorio del principio de legalidad el aplicar una pena al que no evita la producción un resultado típico, toda vez que la forma de realización omisiva, con excepción de los casos de omisión propia no está descrita en la Ley. Por otra parte, es característico en este tipo de hechos, que la producción del resultado típico sólo puede ser atribuido al que tenga la "la calidad de garante", y no a cualquiera, que deriva del deber que tiene una persona en concreto de cuidar o garantizar que determinado bien jurídico no sea lesionado o puesto en peligro. En la fórmula que se propone se señala que dicho deber puede fundarse en la Ley, en un contrato o en el propio actuar precedente del omitente; con lo que se evita la discusión en torno a las fuentes del deber de actuar. Se precisa, asimismo, que esta situación sólo es admisible en los delitos de resultado material. II.6.2. Dolo y Culpa. Es abundante la crítica que se hace a nuestra Ley por la utilización de los términos "intencional" e "imprudencial", no obstante el amplio desarrollo que la doctrina penal ha observado en torno a los conceptos de "dolo" y de "culpa", cuyos contenidos son más precisos que los anteriores. La propia doctrina mexicana, cuando se ocupa de los elementos subjetivos del delito, habla siempre de dolo y de culpa y no de intención e imprudencia. Por ello, tratando de superar lo anterior, se propone reformar los artículos 8o. y 9o. del Código Penal, los que, si bien fueron objeto de importantes modificaciones en 1984, que desecharon la tan criticable "presunción de intencionalidad" y definieron la conducta intencional, imprudencial y preterintencional, aún plantean puntos críticos que nuevamente motivan su transformación. Además de los cambios terminológicos, se sugieren fórmulas más precisas respecto de lo que es la conducta dolosa y la conducta culposa. Por lo que hace a la primera, se precisan sus elementos constitutivos (el intelectual y el volitivo) y los alcances de los mismos que permiten distinguir con mayor claridad lo que es un "dolo directo" y un "dolo eventual"; se evita, asimismo, la crítica que pudiera haber por lo que se refiere al objeto del conocimiento, que según la propuesta lo son los elementos del tipo penal. Con relación a la culpa, se agrega en la fórmula la indicación del dato característico de orden subjetivo, que es la "previsibilidad"; lo que permite distinguir en los casos concretos una culpa "con previsión", o consciente y una "sin previsión" o inconsciente. Finalmente, se propone suprimir la figura del delito preterintencional, por considerar siguiendo a la opinión dominante en la doctrina que dicha situación se resuelve adecuadamente con la fórmula de la culpa que ahora se propone; además, se evitan otros problemas que la propia regulación actual presenta. Como consecuencia de la sustitución de los términos intención e imprudencia por dolo y culpa, se proponen hacer las correspondientes adecuaciones a los artículos en que se utilizan las primeras voces, como son: 13 fracciones V y VI, 15 fracciones II, IV y X (anteriores), 16, 31, 40, 51, 60, 61, 62, 71, 84, 86 fracciones II, VII y VIII, 90 fracciones 1, b, VII y VIII, 149 - bis fracción IV, 228, fracción 1, 305, 315, 318, 333, 336 - bis, 338 fracción I y 341, todos del Código Penal. II.6.3. Para reforzar el criterio de la vigencia del principio de culpabilidad que se plantea consagrar en el artículo 52, se sugiere agregar al artículo

13 una disposición que precise que cada uno de los autores o partícipes del delito responderá según su propia culpabilidad. Asimismo, se prevé una diferenciada punibilidad para las figuras de la complicidad, el auxilio posterior en virtud de promesa anterior y la complicidad corresponsiva o autoría indeterminada, previstas respectivamente en las fracciones VI, VII y VIII del artículo 13. Lo anterior sugiere también reformar el artículo 64 - bis, para prever en éste la punibilidad de dichas figuras. II.6.4. Bajo el nuevo rubro de causas de exclusión del delito, se sugiere en el artículo 15 una nueva regulación de las actualmente llamadas "circunstancias excluyentes de responsabilidad, observándose un orden distinto en atención a la naturaleza que a cada una de ellas corresponde, y se agregan otras causas no previstas por la actual regulación. En base a ello, se contienen en el nuevo artículo 15 causas que se refieren a la ausencia de conducta, atipicidad, justificación e inculpabilidad, precisándose la fórmula, requisitos y alcances de cada una de ellas. Atendiendo a las exigencias del principio de legalidad, se propone agregar como nuevas causas de exclusión la falta de alguno de los elementos del tipo, el consentimiento del titular del bien jurídico y la no exigibilidad de otra conducta; además, se prevé la situación de la imputabilidad disminuida, así como la sanción que le corresponde, en el artículo 69 - bis, que puede ser una pena atenuada o una medida de seguridad, según proceda. a) Con relación al consentimiento, puede decirse que se trata de una excluyente novedosa en la legislación penal mexicana pues hasta 1980 vino a regularlo el Código Penal de Veracruz; actualmente son varios los códigos del país que ya lo regulan, siguiendo el pensamiento de la doctrina en el sentido de que en algunos casos puede fungir como causa de atipicidad y, en otros, como causa de justificación. Se establece que opera como causa de exclusión del delito, siempre que concurran diferentes requisitos, como son: que el bien jurídico sea disponible; que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer del mismo y, además, que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio. b) Por lo que hace al estado de necesidad, se mejora la fórmula contenida en la actual fracción IV del artículo 15, precisándose que opera cuando se lesiona "otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado", (fracción VI), con lo que se adopta el criterio de que dicha excluyente puede darse en ambos casos, facilitando la interpretación por parte de la doctrina y la jurisprudencia, en cuanto que la mencionada excluyente puede funcionar como "causa de justificación" o como "causa de inculpabilidad, según la entidad de los bienes en colisión. Se prevé, asimismo, que si el contraventor provocó la situación de peligro de manera "dolosa", no podrá verse favorecido por la excluyente, pues en ese caso el elemento respectivo del delito no se excluirá. c) Con las reformas publicadas en el Diario Oficial del 13 de enero de 1984, se adicionó la fracción XI al artículo 15 del Código Penal, que se refiere a la materia del error, a raíz de la exclusión de la presunción de intencionalidad que contenía el artículo 9o. Con dicha adición se estableció que el error invencible excluye la responsabilidad del inculpaado, abarcándose en esa regulación tanto el error de tipo como el error de prohibición. Sin embargo, a la vez que se incluyó la fracción comentada, lo que constituyó un avance indiscutible en nuestra legislación penal, apareció también, desafortunadamente, el contenido del artículo 59 - bis, que igualmente se refiere a la materia del error; pero con la gran diferencia que esta última disposición sólo le otorga efecto atenuante al error o ignorancia invencible, que recae sobre la existencia de la Ley o sus alcances. Lo anterior ha provocado, naturalmente, la existencia de disposiciones contradictorias, que parece dar un trato más desventajoso para quienes se encuentran en situación de aislamiento social o de atraso cultural. Por ello, para evitar ese trato injustamente discriminatorio, se propone, por una parte, reformar la fracción XI del artículo 15, para precisar los alcances del error invencible, sea de tipo o de prohibición, así como

reformular el párrafo segundo de esa fracción XI (ahora VIII) para hacer la remisión correspondiente por lo que hace a la punibilidad del error vencible, que actualmente no está prevista y, por otra, derogar el artículo 59 - bis. Asimismo, se sugiere regular en el artículo 66 la correspondiente punibilidad para el caso de error vencible a que se refiere el segundo párrafo de la fracción VIII. d) Por otra parte, por cuanto hace a la no exigibilidad de otra conducta, tratase también de una excluyente novedosa en nuestra legislación penal federal, pero que sin duda constituye una aportación importante para el sistema de justicia penal. Es una causa de inculpabilidad que se presenta cuando, atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea realmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho (fracción IX). Esta causa de exclusión del delito, se encuentra ya en los Códigos Penales de Guanajuato (1978), Veracruz (1980), Colima (1985), Guerrero (1986), Querétaro (1987), Baja California (1989), Hidalgo (1990) y Quintana Roo (1991), entre otros, que en este punto han superado al Código Penal Federal y Distrital. e) Como consecuencia de las modificaciones en el artículo 15, se actualiza el contenido del artículo 16 del propio Código Penal. f) Finalmente, en el artículo 17 se precisa que las causas excluyentes del delito se investigarán y resolverán de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento, superándose con ello el criterio vigente, de que tales circunstancias sólo se harán valer de oficio sin precisarse el momento procedimental. g) Para comprender la aplicación de sanciones en caso de complicidad y de auxilio posterior en virtud de promesa anterior a que se refieren los artículos 13, fracciones VI, VII y VIII, y 64 - bis, se propone modificar el rubro del Capítulo IV del Título Tercero para hacerlo coherente con su contenido. II.6.5. Atendiendo al criterio adoptado en el artículo 52 del Código Penal, en el sentido de que el juzgador tomará en cuenta, entre otros datos, el grado de culpabilidad del agente para la individualización de la pena, resulta igualmente necesario modificar el artículo 12 del mismo código, con el objeto de que haya congruencia en cuanto a los principios que deben regir al juzgador a la hora de cumplir su función de determinar el quantum de la pena aplicable. En efecto, el párrafo segundo del actual artículo 12 también mantiene la idea de la temibilidad o peligrosidad como criterio para la individualización de la pena aplicable al caso concreto, lo que definitivamente vulnera el principio de culpabilidad y obliga a castigar al delincuente no tanto por lo que ha hecho y por su grado de culpabilidad en la comisión del mismo, sino más bien por lo que él es o por la forma de conducir su vida. Además de reorientar el criterio a seguir, se propone una mejor fórmula de la tentativa punible prevista en el párrafo primero del mencionado artículo 12, en que se precisan sus requisitos y se clarifica la distinción entre tentativa acabada e inacabada. II.6.6. Se propone reformar los artículos 29, 30, 32, 34, 35 y 37 para garantizar de mejor manera el derecho de los ofendidos a obtener la reparación de los daños, que ahora se consigna en el párrafo último del artículo 20 constitucional, reformado, estableciéndose para ese fin: que la autoridad ejecutora conserve el importe de las garantías a disposición del tribunal, con el propósito de que llegado el caso se haga la aplicación correspondiente; señalándose reglas para que de oficio se inicie el procedimiento económico - coactivo a fin de hacer efectiva la mencionada reparación; y dándole más precisión al derecho del ofendido de intervenir en el procedimiento penal para obtener esa reparación. Lo anterior se fortalece más al establecer, en el artículo 115, que la prescripción de la pena de reparación del daño también se interrumpe por las acciones de quien tenga derecho a ella y por las actuaciones encaminadas a su cobro que realice la autoridad ejecutora. Asimismo, se precisa que el Estado está obligado a reparar el daño, de manera solidaria por los delitos dolosos de sus servidores públicos, realizados con motivo del ejercicio de

sus funciones, y subsidiariamente cuando aquellos fueren culposos (artículo 32). Lo que está acorde con las reformas que se proponen a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y al Código Civil; en aquélla se prevé que el Estado podrá repetir de los servidores públicos el pago de la indemnización hecha a los particulares. II.6.7. Se propone fijar nuevos criterios para la individualización de las penas, a fin de que, con base en la gravedad del hecho ilícito y en el grado de culpabilidad del agente, se cuantifique justamente la pena a imponer. Con esto se abandona en esos aspectos el criterio de temibilidad o peligrosidad, ya que si bien es un principio orientador de las medidas cautelares, no debe serlo para la pena, mediante la cual sólo se ha de castigar al delincuente por lo que ha hecho y no por lo que es o por lo que se crea que vaya a hacer. Los criterios para la aplicación de las penas y medidas de seguridad constituyen, sin duda, uno de los puntos medulares de un Código Penal, pues son claros indicadores de su orientación político - criminal. Es aquí donde podemos constatar si el derecho penal que nos rige se caracteriza como un derecho penal de culpabilidad o de peligrosidad y, por tanto, si en este aspecto estamos frente a un derecho penal propio de un sistema penal de un Estado democrático de derecho o de un Estado autoritario o absolutista. De acuerdo con la legislación vigente en los ámbitos federal y distrital, un criterio determinante para la individualización de las penas y medidas de seguridad lo constituye la peligrosidad o temibilidad del delincuente (artículo 52, 3o.), conforme al cual la menor o mayor sanción dependerá del menor o mayor grado de peligrosidad del agente. Este criterio, por supuesto, ha sido motivo de múltiples críticas en los últimos años, por contraponerse a los principios propios de un derecho penal de un Estado democrático de derecho, y por posibilitar el exceso en el ejercicio del poder penal al no establecerle límites precisos. Por ello, en su lugar se ha sugerido la adopción del principio de culpabilidad como un límite de la pena, porque se trata de un criterio más garantizador de derechos del hombre. A esta nueva idea, que es la que caracteriza a los códigos penales modernos de muchos países y, algunos de la República mexicana, responde el contenido que se propone para el artículo 52 del Código Penal. II.6.8. Asimismo, como modificación igualmente importante, se precisa en el nuevo texto que se propone para el artículo 65 la función que debe tener la reincidencia. En lugar de fungir como una causa de agravación de la pena, como tradicionalmente ha sucedido, por la gran influencia positivista que ha tenido nuestra legislación penal y, por ello, contrariando diversos principios fundamentales de un derecho penal democrático, se sugiere ahora darle a la reincidencia la función de ser un criterio más para la individualización penal. De esta manera, con la fórmula que se propone para el artículo 65 se procura también ajustar a nuestra legislación penal a los principios que se derivan tanto de la Constitución Federal como de instrumentos internacionales suscritos por México, como ya lo hacen algunos códigos de los estados, entre los que pueden mencionarse: Guerrero, Baja California, Querétaro, Quintana Roo e Hidalgo. II.6.9. Se propone reformar el artículo 93, con relación al perdón, como causa de extinción penal y se propone ampliarlo a los delitos perseguibles por declaratoria de perjuicio o por algún otro acto equivalente a la querrela, estableciéndose, además, que para tal fin es suficiente la manifestación de quien esté legitimado, de que el interés afectado ha sido satisfecho. De esta manera se evitará continuar con procesos innecesarios al desaparecer el interés del sujeto que la exteriorizó originalmente. Se sugiere, asimismo, ampliar la procedencia del perdón en los casos de delitos perseguibles mediante querrela o acto equivalente a ésta, a la etapa de ejecución de la pena, facultándose en este caso a la autoridad ejecutora para que conozca y resuelva sobre esta causa de extinción penal. II.6.10. En la

reforma propuesta de los artículos 107 y 111 se presenta una nueva regla que evitará confusiones en cuanto a la prescripción de la acción penal, cuando ya se haya presentado la querrela o satisfecho cualquier requisito equivalente a ésta; y en los artículos 110 y 111 se introducen nuevas reglas sobre interrupción de la acción por motivo de las solicitudes de investigación de delitos o de los probables responsables, o de la entrega de éstos, que el Ministerio Público de una entidad federativa pueda dirigir al de otra u otras, apoyándose en convenios de colaboración que ahora permite el párrafo primero del artículo 119 constitucional. II.6.11. A su vez, en el proyecto de reforma al artículo 115 se introducen nuevas reglas sobre interrupción de la prescripción de penas privativas de libertad, por motivo de solicitudes de entrega de reos, que el ministerio público de una entidad federativa pueda dirigir al de otra u otras, con apoyo en los mencionados convenios de colaboración. II.6.12. Se propone adecuar las penas de multa a las de prisión en los delitos previstos en los siguientes artículos: 172 - bis, destino de aeropuertos y otras instalaciones a actividades ilícitas, y 201, corrupción de menores. II.6.13. Dentro del Título Quinto del Libro Segundo, relativo a los "Delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia", se presentan cambios importantes al Capítulo Ibis, ya que su contenido se relaciona particularmente con el problema de la delincuencia organizada. Por una parte, se amplía y precisa la descripción típica contenida en el artículo 172 - bis, para comprender: a) La utilización de aeródromos, aeropuertos y helipuertos para la realización de actividades delictivas; b) El permiso del uso de dichas instalaciones para los mismos fines; c) La realización de vuelos clandestinos, con dicho objetivo; d) El proporcionar los medios para facilitar el aterrizaje o despegue de aeronaves; e) El dar reabastecimiento o mantenimiento a las aeronaves utilizadas en tales actividades. Por otra parte, en atención a la gravedad que esas conductas representan, se incrementa la pena: en lugar de uno a dos años de prisión que actualmente se señala, se pasa a márgenes de dos a seis años de prisión; pena que se aumentará si se trata de instalaciones clandestinas. Además, y por razones de la gravedad del hecho, se duplican las penas si las actividades delictivas a que se refiere el mencionado artículo se relacionan con delincuencia organizada. Lo anterior, en virtud de que la distribución y el tráfico de estupefacientes y psicotrópicos reviste una gran movilidad y gran parte de esos actos y los delitos conexos a ellos se realizan a través de los medios a que se refiere el artículo 172 - bis. Queda claro que las sanciones penales por la realización de tales conductas se impondrán sin perjuicio de las medidas previstas en la Ley de Vías Generales de Comunicación y de las penas resultantes por otros delitos cometidos. II.6.14. Se mejoran algunos tipos, como son: ataques a las vías de comunicación (artículo 170), corrupción de menores (artículo 201), falsedad en declaraciones (artículo 247), homicidio y lesiones por emoción violenta (310 y 311), homicidio en razón del parentesco o relación (323 a 328), fraude por simulación (387, fracción X), administración fraudulenta (388) y extorsión (artículo 390), entre otros; y se precisan algunos contenidos del artículo 225, que se refieren a los delitos contra la administración de justicia cometidos por servidores públicos, previendo otras conductas que se derivan de las recientes reformas constitucionales. II.6.15. Finalmente, se propone elevar penas por su relación con delitos contra la salud u otros delitos graves: uso de aeropuertos, etcétera, para actividades ilícitas (172 - bis) y corrupción de menores cuando se forme adicción a las drogas (201 segundo párrafo). Se agregan como nuevas figuras delictivas la simulación de pruebas (248 - bis) y el de alzamiento de bienes en perjuicio de acreedores (388 - bis). III. Reforma al Código Federal de procedimientos penales III.1. Entre las diversas estrategias a seguir para realizar una reforma penal, tanto en materia de delincuencia organizada como en cualquiera otra, pero particularmente en aquélla, es imprescindible la que se haya de aplicar en el área procesal; pues el adecuado

procedimiento penal es el que puede permitir que haya una mayor funcionalidad de los órganos encargados de aplicar la Ley y, consecuentemente, que los objetivos previstos en la legislación penal sustantiva se logren efectivamente. Por tal razón, manteniendo la atención en las recientes reformas constitucionales y sin descuidar puntos en los que se proteja de mejor modo el derecho de acceso a la jurisdicción, de todos los gobernados, se proponen entre otras, diversas reformas y adiciones al Código Federal de Procedimientos Penales, que directa o indirectamente tienen que ver con el problema de ese tipo de delincuencia, cuya atención resulta impostergable, como son las siguientes: III.2. La exigencia contenida en el párrafo séptimo del artículo 16 constitucional reformado, de que la Ley prevea los casos de delincuencia organizada, y la diversa exigencia que a su vez se contiene en el párrafo quinto del artículo 16 y en el párrafo primero de la fracción I del artículo 20 de la propia Constitución federal, de que la Ley prevea cuáles conductas se considerarán delitos graves, obligan a manejar cuidadosa determinación de ilícitos que deben comprenderse en esas conceptualizaciones. III.3. En el artículo 194 se precisan los delitos graves, concepto indispensable a fin de atender el requerimiento que en ese sentido dirigen hoy al legislador ordinario tanto el párrafo quinto del artículo 16 constitucional (en relación con la definición de casos urgentes y para la duplicación del plazo de retención que realice el ministerio público), como el párrafo primero de la fracción I del artículo 20 constitucional, en relación con la no procedencia de la libertad provisional bajo caución, para establecer reglas especiales de competencia por conexidad de procesos, y en el enjuiciamiento de internos en centros de alta seguridad. III.4. Por ajuste con los artículos 16 y 19 constitucionales, en los preceptos procesales en que se emplean las expresiones "cuerpo del delito" y "presunta responsabilidad", ahora se usan las de "elementos del tipo penal" y de "probable responsabilidad"; también se ha sustituido la expresión "diligencias de policía judicial", por "diligencias de averiguación previa" y se ha cuidado de suprimir toda mención que dé pie a la idea de que la policía judicial pueda actuar y aun practicar detenciones de propia autoridad. Por ese motivo observamos que esas figuras aparecen ahora en los artículos 2o., 3o., 4o., 36, 38, 45, 113, 132, 134, 141, 157, 161, 168, 180 y 422, por lo que se propone modificarlos. III.5. Asimismo se propone utilizar la expresión orden de aprehensión para que sea un mandamiento exclusivo por parte de la autoridad judicial; en tanto que la orden de detención es exclusivamente emitida por el ministerio público para efecto de la averiguación previa en los casos urgentes. Tales expresiones quedan mencionadas en los artículos 128, 193 y 194, cuya reforma se propone. III.6. Protección de los derechos de las víctimas u otros ofendidos. En atención a lo que ahora preceptúa el párrafo último del artículo 20 constitucional, la reforma propuesta al artículo 141 señala los derechos que corresponden a las víctimas u ofendidos en los procedimientos penales para darles seguridad de satisfacer los intereses que legalmente puedan asistirles. El marco protector abarca los derechos de recibir asesoría jurídica, de ser informado por el ministerio público del desarrollo de la averiguación previa o del proceso y del día y hora de las audiencias que se hayan de celebrar, de coadyuvar con el ministerio público si lo desea, de presenciar los actos procesales en los que el inculcado tenga ese derecho, de recibir asistencia médica y psicológica cuando la necesite, además de otros derechos que la Ley secundaria le conceda. III.7. Suplencia de la queja en favor de menores e incapaces. En el artículo 1o. se propone adicionar un párrafo disponiendo que el ministerio público o el tribunal respectivo, deben suplir la ausencia o deficiencia de razonamientos y fundamentos que conduzcan a proteger los intereses legítimos de quienes siendo menores o incapaces, vean por ello anulada o reducida gravemente la posibilidad de plantear adecuada y suficientemente los motivos y bases jurídicas que

sirvan para apoyarlos. Lo anterior, obviamente, no se reduce al tránsito más o menos breve que esas personas puedan tener en una oficina del ministerio público con motivo de iniciarse la averiguación de algún hecho de infracción a la Ley, cuyo conocimiento compete a un Consejo Tutelar de Menores, o que dé lugar al procedimiento especial para inimputables, pues lo pretendido es que los menores e incapaces cuenten con esa protección en todo caso que, como víctimas, ofendidos, testigos, terceros interesados o de cualquier otro modo, hayan de comparecer o acudan espontáneamente ante oficinas investigadoras o tribunales en asuntos en los cuales tengan algo que manifestar en su propio favor, en favor de la justicia en general o de otras personas en particular. III.8. Dirección de la Investigación por el ministerio público. La actual redacción de los artículos 2o. y 3o. del Código Federal de Procedimientos Penales no parece reflejar fielmente el espíritu de los artículos 21 y 102 de la Constitución, pues no le otorgan al ministerio público la función importante de dirigir la investigación de los delitos, sino a la Policía Judicial. Es decir, el orden en que la Policía Judicial debe estar bajo el mando directo e inmediato del ministerio público en cierta forma se invierte; lo que había propiciado que la policía con frecuencia haya actuado de manera independiente, con las consecuentes desviaciones y excesos en el ejercicio del poder. Para evitar tales anomalías, se propone modificar los contenidos de los actuales artículos 2o. y 3o. de dicho Código, para precisar las atribuciones que esas autoridades tienen dentro del periodo de averiguación previa y remarcar que la Policía Judicial actuará siempre bajo la autoridad y el mando inmediato del ministerio público. III.9. Problemas de competencia. El artículo 6o. establece como principio: "Es tribunal competente para conocer de un delito, el del lugar en que se comete". En la práctica, sin embargo, sobre todo en relación con la delincuencia organizada se dan con frecuencia situaciones que obligan a adoptar otros criterios, como son los siguientes: a) Competencia por conexidad. Una de esas situaciones se da cuando se trata de delitos conexos, en que concurren delitos federales y del fuero común. Si bien hay reglas para decidir el problema de la competencia (artículo 11), no hay claridad para estos casos, por lo que se propone preverlo en el párrafo segundo del artículo 10, dándole competencia para conocer de tales situaciones a la autoridad federal, atendiendo a que los delitos federales, por ser tales, revisten mayor proyección de afectamiento al interés social que los del fuero común. b) Competencia por razones de seguridad. Se da el problema de la inseguridad en las prisiones, provocada precisamente por la presencia en éstas de individuos de quienes las organizaciones de las que formen parte o a las que sirvieron al delinquir, suelen procurar su eliminación o usar sus amplios recursos de toda índole para facilitarles la fuga; y sucede también que, de pertenecer a organizaciones rivales, esto propicia enfrentamientos en la misma prisión. Lo anterior motiva que para salvaguardar la integridad física y aun la vida de algunos inculpa dos, el ministerio público se vea en la necesidad de ejercitar la acción penal ante un juez distinto al del lugar de comisión del delito, en cuyo territorio jurisdiccional exista un reclusorio de máxima seguridad. Por esas mismas razones, también se plantea a veces la necesidad de trasladar a algunos reclusos a un centro distinto al del lugar en que reside el tribunal que previno en el conocimiento de su proceso. En atención a esas situaciones y para que los correspondientes procesos se puedan desarrollar sin la dilación que acarrear los exhortos y otros despachos o comunicaciones, se propone adicionar un párrafo al artículo 10 del Código Federal de Procedimientos Penales, que atribuya competencia al tribunal del lugar donde exista reclusorio de máxima seguridad. Lo anterior, por supuesto, sin menoscabo de la garantía constitucional que establece el artículo 18 de la Constitución federal. Acorde con la adición al artículo 10, se propone igualmente reformar el contenido del artículo 6o. del propio código procesal, para establecer en él la salvedad a la regla general

que contiene. III.10. Seguridad jurídica a los inculcados en el período de averiguación previa. En la reforma propuesta al artículo 128, de conformidad con lo establecido en el nuevo texto del artículo 20 de la Constitución federal en sus fracciones I, II, V y IX, así como en los tres párrafos que siguen a la X, se precisan reglas dirigidas a dar debido cumplimiento a esas disposiciones, construyendo un marco de seguridad jurídica para quienes figuren como indicados en la averiguación previa, a partir de que, en caso de ser detenidos, inclusive cuando se presenten voluntariamente ante el ministerio público, se haga constar el día, hora y lugar de la detención o de la comparecencia, así como el nombre y cargo de quien haya ordenado aquella, agregándose un informe circunstanciado de quien haya realizado la detención o recibido al detenido; y también de que inmediatamente se le hagan saber al inculcado los derechos que la Constitución le otorga en ese período. Tales derechos se refieren: a que no se le obligue a declarar; a una defensa adecuada y a que su defensor comparezca en todos los actos de desahogo de pruebas dentro de la averiguación; a que se le reciban pruebas y se le permita la consulta, con su defensor, del expediente en la oficina del ministerio público; a concederle inmediatamente su libertad provisional caucional, si procediere; a contar con traductor si se trata de indígena o extranjero que no hable o no entienda suficientemente el castellano; a permitir comunicarse por teléfono o por otro medio con quien lo desee; debiéndose dejar constancia en el expediente de la información que se le dé sobre los derechos mencionados. III.11. Control judicial de la legalidad en la detención hecha por el ministerio público, en casos de flagrancia o urgencia. Había sido preocupación constante la de que, cuando el Ministerio Público Federal procedía a la consignación de un detenido por delito contra la salud u otros hoy comprendidos en el concepto de delitos graves, aunque a veces también por cualquier otro delito que revisiera complejidad, las deficiencias en la averiguación previa ocasionadas por la premura para desarrollarla, daban lugar a que se dejara en libertad al inculcado dentro del plazo constitucional, por falta de elementos para procesar o porque al haberse excedido la detención del inculcado más de 24.00 horas se anulaban sus declaraciones y otras diligencias conexas a ella. Cubierta ya esa laguna por la disposición que ahora contiene el párrafo séptimo del artículo 16 constitucional, donde se autoriza la retención del inculcado en casos de flagrancia o urgencia hasta por 48.00 horas, plazo que se podrá duplicar en los que la Ley prevea como delincuencia organizada, la regulación congruente con esas nuevas disposiciones se propone en el párrafo tercero del artículo 134, que contiene la obligación asignada a los jueces por el párrafo sexto del mencionado artículo 16 constitucional, de ratificar inmediatamente la detención de quienes en ese estado les sean consignados o de ponerlos en libertad con las reservas de Ley si aprecian que no hubo flagrancia o urgencia en el caso concreto. Acorde con las propuestas de reforma a los artículos 193 y 194 y la adición del artículo 194 - bis, se sugiere también reformar el artículo 135 que se refiere a la consignación con detenido. III.12. A su vez conviene agilizar los procedimientos de averiguación previa y los procesos, a fin de llegar lo más pronto posible a la solución que convenga a los fines de seguridad y de justicia en cada caso, en beneficio de quienes sean sujetos procesales y de la sociedad, y también para abatir cargas de trabajo de los órganos públicos que se ocupan de esos asuntos (artículos 135 párrafo segundo, 142, 150, 152, 265). III.13. La reforma propuesta atiende igualmente a corregir la inapropiada regla de proscripción total del sobreseimiento en segunda instancia, que cierra el paso a sobreseimientos técnicamente inevitables y a los que el ministerio público promueva con correcta motivación y legal fundamento. (artículo 298 párrafo último). III.14. Para los efectos de la comprobación de los elementos del tipo se propone suprimir las llamadas reglas general y especial, que producían no

solamente confusión, sino impunidad por el manejo incontrolable que se hizo de parte del llamado error judicial, y por ese motivo, siguiendo el criterio de la doctrina para el acreditamiento de los elementos del tipo, de la probable responsabilidad, del delito y sus circunstancias y de la responsabilidad, debe de emplearse la prueba conducente y útil para los efectos del caso concreto; lo anterior independientemente de que en algunas hipótesis se dan reglas específicas para el desarrollo de la investigación, sin que con ello se establezca limitación que impida practicar algunas otras diligencias que resulten procedentes en cada caso (artículos 168, 169, 170, 171, 173, 176, 179). III.15. Se propone adicionar al artículo 399 un párrafo indicando que la caución y otras garantías relacionadas con la procedencia de la libertad provisional de los inculpados, podrán consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido. También se propone, reformar el artículo 400 para reglamentar la posibilidad de reducción de las cauciones y garantías antes mencionadas, esto en relación con la parte final del párrafo segundo de la fracción I del artículo 20 constitucional. Para hacerlos concordar con la reforma al artículo 399, se propone también reformar el artículo 412 párrafo primero, adicionándole también una fracción VIII, y el artículo 413, adicionándole una fracción V. III.16. Para proporcionar seguridad jurídica a los afectados con aseguramiento de bienes durante la averiguación previa o el proceso, se propone adicionar tres párrafos al artículo 181, estableciendo la forma en que se deben hacer las notificaciones del aseguramiento realizado, del acuerdo de sacarlos a subasta cuando no lleguen a ser decomisados y nadie los reclame, y del acuerdo de aplicación del producto de la venta cuando tampoco sea reclamado, precisándose los plazos que se conceden a los interesados para hacer alguna manifestación en cada uno de esos pasos procesales. Además, se previene que tratándose de terrenos destinados o susceptibles de destinarse a actividades agropecuarias, no serán objeto de subasta, sino que se entregarán a las autoridades que por la naturaleza de ellos resulten competentes, para su regularización en términos de las leyes respectivas. III.17. Con el objeto de agilizar el despacho de los procesos, en el artículo 152 se propone establecer las siguientes formas de proceso sumario: a) Los que se refieran a delitos cuya pena no exceda de dos años de prisión, sea o no alternativa, o la aplicable no sea privativa de libertad (ya existente, pero limitando la prisión a seis meses). b) Los que se refieran a delitos cuya pena exceda de dos años de prisión, sea o no alternativa, si hubo flagrancia, o si existe confesión rendida o ratificada ante autoridad judicial, o si el término medio de la prisión no pasa de cinco años o aun siendo mayor tiene carácter alternativo (ya existente, pero se suprime la inclusión de casos que no tengan pena privativa de libertad, porque ya estaban y ahora siguen comprendidos en la situación inmediata anterior). c) Cuando dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, las partes manifiesten no tener pruebas que ofrecer y el juez no estime necesarias otras diligencias (ya existente con algunas diferencias que provocan demoras). III.18. Se propone que si las conclusiones acusatorias definitivas, se refieren a delito cuya punibilidad no señale pena de prisión o la señale alternativa con otra no privativa de libertad, el juez pondrá en inmediata libertad al acusado, advirtiéndole que queda sujeto al proceso para su continuación hasta sentencia ejecutoria. Artículo 296 párrafo tercero. III.19. Se agiliza el procedimiento en la audiencia de vista al proponer la reforma a los artículos 306 y 307. IV. Reforma al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal IV. 1. Por lo que hace a dicho ordenamiento se tomó en cuenta el impacto producido por la reforma a los artículos 16, 19, 20, 119 y la derogación de la fracción XVIII del artículo 107, de la Constitución Federal. IV. 2. Por tales razones en los preceptos procesales en que se emplean las expresiones "cuerpo del delito" y "presunta

responsabilidad", ahora se usan los "elementos del tipo penal" y la "probable responsabilidad". Por dicho motivo observamos que esas figuras aparecen ahora mencionadas en los artículos 5o., 9o., 28, 97, 119, 122, 123, 123 - bis, 124, 297 fracciones III y VI, 304 - bis A y 547 fracciones I y II. IV. 3. Asimismo se utiliza la expresión orden de aprehensión para que sea un mandamiento exclusivo por parte de la autoridad judicial; en tanto que la orden de detención es exclusivamente emitida por el ministerio público para efecto de la averiguación previa en los casos urgentes. Tales expresiones quedan mencionadas en los artículos 1o. fracción III, 4, 36, 132, 133, 134 y 268. IV.4. En el artículo 9o. se propone plasmar las garantías del ofendido en el proceso penal, mismas que se apoyan en el artículo 20 párrafo último de la reforma constitucional, independientemente de que de la averiguación previa el ministerio público podrá aportar pruebas para los efectos de ésta, y a nivel de proceso para coadyuvar en el acreditamiento del delito y de la responsabilidad penal. En esas condiciones, el ofendido o la víctima del delito, adquieren no solamente una intervención de carácter jurídico, sino también el derecho que se le satisfaga la reparación del daño, situación ya prevista en Constitución Federal. Esa protección para el ofendido se encuentra prevista en los artículos 9, 35, 36, 70, 80, 183, 206, 271, 487, 569 y 572 de esta reforma. IV.5. Asimismo se propone la concordancia de ciertos preceptos procesales con artículos del Código Penal, ya que ocasiones en el código adjetivo se citan artículos o figuras ya derogadas en el código sustantivo, como acontece entre otros en el artículo 10 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, pues éste alude al artículo 58 del Código Penal, el cual fue derogado por decreto publicado en el Diario Oficial de 14 de enero de 1985 y el 264 refiere al numeral 276; además se propone derogar el Capítulo III del Título Sexto que alude a la retención, ya que esta dejó de tener existencia jurídica en el Código Penal en virtud de decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 23 de diciembre de 1985. IV.6. Se propone reformar los artículos referentes a la "pena corporal", sustituyéndola por "pena privativa de libertad" o bien "pena de prisión", situación que puede observarse, entre otros, en el artículo 11 fracciones II y III del Código de Procedimientos Penales. En los dispositivos en que se habla de "actuación judicial", ahora se propone hacer referencia a "actuación", para de esa manera comprender tanto las que se realizan en la averiguación previa como en el proceso judicial, como se señala entre otros, en el artículo 13 del Código de Procedimientos Penales. En los casos en que se utiliza el término proceso, pero referido al aspecto meramente objetivo, es decir al expediente, se prefirió utilizar tal término para comprender el que se forma en la averiguación previa y que se conoce como acta de averiguación previa, y el que se integra en el proceso propiamente dicho que se le conoce como "causa", "partida", "proceso" o "expediente". IV.7. En cuanto a la pérdida del expediente, con la redacción propuesta en el artículo 17 del Código de Procedimientos Penales se amplía el término, porque el artículo 17 anterior se refería a la palabra "proceso". IV.8. Por cuanto hace a la prohibición del pago de costas, se amplió para suprimir la expresión "acto judicial" y hablar de "acto procedimental", para que en esas condiciones tal prohibición se entienda que desde la averiguación previa surte sus efectos, como en la realidad ha acontecido. IV.9. En el artículo 29 que se propone reformar se capta la redacción del artículo 20 párrafo segundo, parte segunda de la Constitución Federal, con la finalidad de que si en el proceso judicial se descubren nuevos hechos diversos a los consignados, sea el agente investigador el que practique la averiguación correspondiente, y de ninguna manera el ministerio público adscrito al juzgado, pues este actúa con el carácter de parte. IV.10. En el artículo 36 se propone establecer que cuando se ha negado la orden de aprehensión o de comparecencia o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, si no

se proponen nuevos elementos de prueba o los propuestos no son suficientes para librar los mandamientos referidos, debe sobreseerse el procedimiento, lo que da seguridad jurídica al que tuvo el carácter de indicado, la cual no existe hasta que se declarara extinguida la acción penal por prescripción. Además esta medida tiene como finalidad que haya un verdadero eslabonamiento entre la víctima u ofendido por el delito y el ministerio público. IV.11. En el Capítulo V del Título Primero se introduce la figura jurídica de los "convenios de colaboración" a que alude el artículo 119 de la Constitución federal, con la finalidad de agilizar la ejecución de los órdenes de aprehensión, en bien de la sociedad y de la justicia; además de que la transmisión de los convenios, exhortos o requisitorias, se autoriza llevarlo a cabo por cualquier otro sistema de comunicación que haga más rápida la procuración y administración de justicia, en cumplimiento del principio de economía procesal. IV.12. Se propone señalar en el artículo 80 del Código procesal penal que las resoluciones apelables se notifiquen, según el caso, a la víctima u ofendido del delito, o al coadyuvante del ministerio público, con la finalidad de que éstos puedan actuar en concordancia con el ministerio público en el caso concreto, y así en esas condiciones el particular ofendido pueda seguir el curso de los hechos materia de la denuncia, acusación o querrela. IV.14. Para los efectos de la comprobación de los elementos del tipo se propone suprimir las llamadas reglas general y especiales, que producían no solamente confusión, sino impunidad por el manejo incontrolable que se hizo de parte del llamado error judicial, y por ese motivo, siguiendo el criterio de la doctrina para el acreditamiento de los elementos del tipo, de la probable responsabilidad, del delito y sus circunstancias y de la responsabilidad, debe de emplearse la prueba conducente y útil para los efectos del caso concreto; lo anterior independientemente de que en algunas hipótesis, como son las relativas a lesiones internas, delito de violación o falsificación de documentos, se hacen algunas descripciones para mayor claridad. IV.15. En los artículos relativos a las órdenes de detención, aprehensión y comparecencia, se ajustan éstos a la reforma de carácter constitucional, como puede observarse en los preceptos 132, 133, 134. IV.16. A través de la reforma procesal penal se logra llevar a cabo la averiguación previa con detenido solamente cuando se trate de delito flagrante o de caso urgente, respetando que se cumpla el plazo constitucional de las 48.00 horas y por excepción su duplo, cuando se esté en presencia de la delincuencia organizada, haciendo compatibles los derechos humanos con los dispositivos aplicables en la averiguación previa. IV.17. Por cuanto hace a la confesión, en cumplimiento a lo dispuesto por la Constitución Federal, se establecen solamente dos autoridades que la puedan admitir, como son el ministerio público y el juzgador, lo cual debe ser en presencia del defensor del indicado, pues es incuestionable que la presencia de aquél resulta ser uno de los mejores antidotos para evitar la incomunicación, la intimidación o la tortura. Además se señala que no es posible consignar cuando exista como único medio probatorio la confesión; cuestiones éstas previstas en los artículos 136, 137, 249 y demás relativos. IV.18. Se propone abandonar la expresión "inspección judicial", toda vez que en la práctica para los efectos de la averiguación, el ministerio público ocurre constantemente a dicho medio probatorio; cuestiones éstas que se observan en los artículos 139 a 150 del Código procesal penal. IV.19. Se propone una mejor regulación en cuanto a la prueba pericial médica y a la testimonial; se deroga lo relativo a los careos supletorios, que implicaba normalmente dilación en el procedimiento penal, y no acercaba al conocimiento de la verdad histórica. V.20. El artículo 267 se propone establecer lo que la doctrina llama "flagrancia propiamente dicha", "cuasiflagrancia" o "presunción de flagrancia"; en el numeral 268 del Código adjetivo se alude con toda precisión a los requisitos que deben comprobarse para que el Ministerio Público en averiguación previa ordene la detención en caso urgente, y se

señalan los delitos estimados como graves. IV.21. Desde la averiguación previa se establece la obligación por parte del ministerio público de comunicarle al indiciado las garantías que lo protegen y de darle intervención a su defensor para los efectos de evitar su estado de indefensión y se practiquen las pruebas que resulten pertinentes y que sea posible su desahogo en la averiguación correspondiente. IV.22. En el artículo 556 se propone señalar expresamente los delitos respecto de los cuales por su gravedad no procede la libertad provisional bajo caución; pero el derecho a la libertad provisional se compagina con la protección al ofendido en cuanto a la reparación del daño, toda vez que para ser procedente aquel beneficio es necesario garantizar la reparación del daño, las sanciones pecuniarias y, además, otorgar garantía asequible, con la finalidad de que el indiciado pueda gozar de dicha libertad. IV.23. En cuanto a las resoluciones apelables se establecen reformas en la fracción I para suprimir la expresión del delito de "vagancia y malvivencia", mismo que ha sido derogado del Código Penal; en cuanto a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, se emplea esta terminología que es la indicada en el Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación, pues no resultaba congruente que en el Código procesal penal se siguiese aludiendo a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social. IV.24. Finalmente, se propone agilizar el procedimiento penal, toda vez que se reducen los plazos para la aportación y desahogo de pruebas y se establece en el procedimiento sumario la obligación de formular las conclusiones únicamente en forma oral, dejándose constancia sintética de lo expuesto por las partes sobre el particular. V. Reforma a la Legislación de Amparo V. 1. Se propone la reforma de los siguientes preceptos: V.2. Al artículo 5 fracción IV, para no vedar al Ministerio Público Federal, que es parte en todos los juicios de amparo, recurrir en revisión sentencias dictadas en los que se reclamen resoluciones de tribunales locales. V.3. Al Artículo 22, para precisar que siempre será de 15 días el plazo para impugnar mediante juicio de amparo los acuerdos de la Secretaría de Relaciones Exteriores que concedan la extradición de personas reclamadas por algún Estado extranjero. V.4. El Artículo 66, fracción IV, para hablar no sólo de "en otra instancia", sino agregar "en otra instancia o jurisdicción", ya que un magistrado o un ministro pueden haber emitido la resolución reclamada no sólo en otra instancia, sino también en una jurisdicción distinta en la que hayan actuado. Además, se aclaran los alcances del impedimento, precisándose que éste no surgirá cuando los magistrados o ministros hayan resuelto en el mismo asunto recursos contra resoluciones dictadas en el curso del procedimiento que sea origen del acto reclamado. V.5. Al Artículo 73 fracción X, para asegurar que los derechos fundamentales frente a autoridades judiciales o administrativas queden protegidos, aun cuando hubiese cambiado la situación jurídica del quejoso, mientras no se haya dictado sentencia. V.6. Al Artículo 76 - bis, fracción II, se le adiciona un segundo párrafo, para excluir la suplencia de la queja en favor de inculpados en los casos de delitos que la Ley señale como graves, a fin de mantener congruencia con el párrafo último que se propone adicionar al Artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales. V.7. Al Artículo 78, para que los jueces de amparo puedan recabar constancias que no les envíen las autoridades responsables. V.8. Al Artículo 136, para ajustarlo a las nuevas disposiciones del párrafo séptimo del Artículo 16 constitucional y del párrafo primero de la fracción I del Artículo 20 de la propia Constitución, así como para darle mayor efectividad a la suspensión provisional en amparos penales indirectos. VI. Reforma a la Ley de Extradición Internacional VI.1. Se propone la reforma del Artículo 6 para permitir la extradición de delitos culposos graves. VI.2. Asimismo se propone reformar el Artículo 10 fracción V, para abarcar, cuando se fije la condición de que no se imponga pena de muerte o alguna de las señaladas en el Artículo 22 constitucional, que

cualquiera de ellas se sustituya por pena de prisión o por cualquier otra que sea de menor gravedad a las anteriormente señaladas. VI.3. Respecto al Artículo 16 fracción II, se sugiere para adecuarlo al texto del segundo párrafo del Artículo 16 constitucional, que entre los requisitos para que se dicte una orden de aprehensión se incluya el de que se acrediten los elementos del tipo penal. VI.4. Se propone también la reforma del Artículo 33 párrafos segundo y tercero, para señalar claramente que el acuerdo de la Secretaría de Relaciones que conceda la extradición de alguna persona, sólo será impugnabile mediante el juicio de amparo, que éste debe promoverse dentro del término de 15 días y que de no iniciarse en ese término dicho juicio o en caso de ser negado el amparo, la Secretaría comunicará al Estado requirente su acuerdo favorable a la extradición y ordenará que se le entregue el sujeto reclamado. VI.5. Finalmente se propone la reforma al Artículo 35 para sustituir la expresión dos meses, por la de 60 días naturales, que usa el nuevo texto del Artículo 119 constitucional, en su último párrafo. VII. Reforma en Materia de Reparación del Daño a Cargo del Estado Desde diversas vertientes de la sociedad mexicana se ha venido externando una preocupación que tiene que ver, de manera muy señalada, con la forma en que el Estado asume su responsabilidad patrimonial al dar respuesta a las violaciones a los Derechos Humanos en que incurran los servidores públicos. Es de importancia capital que quienes ejercen la función pública ajusten sus actos a la jerarquía que, a partir de la norma fundamental, respetuosa de la dignidad humana, configura al orden jurídico mexicano. Por ello es imperativo que cuando un servidor público deliberadamente viola los derechos humanos, la persona afectada debe ser plenamente resarcida de los daños y perjuicios sufridos. Esta postura encuentra sólidos antecedentes doctrinarios, donde se ha estimado como urgente buscar la solución más adecuada al problema de reparación del daño, así como el establecimiento de un principio de justicia para el particular afectado, puesto que siempre habían resultado infructuosos los reclamos habidos, ya fuera por la falta de un sustento normativo suficiente o por las penurias económicas estatales. En las actuales circunstancias, se propone establecer la responsabilidad solidaria directa del Estado por los daños y perjuicios derivados de los hechos y actos ilícitos dolosos de los servidores públicos. Esta responsabilidad continuará siendo subsidiaria en los demás casos, esto es, cuando la conducta ilícita del servidor público es culposa, supuesto este último no significativo para la protección de los Derechos Humanos. La responsabilidad directa del Estado, en los casos señalados, deriva de que éste, por su organización, recursos, medios de programación y sistemas de vigilancia, así como por su responsabilidad en la selección, capacitación y control de personal, está en condiciones en todo momento de prevenir y corregir las actuaciones dolosas de los servidores públicos. Si no obstante ello, el ilícito se produce, debe asumir frente a la persona que lo sufrió, la obligación de indemnizarla plenamente por los daños y perjuicios ocasionados. En cuanto al daño moral, en términos del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, el Estado es subsidiariamente responsable por el que se cause con motivo de la actuación ilícita de sus funcionarios, por lo que esta responsabilidad debe establecerse en forma directa en caso de dolo, como se propone respecto del daño material. Asimismo el concepto de dicho daño moral, contenido en el Artículo 1916 del Código Civil debe complementarse, para incluir la presunción del mismo, tratándose de violaciones intencionales a la libertad y la integridad física y psíquica de las personas. En concreto, y en lo que respecta al Código Civil vigente para el Distrito Federal, también de aplicación federal, se propone que el Artículo 1928 termine en el párrafo relativo a su primer punto y seguido, y que en el 1927 se hable de "servidores públicos". Esto podría estimarse innecesario, tomando en cuenta la interpretación que pueda hacerse del

precepto, pero así se obtendrá una indiscutible claridad. Por la misma razón, conviene invertir el orden de dichos preceptos y, en materia de daño moral, es preciso hacer la adecuación numérica correspondiente en el Artículo 1916, con la finalidad de que se recoja en el tercer párrafo de éste, la invocación de los Artículos 1927 y 1928 en la nueva versión que se propone. De la misma forma, es necesario adecuar otros cuerpos legales al principio de responsabilidad directa del Estado por los actos ilícitos dolosos de los servidores públicos, así como realizar las reformas procesales necesarias, de manera que todo nuestro sistema jurídico sea coherente al respecto y que existan los medios necesarios para hacer efectivos los derechos reconocidos. Las reformas aquí propuestas serían letra muerta si, simultáneamente, no se realizaran las adecuaciones necesarias a la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal, de manera que, una vez obtenida una resolución administrativa o jurisdiccional en la que se funde la obligación del Estado para reparar los daños y perjuicios causado a los particulares, se disponga de los recursos presupuestales para dar cumplimiento a tal resolución. Por tanto, se propone incluir un renglón específico, dentro del gasto público federal, que se refiera a la responsabilidad patrimonial del Estado. Se persigue también hacer coherente esta propuesta, en su conjunto, con el sistema nacional no jurisdiccional de protección a los Derechos Humanos, establecido en el apartado b, del Artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de manera que, aceptadas que fueren las recomendaciones emitidas con este sustento normativo, y que se refieran a aspectos concernientes a la responsabilidad patrimonial en que incurra el Estado como consecuencia de las violaciones a los Derechos Humanos por parte de sus funcionarios, puedan hacerse efectivas directamente por los órganos del propio Estado que resulten involucrados. VIII. Reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación Se propone reformar el Artículo 82 fracción XVI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, con objeto de evitar el impedimento para conocer de la apelación contra sentencias penales, cuando anteriormente se ha conocido de la apelación interpuesta contra el auto de formal prisión, el que resuelve una solicitud de libertad por desvanecimiento de elementos para procesar o bajo caución. Con lo anterior se busca reordenar el reparto de cargas de trabajo derivado de las reglas competenciales y colocar a los procesados en una más cómoda situación para acudir a la misma plaza en la que estuvo tramitando su proceso. Del mismo modo que el juez que haya firmado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso en alguna causa penal, respecto de algún inculcado, no queda impedido para dictar en su momento la sentencia correspondiente, el magistrado que conozca de la apelación contra el auto de formal prisión o contra otra resolución dictada en el curso de la primera instancia, no debe considerarse impedido para conocer de la apelación que en su oportunidad se haga valer contra la sentencia. Por lo expuesto, y en ejercicio de la facultad que otorga al Ejecutivo Federal la fracción I del Artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, me permito someter a la consideración del honorable Congreso de la Unión, por el digno conducto de ustedes, la presente iniciativa de DECRETO QUE REFORMA, ADICIONA Y DEROGA DIVERSOS ARTICULOS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL, DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, DE LA LEY DE AMPARO REGLAMENTARIA DE LOS ARTÍCULO S 103 Y 107 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DE LA LEY DE EXTRADICIÓN INTERNACIONAL, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL, DE LA

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, DE LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN, DE LA LEY DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL, DE LA LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA, DE LA LEY DE PRESUPUESTO, CONTABILIDAD Y GASTO PÚBLICO FEDERAL Y DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

Excelsa resulta la lectura de la anterior reforma, ya de la misma se desprenden importantísimos aportes a nuestro derecho penal, precisándose con detalle todos y cada uno de los cambios que habrían de verificarse en nuestros códigos, resallando respecto del tema que nos ocupa, la introducción a la ley de los elementos del tipo penal, con toda la carga dogmática que ello representaba, y por consecuencia el gran avance que en ese tema daba nuestro país, lo que incluso motivó a otros países a visitarnos para adentrarse y analizar nuestro derecho penal, motivados por llevar a sus países tan vital aporte.

En virtud de esta reforma, se vieron modificados específicamente los artículos 168 del Código Federal de Procedimientos Penales y el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; preceptos en los que se precisó cual era el contenido del tipo penal, es decir, sus elementos, así como la responsabilidad penal. Considero que dicha reforma despejó cualquier duda respecto de que elementos debían integrar al tipo penal, incluyéndose ya en esta etapa los elementos subjetivos, que por varias décadas había sido manejado a nivel de responsabilidad penal, cambio que creo cierta confusión, sin embargo, bastaba con introducirse un poco a la teoría de la acción final, para comprender dicho cambio, además de que actualmente la ubicación del elemento subjetivo se sostiene a nivel de tipo penal. Lamentablemente algunos funcionarios no estaban preparados para esta reforma, lo que motivó la iniciativa de ley que reformó nuevamente nuestra legislación penal, echando por tierra el gran paso que había dado nuestro país en materia de derecho penal. Pudo más la ignorancia de no comprender dichas reformas, a la de estudiar y tratar de comprenderlas y aplicarlas,

como veremos a continuación, la explicación que da el legislador para reformar la ley, los motivos que expone para regresar al concepto de cuerpo del delito, realmente resultan indignantes y hasta peyorativos para los mexicanos, en virtud de que según el legislador, nuestro país, no estaba preparado para la gran carga dogmática que se incorporó en las reformas del año de 1994, ¡realmente resulta vergonzosa dicha postural, ¿que acaso los mexicanos no tenemos el mismo nivel de inteligencia que otras personas?, ¿que acaso nuestro país esta constituido por personas mediocres que son incapaces de comprender y aplicar una teoría (la teoría finalista) que lleva en el ámbito jurídico más de 70 setenta años?, ¿estará vedado para nuestro país el conocer nuevas teorías penales?. Resulta desde mi punto de vista muy lamentable que el legislador reforme la ley, inspirado por la mediocridad de unos cuantos funcionarios, a nivel ministerial, que no se pusieron a estudiar para tratar de captar toda la carga dogmática que entrañada tan encomiable reforma suscitada en nuestro país en el año de 1994; basta con señalar que los precursores de dichas reformas, entre ellos Moisés Moreno y Franco Guzmán, estudiosos del derecho que se han preocupado por traer a nuestro país, criterios y doctrinas que en otros países han arrojado enormes beneficios para sus ciudadanos, en aras de implementar un estado democrático de derecho, sin embargo, en nada sirvió el esfuerzo de estos y más estudiosos del derecho, para acrecentar dogmáticamente a nuestro derecho penal, ya que como lo vuelvo a reiterar, pudo más la ignorancia y la falta de preparación de algunos funcionarios.

Dicha reforma que adentró criterios finalistas a nuestros códigos penales, no surtió el efecto que se dio en Alemania, tal y como lo señalara Nieße, "para los finalistas supone un notable estímulo, a la par que considerable esfuerzo de sus posiciones, el hecho de que en los últimos tiempos altos funcionarios de la carrera judicial entiendan que la

doctrina de la acción finalista ha llegado a un estado en su evolución que obliga, tanto a jueces de lo criminal como abogados defensores a examinar detenidamente los problemas que suscita".¹¹⁰

DECRETO DE REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, DE FECHA 8 DE MARZO DEL AÑO DE 1999

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS: México D.F., a 10 de diciembre de 1997. CC Secretarios de la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión Presentes en nuestro país. Desde el inicio de la presente administración se han impulsado profundas reformas tendientes a fortalecer las instituciones encargadas de la procuración e impartición de justicia, a fin de brindar mayor seguridad jurídica a los particulares en el goce de sus derechos y el ejercicio de sus libertades, el incrementar el acceso a la justicia y garantizar que las autoridades actúen con apego a la ley. En el año de 1994, se reformó la constitución para reestructurar y fortalecer el Poder Judicial de la Federación. Si bien se han presentado avances significativos en materia de impartición de justicia, la procuración no se ha desarrollado en la misma proporción. Nuestro sistema de Justicia penal se sustenta en el binomio indisoluble de ambas materias. Corresponde a las procuradurías la investigación y persecución de los delitos y a los tribunales aplicar oportunamente a la ley. Para generar el justo equilibrio entre ambas instituciones y lograr el mejoramiento integral del sistema de justicia, se considera necesario revisar el marco constitucional de actuación de las autoridades responsables de procurar justicia a fin de promover modificaciones que permitan atender el legítimo reclamo de la sociedad. **Los mexicanos tenemos derechos acceder a mejores condiciones de vida, a convivir en armonía y seguridad así como a confiar que nuestras instituciones gubernamentales son capaces de restablecer oportunamente el orden jurídico, cuando éste es quebrantado.** La delincuencia ha venido aumentando a índices alarmantes. Las causas del orden jurídico, cuando éste es quebrantado, la delincuencia ha venido aumentando a índices alarmantes, las causas del fenómeno delictivo son diversas: el desempleo o subempleo derivado del periodo de crisis y austeridad económicas, el crecimiento de la población, la corrupción de los elementos que integran los cuerpos de seguridad pública, la impunidad de quienes delinquen y rezago de un marco jurídico que no ha evolucionado en la misma proporción que la delincuencia, entre otras. En México el grado de organización de la delincuencia es elevado existen agrupaciones delictivas que cuentan con grandes capitales obtenidos de sus actividades ilícitas un enorme poder corruptor, tecnologías avanzadas a un sofisticado armamentos su servicio, el esto requiere de grandes herramientas jurídicas para actuar oportunamente. **A la luz de la legislación actual, las instancias procuradurías de justicia encuentran serios obstáculos para hacer frente a este fenómeno. Ciertos requisitos de la ley, pensados en su momento para enfrentar una delincuencia carente de la sofisticación que hoy despliega, limitan la actuación de la autoridad. Esta situación se ha interpretado erróneamente como ineficiencia y promoción de la impunidad. El sentimiento social es que vivimos en una profunda inseguridad. La percepción de que las autoridades no actúan para combatir la situación, ha**

¹¹⁰ Citado por Rodríguez Muñoz, José Arturo. La Doctrina, pág 77.

provocado franca desconfianza en las instituciones. Nada agravia tanto a la sociedad como la impunidad y nada demerita tanto a la autoridad como señalada de ineficiente. Por ello, es necesaria revisar profundamente nuestras normas jurídicas y eliminar los obstáculos que hasta ahora han impedido que se actúe con la oportunidad y severidad requeridas. Es urgente generar las condiciones legales idóneas para facilitar la acción de la justicia en beneficio de la sociedad. Debe revertirse la gran frustración de la población ante la creciente delincuencia y la poca efectividad para detener, procesar y castigar a los responsables. Desde la expedición de la constitución de 1917, el artículo 16 no había sufrido modificación alguna. En 1993, se transformó sustantivamente, imponiéndose a las autoridades encargadas de la procuración de justicia, mayores requisitos para obtener de la autoridad judicial, el libramiento de órdenes de aprehensión. Dicha reforma consideró posiciones y teorías de escuelas que han tenido éxito en otras naciones. Sin embargo, hoy queda claro que no correspondían plenamente al desarrollo del derecho penal mexicano. Antes de 1993, para que la autoridad judicial librara una orden de aprehensión se requería que el ministerio público acreditara la probable responsabilidad del indiciado. Con la reforma, se impuso el requisito de acreditar los elementos del tipo penal-objetivos, subjetivos y normativos -, así como la probable responsabilidad del indiciado. Después de cuatro años de aplicación del nuevo texto constitucional se advierte que no se ha logrado el equilibrio entre la acción persecutoria de delito y el derecho a la libertad de los gobernados. Por el contrario, éste ha permitido que frecuentemente por tecnicismo legales, presuntos delincuentes evadan la acción de la justicia. Basta decir que 1997, de todas las averiguaciones previas consignadas ante la autoridad judicial, no se obsequiaron órdenes aprehensión en m s del 20 por ciento. Lo anterior muestra que el grado excesivo exigencia probatoria impuesta al ministerio público desde la averiguación previa, evita el enjuiciamiento de presuntos responsables, provocado consecuentemente, mayor delincuencia e impunidad. La iniciativa que sometemos a la consideración de esa soberanía, propone flexibilizar los requisitos que establece el artículo 16 constitucional para obtener una orden de aprehensión. Se sugiere sea suficiente la acreditación de la probable existencia de los elementos objetivos del tipo penal, así como la probable responsabilidad del indiciado. Esta medida conserva plenamente el equilibrio entre la acción persecutoria de un delito y los derechos de los gobernados tutelados en las garantías individuales y permitir hacer m s eficiente la actuación de los órganos de procuración de justicia. La reforma de 1993, también modificó el artículo 19 constitucional a fin de hacer patente la garantía de seguridad jurídica en favor del inculcado, precisando la materia del debido proceso legal a través del auto de procesamiento o de término constitucional. Este auto tiene por objeto, entre otros, determinar con claridad el tema del proceso penal, es decir el tipo de conducta delictiva que se le atribuye a un individuo por el cual deber juzgársele. Este artículo también precisa el imperativo constitucional de que un proceso. La reforma sustituyó el concepto "cuerpo delito" por elementos del tipo penal. Antes de 1993, para que se librara un auto de formal prisión únicamente debían estar acreditados los elementos objetivos del delito y después de la reforma se debían estar acreditados los elementos objetivos del delito y después de la reforma se debían acreditar todos los elementos del tipo penal-objetivos-subjetivos y normativos-, así como la probable responsabilidad del indiciado, cabe mencionar que los últimos emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, concretamente el expresado en la tesis jurisprudencial 6/97, han hecho aún más rígido el acreditamiento de los elementos del tipo penal al señalar, con toda claridad, que en

el auto de formal-prisión deben de estar acreditados, según sea el caso: 1) La existencia de una acción u omisión que lesione un bien jurídico o lo ponga en peligro; 2) La forma de intervención del sujeto activo; 3) Si la acción u omisión fue dolosa o culposa; 4) La calidad de los sujetos activo y pasivo; 5) El resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; 6) El objeto material; 7) Los medios utilizados; 8) Las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; 9) Los elementos normativos; 10) Los elementos subjetivos específicos; así como la probable responsabilidad del inculpado. Además, deben señalarse todas las modificativas del delito o sus calificativas por ejemplo: Homicidio (tipo básico), Homicidio calificado (tipo complementado); que pasen sobre el inculpado en la comisión de una conducta delictiva. La presente iniciativa propone reformar el segundo párrafo del artículo 19 para que en el libramiento de un auto de formal prisión se acredite la plena existencia de los elementos objetivos del tipo penal, y la probable existencia los demás elementos del delito que se trate, así como la probable responsabilidad del indiciado. La reforma a los artículos 16 y 19 propuesta, pretende evitar que la actividad del ministerio público y del juez, durante la fase de preinstrucción- antes del proceso legal-, sea una verdadera etapa de instrucción, es decir, un juicio sumario. El proceso penal no debe estar limitado únicamente a la acreditación de la plena responsabilidad del inculpado, pues como se señaló anteriormente, es durante la averiguación previa la consignación cuando se acreditan todos y cada uno de los elementos anteriores, es durante la averiguación previa y la consignación cuando se acreditan todos y cada uno de los elementos del tipo penal. La iniciativa respeta los principios consagrados en la reforma de 1993, pero la desarrolla y perfecciona para hacer más eficiente la actuación de los órganos de procuración de justicia, conservando plenamente el equilibrio entre la acción persecutoria de un delito y los derechos de los gobernados tutelados en las garantías individuales. Es importante precisar que la exigencia probatoria a cargo del ministerio público no reduce con la reforma, simplemente esta exigencia se cumplimenta en las etapas procesales idóneas. La reforma permitir que tanto a nivel federal como estatal, se adopten medidas legales que permitan dotar a los órganos encargados de procurar justicia de mayores y mejores instrumentos para combatir eficazmente a la delincuencia. Por otra parte, la evasión de presuntos responsables sujetos a un proceso penal suspende y, en ocasiones, imposibilita la aplicación de la justicia: este hecho se traduce en impunidad y genera una justificada irritación de la sociedad mexicana y el cuestionamiento de la eficiencia y credibilidad de las instituciones encargadas de procurar e impartir justicia. La falta de disposiciones legales que desalienten este tipo de acciones, ha propinado que la fuga se haya convenido, indebidamente, en un medio de defensa más. En efecto, actualmente resulta conveniente para el inculpado sustraerse de la acción de la justicia, ya que no afronta, por ello, consecuencia procesal que afecte sus intereses; por el contrario, el resultado de la evasión le beneficia, ya que suspende el proceso hasta en tanto se logra nuevamente su captura. Además, a la víctima del delito también se le suspende su derecho al resarcimiento del daño que le fue causado, soportando injustamente el agravio ocasionado por el ilícito y las consecuencias de la indebida sustracción del presunto responsable. Asimismo, los términos de prescripción de la acción y las sanciones penales no se interrumpen con la fuga del inculpado, lo que alienta la evasión a la acción de la justicia el tiempo suficiente para conseguir que opere la prescripción y así obtener una especie de premio para quien evada sus responsabilidades el tiempo necesario. Cuando se consigue la recaptura del evadido, una vez puesto éste a disposición del juez, el procedimiento judicial continúa como su fuera procesalmente, el día siguiente a aquel en

que el probable responsable se sustrajo de la acción de la justicia. En algunos casos, incluso, puede solicitar y obtener su libertad caucional, lo cual implicarla, por ejemplo, que después de la investigar y localizar a un presunto responsable en el extranjero, se le traslada a México después de un juicio de extradición, sólo para que obtenga nuevamente su libertad caucional para estar en aptitud de sustraerse una vez más a la acción de la justicia. Los recursos materiales y humanos consideración; sin duda, la adopción de medidas que señalen una serie de consecuencias jurídicas que desalienten la evasión, repercutir en una disminución de la impunidad representada por el evadido, en una más expedita impartición de justicia para las víctimas de los delitos y en un gran ahorro de recursos para el estado por las anteriores consideraciones, se ha estimado la necesidad de adicionar un antepenúltimo párrafo al artículo 10 de la constitución, a fin de establecer las disposiciones adecuadas para que el procedimiento penal no sea suspendido ante la decisión unilateral del presunto responsable de sustraerse a la acción de la justicia. Debe destacarse que la reforma presupone que el presunto responsable ha rendido su declaración preparatoria y por consecuencia, ha sido debidamente enterado de los hechos que se le imputan y de los derechos que le asisten durante el enjuiciamiento. El derecho de audiencia y defensa permanecen incólumes vigentes y expeditos para que su titular los ejerza. La decisión unilateral, libre y espontánea del presunto responsable no ejercitar sus derechos evadiendo la acción de la justicia, no debe confundirse con una negativa o afectación de tales derechos, ya que dicha interpretación implicaría subordinar la existencia de un derecho al necesario ejercicio de su titular lo cual resulta contrario a los principios generales del derecho. Puede incluso acontecer que estando presente en juicio, el presunto responsable no aporte ningún medio de prueba pendiente a su defensa, pero ello no quiere decir, de manera laguna, que su derecho a defenderse haya sido trastocado; la reforma que se propone, pretende que el derecho de defensa se circunscriba a su ejercicio personalísimo e indelegable, a fin de alentar la presencia del presunto responsable ante la autoridad judicial y evitar de esta manera que evadiéndose eluda las consecuencias jurídicas de la misma a través de un representante legal, las anteriores medidas contribuirán, sin duda; a modernizar el enjuiciamiento penal mexicano ya la expedita administración e impartición de justicia, combatiendo frontalmente la impunidad generada por quienes pretenden evadir las consecuencias jurídicas de sus actos. El poder de la delincuencia tiene relación directa con su capacidad económica; es un círculo que debe romperse como premisa básica para desintegración real de los grupos delictivos. La legislación actual contempla la figura del decomiso como la sanción consistente en la pérdida de los objetos instrumentos y productos del delito. Sin embargo el fenómeno delictivo se ha incrementado y diversificado de tal forma que emplea modos cada vez más sofisticados tanto para cometer delitos como para evadir cualquier acción que pretenda el decomiso de dichos bienes. Así, en la actualidad, los instrumentos, objetos y productos del delito respecto de los cuales consta en autos su procedencia ilegal, pueden llegar a legitimarse si ocurren circunstancias extraordinarias como la muerte del inculpaado, de esta forma, el sobreseimiento por cualquier causa o la emisión de una sentencia que cause estando sin que el juzgador se pronuncie sobre la situación de los bienes, lleva a la legitimación de éstos. Ello es a todas luces injusto y propicia la continuación de las actividades de la delincuencia. En este marco, con el objeto de menguar el poder económico que incide directamente en la capacidad delictiva de los delincuentes, es necesario la, creación de nuevas fórmulas, sentadas sobre principios que concilien, por una parte, la seguridad jurídica y las garantías de debido proceso y, por otra, la capacidad por parte del Estado de hacer frente a esos nuevos y complejos mecanismos de evasión de la justicia. Los delincuentes, sus cómplices y beneficiarios no

deben, bajo ninguna circunstancia gozar del producto de hechos ilícitos. Esto también es impunidad y representa una grave ofensa a la sociedad. Por lo anterior, se somete a esa soberanía la adición de un último párrafo al artículo 22 constitucional en el que se pretende crear una nueva figura. Esta última ya existe en otros países que, como el nuestro, han buscado nuevas formas y ésta constante lucha contra la delincuencia ante situaciones que se presentan en la práctica y que con las instituciones jurídicas tradicionales se dificulta enormemente enfrentar. Esta figura es la aplicación en favor del Estado, decretada por autoridad judicial en un procedimiento determinado por la ley, de los bienes que sean instrumento objeto o producto de aquellos delitos que la sociedad considera como graves, incluidos los de la delincuencia organizada, esta nueva figura debe entenderse dentro de las limitaciones que en ella misma se establecen. En primer lugar, la determinación de los delitos por los que puede procederse a la aplicación a favor del estado; deber corresponder a la ley, estableciéndose en la propia constitución que, está únicamente puede señalar aquellos entre los que se consideren como graves o los de delincuencia organizada. En segundo lugar, a fin de garantizar uno de los presupuestos básicos de cualquier acción del Estado que implique la privación de bienes o derechos, se contempla que sea la propia autoridad judicial la que decreta la aplicación mediante un procedimiento en el que se cumpla todas las formalidades esenciales y el que puedan participar tanto los poseedores o propietarios de los bienes, como los terceros a los que se les hubieran transferido, no se trata pues de una acción unilateral del estado. Otra condición indispensable para la seguridad jurídica de los interesados es que esta acción no pueda ejercitarse si se encuentran pendientes procesos penales. En tal virtud, se propone en esta iniciativa que la aplicación de los bienes en favor del Estado esta, condicionada a que exista una resolución judicial que ponga fin al procedimiento y que en, esta no hubiere pronunciamiento sobre los bienes, así, tanto en el caso de que exista un sobreseimiento por cualquier causa, inclusive la muerte, como en el de las sentencias definitivas el Estado tendría acción para romper el poder económico de los delincuentes mediante la aplicación en favor del Estado de los bienes derivados de la existencia de los elementos objetivos del tipo penal. Debido a lo complejos sistemas que ocupa la delincuencia para ocultar la procedencia ilícita de los bienes, es necesario establecer que los bienes susceptibles de ser aplicados en favor del ser aplicados en favor del Estado mediante esta figura, puede ser aquellos sobre los que el inculpaado fuera poseedor, propietario o se conduzca como tal, así como de aquellos que hubieren sido transmitidos a terceros, salvo que estos acrediten que son poseedores o adquirentes de buena fe.

Es importante precisar que esta nueva figura es distinta e independiente de la responsabilidad penal. No se trata de una pena que se imponga al delincuente por la comisión de un delito, ya que para ello existe el decomiso. Más bien se trata de una acción de que dispone el Estado para que, una vez demostrada la relación causa-efecto entre el bien y los elementos objetivos del delito, se transfiera su propiedad en beneficio de la colectividad. De aprobarse esta propuesta, el gobierno y la sociedad contarían con un medio adicional para combatir el flagelo que representan para nuestro país los delincuentes y las organizaciones criminales a las que pertenecen. Otro de los campos en los que se requiere una actuación decisiva de los poderes de la unión, es el relativo al régimen jurídico de los cuerpos de seguridad pública. En el año 1994 se adicionó, en el artículo 21 constitucional, el concepto de seguridad pública, la cual es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los estados y municipios, en las respectivas competencias que la misma constitución señala. La seguridad pública, ejercida por los

FALTA
PAGINA

137

Actualmente, el primer párrafo de la citada disposición señala que los miembros de los cuerpos de seguridad pública se rigen por sus propias leyes. Dicho precepto ha sido interpretado por la Suprema Corte de Justicia de la nación en el sentido de que tales cuerpos comprenden a los agentes del Ministerio público y a la policía que los auxilia, además de otras instituciones encargadas de la función de seguridad pública. En este sentido, y a fin de evitar confusiones, se propone modificar el párrafo primero de la fracción XIII, únicamente para precisar que los miembros del Ministerio público y los de la policía que lo auxilia, son parte de las instituciones de seguridad pública y se rigen por sus propias leyes. Asimismo, de aprobarse la iniciativa, se adicionaría a la fracción XIII un último párrafo que pondría la libre remoción del cargo de aquellos miembros de las instituciones de seguridad pública e instituciones policiales que no cumplan con los requisitos que las leyes, vigentes en el momento de la remoción, señalen para permanecer en dichas instituciones, sin que, en ningún caso, proceda reinstalación o restitución de la plaza, cargo o comisión, cualquiera que sea el juicio o medio de defensa utilizando para combatir el acto. Se reitera que no se trata de eliminar los beneficios de la carrera judicial. Los buenos elementos las instituciones policiales y de seguridad pública deben contar con sistemas que les permitan hacer una carrera judicial, digna y reconocida sociedad. Sin embargo estos sistemas deben también permitir a las autoridades separar oportunamente a los elementos que abusen de su posición y, corrompan las instituciones. A fin de propiciar la efectividad de la reforma se propone señalar, en el artículo tercero transitorio, que las disposiciones expedidas con anterioridad a la entrada en vigor del presente decreto no conceden derecho a los miembros de las instituciones de anterioridad a la entrada en vigor del presente decreto no conceden derecho a los miembros de las instituciones de seguridad pública e instituciones policiales a la permanencia en el cargo, y así; estar en posibilidad de remover libremente y sin posibilidad de reinstalación, aquellos servidores públicos que no cumplan con los requisitos de permanencia necesarios para el óptimo desempeño de sus funciones. Por lo antes expuesto y con fundamento en el artículo 71, fracción I de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, por el digno conducto de ustedes, ciudadanos Secretarios me permito someter a consideración del Honorable Congreso de la Unión la presente Iniciativa de DECRETO QUE REFORMA LOS ARTICULOS 16,19,20,22 Y 123 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ÚNICO.- Se reforma el segundo párrafo del artículo 16; se reforma el primer párrafo se adiciona un segundo párrafo y los dos subsecuentes pasan a ser tercero y cuarto párrafo del artículo 19; se adiciona un antepenúltimo párrafo y se recorren en su orden los dos siguientes al artículo 20; se adiciona un último párrafo del artículo 22; se reforma el primer párrafo a la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue Artículo 16.-...No podrá librarse orden de aprehensión sino la autoridad judicial y sin que proceda denuncia o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten la probable existencia de los elementos objetivos del delito penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado. Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten la plena existencia de los elementos objetivos y la probable existencia de los demás elementos del tipo penal del delito que se impute a dicho indiciado y hagan probable su responsabilidad. Este término podrá prolongarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la

detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad en donde se encuentre enterado el indiciado, que dentro de término antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de aceptación de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes podrá al indiciado en libertad. Artículo 20. - , 1.a X... En el evento de que el inculcado se evada en cualquier momento después de que haya rendido su declaración preparatoria, el proceso no se suspende y en estos casos todas las actuaciones procesales previstas en las fracciones I, IV, V, VII y IX de este artículo deber llevarlas a cabo de manera personal y no podrá hacerlo a través de representante. Artículo 22.-...La autoridad judicial podrá resolver que se apliquen a favor del Estado los bienes que sean instrumento, objeto o producto de aquellos delitos graves o previstos como de delincuencia organizada, que señale la ley, cuando exista resolución que ponga fin al proceso penal en la que no hubiere un pronunciamiento sobre dichos bienes, se encuentre acreditada en autos la existencia de los elementos objetivos del tipo penal, y se trate de bienes sobre los que el inculcado fuera poseedor, propietario o se conduzca como tal, independientemente de que hubieran sido transferidos a terceros, salvo que, éstos acrediten que son poseedores o adquirentes de buena fe, Artículo 123.-...A 1 a XXXI B...1 a XII. XIII. Los militares marinos miembros de las instituciones de seguridad pública, los del ministerio público y los de la policía que lo auxilia, así como el personal del servicio exterior se regirán por sus propias leyesLos miembros de las instituciones de seguridad pública e instituciones policiales, de los municipios, entidades federativas y gobierno federal, podrán ser removidos libremente de su cargo si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento de la remoción señalen para permanecer en dichas instituciones, sin que en ningún caso proceda reinstalación o restitución de plaza, cargo o comisión, cualquiera que sea el juicio o medio de defensa utilizado para combatir el acto. En su caso, sólo proceder indemnización. XIII bis y XIV...TRANSITORIO PRIMERO.- El presente Decreto entrar en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación. SEGUNDO.- Los procedimientos penales que se encuentren en trámite o suspensos a la fecha de entrada en vigor de este decreto no conceden derecho a los miembros de las instituciones de seguridad pública e instituciones policiales a la permanencia en el cargo y, por lo tanto, las resoluciones de los procedimientos en trámite, incluyendo los juicio de amparo, en que se hubieran impugnado los actos de cese, remoción, bajo o destitución, en ningún caso podrán tener por efecto la restitución o reinstalación en las plazas, cargos o comisiones que ocupaban. Reitero a usted, ciudadanos Secretarios la seguridad de mi atenta y distinguida consideración, México, Distrito Federal, a los nueve días del mes de diciembre de mil novecientos noventa siete. Sufragio efectivo. No reelección. El Presidente de los Estados Unidos Mexicanos Ernesto Dedillo Ponce de León". El C. Presidente: Para los efectos del artículo 72 de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos y, con fundamento en los artículos T. 74 inciso b) de la Ley Orgánica del Congreso General y 56 del Reglamento para el Gobierno interior, se turna a las Comisiones Unidad de Puntos Constitucionales; de Justicia; y de Estudios Legislativos, Primero, para su estudio y dictamen correspondiente.

Como es posible que el legislador piense que restringiendo los elementos que deben de acreditarse para el libramiento de una orden de aprehensión, se está cumpliendo con el principio de legalidad y seguridad jurídica que el Estado se encuentra

en obligación de vigilar y hacer cumplir; realmente ello resulta de manera contraria, lo que realizó el legislador al acortar dichos elementos, fue propiciar una verdadera violación a los derechos públicos subjetivos del gobernado; si la propia constitución establece la necesidad de fundar y motivar una privación de la libertad, a través de una orden, de autoridad, como es posible que asegure que se está cumpliendo con el espíritu del legislador primario, cuando reduce los elementos que debe de acreditar la autoridad para poder incurrir en un acto de molestia para el ciudadano.

Ahora analicemos la exposición de motivos y la reforma al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

DECRETO DE REFORMA AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL..... DE FECHA 3 TRES DE MAYO DE 1999.

EXPOSICION DE MOTIVOS: México, D.F. 23 de marzo de 1999 INICIATIVA DE ASAMBLEISTAS HONORABLE ASAMBLEA: Con fundamento en lo establecido en los artículos 122, Base Primera, fracción V, inciso h) de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos; 46, fracción I y Sexto Transitorio del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal; 10 fracciones I y II y 11 párrafo primero de la Ley Orgánica de la Asamblea Representantes del Distrito Federal; 10 fracción I, 11 y 14 del Reglamento para el Gobierno Interior de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, someto a la consideración de este Órgano Legislativo la presente INICIATIVA DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, LA DENOMINACION DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL Y DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CITADO CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL, al tenor de la siguiente: EXPOSICIÓN DE MOTIVOS CIUDADANOS DIPUTADOS DE LA HONORABLE ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL. P R E S E N T E S: El ocho de Marzo del presente año se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto que reforma, entre otros, los artículos 16 y 19 constitucionales **El Constituyente Permanente estimó necesario modificar los requisitos que exige nuestra Ley Fundamental para el libramiento de las órdenes de aprehensión y dictado de los autos de formal prisión en las causas penales.** El Ejecutivo Federal, propuso, a través de una iniciativa presentada ante la Cámara de Senadores como Cámara de origen el 9 de diciembre de 1997, la modificación de diversos textos constitucionales referidos a la materia penal; entre ellos, los artículos 16 y 19 citados. En la exposición de motivos de aquella iniciativa quedó claro que **"Es urgente generar las condiciones legales idóneas para facilitar la acción de la justicia en beneficio de la sociedad desde la expedición de la Constitución de 1917, el artículo 16 no había sufrido modificación alguna.** En 1993, se transformó sustantivamente, imponiéndose a las autoridades encargadas de la procuración de justicia, mayores requisitos para obtener de la autoridad judicial, el libramiento de

órdenes de aprehensión. Dicha reforma consideró posiciones y teorías de escuelas que han tenido éxito en otras Naciones. Sin embargo, hoy queda claro que no correspondían plenamente al desarrollo del derecho penal mexicano. Antes de 1993, para que la autoridad judicial librara una orden de aprehensión se requería que el Ministerio Público acreditara la probable responsabilidad del indiciado. Con la reforma, se impuso el requisito de acreditar los elementos del tipo penal - objetivos, subjetivos y normativos - así como la probable responsabilidad del indiciado. Después de cuatro años de aplicación del nuevo texto constitucional se advierte que no se ha logrado el equilibrio entre la acción persecutora del delito y el derecho a la libertad de los gobernados." El Senado de la República, dada la trascendencia del cambio que se impulsaba, convocó a foros de discusión y estudio en los que juristas, académicos, instancias de procuración y administración de justicia, y ciudadanos interesados en el tema, revisaron con atención las implicaciones que dicha transformación constitucional conllevaba. Con base en los citados foros y múltiples reuniones, las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, de Justicia y de Puntos Legislativos formularon en su dictamen cambios sustanciales a la propuesta del Ejecutivo Federal ya que se arribó a la conclusión de que era insuficiente exigir para el libramiento de las órdenes de aprehensión la mera "probabilidad" de los elementos del tipo como se planteaba en aquél documento, puesto que podría dar lugar a excesos que incrementarían el número de aprehensiones sólo por sospechas o suposiciones de la autoridad investigadora. Así, se consideró más apropiado adoptar el término "cuerpo del delito" y su demostración como una de las exigencias sustanciales para el libramiento de una orden de aprehensión o el dictado de un auto de formal prisión, en sustitución del concepto "elementos del tipo" incorporado al texto constitucional a través de las reformas realizadas en el mes de septiembre de 1993. El "cuerpo de delito" no es nuevo en nuestra tradición jurídica, como expresamente se reconoce en el dictamen del senado, ya que dicho concepto fue el que recogió el Constituyente originario de 1916-1917 y perduró hasta el año de 1993 en que por primera vez se reformaron los artículos 16 y 19 de la Constitución, en lo relativo a las exigencias para el libramiento de las ordenes de aprehensión o el dictado de los autos de formal procesamiento; concepto que también en su oportunidad había sido precisado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al establecer jurisprudencia en el sentido de que por cuerpo del delito debe entenderse "el conjunto de elementos objetivos y externos que configuran la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal"; lo que a su vez recogió de nueva cuenta el Constituyente Permanente para reincorporarlo al texto fundamental. Precisado el alcance y contenido de los anteriores conceptos, el Senado de la República en su sesión pública ordinaria de fecha 1 de octubre de 1998, con dispensa de segunda lectura del dictamen, aprobó en lo general y en lo particular el correspondiente proyecto de decreto, por 101 votos en pro del dictamen y ninguno en contra al ser votado en lo general. Turnado el Proyecto de Decreto a la Honorable Cámara de Diputados en su calidad de revisora, se dictaminó favorablemente en sesión pública del 26 de octubre del mismo año, resultando igualmente aprobado el Proyecto Sometido a la consideración de las Legislaturas de los Estados y culminado el proceso legislativo, el Constituyente Permanente decretó reformar diversos artículos de la Constitución, entre ellos los artículos 16 y 19 para quedar como sigue: Artículo 16 constitucional... "No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley sancione como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el

cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado" Artículo 19 constitucional: "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado." Ahora bien, la reforma constitucional antes citada, en vigor al día siguiente de su publicación por disposición expresa del único artículo transitorio del decreto, obliga a la adecuación de las disposiciones legales ordinarias contenidas en los Códigos Penal y de Procedimientos penales del Distrito Federal que a partir de 1994 recogieron la noción de elementos del tipo penal, para adecuarlas al contenido de los artículos 16 y 19 constitucionales reformados. El Poder Constituyente, en uso de las atribuciones supremas que le otorga el artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para adicionarla o reformarla, atribuyó a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, la facultad para legislar en la materia penal, de acuerdo con lo establecido en la Constitución Política en su artículo 122, apartado C, base primera, fracción V, inciso h). El 1º de enero del presente año la Asamblea Legislativa del Distrito Federal asumió esta atribución exclusiva en los términos del artículo undécimo transitorio del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 22 de agosto de 1996. A partir del 1º de enero del presente año, no obstante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal asumió plenas facultades para legislar en materia penal, los Códigos vigentes, el Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para Toda la República en Materia de Fuero Federal y el de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, han sido las leyes aplicables en dicha materia. Sin embargo, corresponde ahora a este Honorable Cuerpo Legislativo, instrumentar las reformas necesarias a fin de adecuar los textos ordinarios a la reforma constitucional a que se refiere la presente iniciativa. Por cuanto al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, debe tomarse en cuenta que la reciente modificación a los artículos 16 y 19 constitucionales, reconducen al país a la tradición constitucional del "cuerpo del delito". Lo anterior implica el necesario ajuste del texto procesal que en la actualidad alude a los "elementos del tipo", por lo que es imprescindible modificar el texto actual del artículo 122 del ordenamiento citado, que es el que desarrolla, precisamente, el concepto de "elementos del tipo penal" para adecuarlo a lo dispuesto por los artículos 16 y 19 constitucionales. A raíz de la reforma constitucional de 1993 que incorporó el concepto de los elementos del tipo como exigencias primarias para el libramiento de una orden de aprehensión o el dictado de un auto de formal prisión, al Ministerio Público se le restó eficacia y oportunidad para combatir a la delincuencia. El gran aporte de la reforma constitucional que ahora resulta necesario reglamentar, consiste en devolver al Juez lo que es del Juez, esto es la facultad de decir el derecho, colocando a la actividad investigadora del Ministerio Público en su justa dimensión, a fin de que en la averiguación previa se recaben los elementos necesarios que permitan el ejercicio de la acción penal con oportunidad y eficacia, y durante el proceso se ventile la plena comprobación del delito y de la responsabilidad del inculcado, a fin de retomar el espíritu del Constituyente Original e instaurar, de esta forma, el proceso acusatorio en el que prevalezca la contradicción, como pilar esencial del Estado Democrático de derecho. La reforma permitirá que acusación y defensa planteen sus hipótesis ante el Juez, para que éste, de forma imparcial, resuelva sobre la verdad histórica de los hechos. La averiguación previa debe ser, en pureza, el periodo de investigación previa que permita

sustentar la necesidad de procesar a un inculpado, a fin de que, durante el proceso correspondiente y con las debidas garantías, se compruebe la existencia plena del delito y de la responsabilidad del inculpado. Es por eso que, consciente de los problemas que generaría ejercer la acción penal con la carga de un desajuste entre el texto constitucional exigente del "cuerpo del delito" y el texto del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, requirente, por su parte, de la comprobación de los elementos del tipo, se advierte la urgente necesidad de cumplir con el espíritu del poder constituyente reformador y por ende, de proponer los ajustes necesarios para adecuar ambos textos y otorgar congruencia constitucional a nuestra ley procesal. Al incorporar el concepto de "cuerpo del delito" al artículo 122 del Código adjetivo, se propone definirlo como el "conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito" y exigir su acreditación, como base del ejercicio de la acción penal, junto con la probable responsabilidad del indiciado. Tal concepto de cuerpo del delito que fue el que estableció la Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia firme de la quinta época, es aquél que precisamente inspiró la reforma constitucional según se advierte del dictamen de la Cámara que fue aprobado y dio origen a dicha reforma. Ese concepto a su vez fue recogido por la cámara de Diputados, al señalar, en el dictamen de la reforma constitucional, que: "Asimismo, la legisladora consideró más apropiado el concepto de "cuerpo del delito" en lugar del concepto "elementos objetivos del tipo penal", no sólo por las razones expuestas en la iniciativa sino porque consideró que el cuerpo del delito es "el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho previsto como delito por la ley.. se requiere, por lo tanto, entre otras acciones a emprender, modificar los términos de la averiguación previa, para eficientar las tareas del Ministerio Público y de la policía investigadora, dotándolas de un marco jurídico más adecuado a las situaciones que enfrentan en el desempeño de su misión." Empero, algunas figuras delictivas incorporan en su descripción un elemento constitutivo esencial cuya comprobación resulta imprescindible para acreditar su existencia. Resulta claro que será necesario demostrar dicho elemento para distinguir, por ejemplo, el robo del robo de uso, comprobar el cuerpo del delito de fraude etc. Así, la iniciativa propone incorporar al artículo 122 un párrafo ex profeso que regule estos casos de excepción. Como base del ejercicio de la acción penal, además de la acreditación del cuerpo del delito, se requiere la probable responsabilidad del inculpado, por lo cual es necesario, en el texto del artículo 122 del Código de Procedimientos Penales, hacer referencia a dicho elemento que no es otro sino la existencia de elementos probatorios de los cuales se deduzca la participación del sujeto contra quien se ejerce acción penal en el delito que se le imputa. La probable responsabilidad como presupuesto del ejercicio de la acción penal, sólo puede darse cuando no esté comprobada en favor del indiciado alguna causa de licitud o excluyente de responsabilidad, entendiendo por estas aquellas que defina el Código Penal. Ahora bien, cómo el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales no es el único precepto que recogió el concepto "elementos del tipo" a raíz de la reforma constitucional de 1993, se hace necesario modificar otros textos que hacen referencia a dicho concepto. Así, tenemos que los artículos 9, 28, 97, 115, 119, 124, 133, 274, fracción II, 286 bis párrafo primero, 297, fracción III, 302, 303, 304 bis a) y 547, fracción 1, hacen referencia a los elementos del tipo, y por ende deben ser modificados a fin de plasmar el concepto "cuerpo del delito" para ser congruentes con la reforma a los artículos 16 y 19 constitucionales, lo

que también sucede con la denominación del Capítulo Primero, Título Segundo del ordenamiento antes citado. Así como el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal debe ser reformado, también el Código Penal debe ajustarse a los textos constitucionales en aquellos artículos que hacen referencia a los elementos del tipo. Sin embargo, existe una diferencia entre ambos cuerpos normativos que debe ser considerada a la luz de los ajustes que se propone se realicen. El Código adjetivo rige exclusivamente en lo que corresponde al fuero común y, por tanto es un código local para el Distrito Federal. Empero, con el Código Penal no sucede lo propio. Dicho ordenamiento se denomina Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para Toda la República en Materia de Fuero Federal. Tiene dos ámbitos de aplicación: como Código Penal local para el Distrito Federal, y como Código Penal Federal para toda la República. La Asamblea Legislativa del Distrito Federal, como ya se ha dicho, asumió facultades para legislar en materia penal a partir del 1º de enero del presente año. Sin embargo, dichas facultades deben entenderse en el ámbito exclusivo local del Distrito Federal y, por ende, en cuanto a la aplicación del Código Penal por los delitos de la competencia de los Tribunales del Distrito Federal. Con base en dichas facultades resulta imprescindible, primeramente, cambiar la denominación de dicho cuerpo legal por cuanto hace al ámbito de aplicación local, de lo que se colige que dicho código debe denominarse Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero común. De esta forma queda intocado dicho código en cuanto hace a su ámbito de aplicación federal. Por cuanto a la incorporación del concepto "cuerpo del delito" en el texto ordinario, se propone reformar los artículos 9, párrafo primero y el artículo 15, fracción II del preinvocado ordenamiento sustantivo. Por lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 122, apartado C, Base Primera, Fracción V, inciso h), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículos 40 y 42, fracción XII del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal; 10, fracción 1, 49, 70 fracción 1, 71 y 72 de la Ley Orgánica de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, me permito someter a esta H. Asamblea Legislativa del Distrito Federal la siguiente: INICIATIVA DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, LA DENOMINACIÓN DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL Y DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CITADO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL. ARTÍCULO PRIMERO.- Se reforman los artículos 9, 28, 97, 115, 119, 122, 124, 133, 274 fracción II, 286 bis 297 fracción III, 302, 303, 304 bis A, 547 fracción 1, y la denominación del Título Segundo, Capítulo Primero del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal para quedar como sigue: Artículo 9.- En todo proceso penal la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalan las leyes; por lo tanto podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar el cuerpo del delito, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso, y a justificar la reparación del daño. Artículo 28.- Todo Tribunal o Juez, cuando esté comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, dictará oportunamente las providencias necesarias para restituir al ofendido en sus derechos que estén plenamente justificados. Título Segundo... Capítulo 1 Cuerpo del delito, huellas y objetos del delito Artículo 97.- Si para la comprobación del cuerpo del delito, o de las circunstancias en que el delito se

cometió luviere importancia el reconocimiento de un lugar cualquiera, se hará constar en el acta la descripción del mismo, sin omitir detalle alguno que pueda tener valor. Artículo 115.- Para integrar el cuerpo del delito de violencia familiar deberán acreditarse las calidades específicas y circunstanciales de los sujetos señalados en los artículos 343 bis y 343 del Código Penal para el Distrito Federal, además de agregarse a la averiguación previa los dictámenes correspondientes de los peritos en el área de salud física y mental según lo contemplan los artículos 95, 96 y 121 del presente Código. Artículo 119.- Si el delito fuere de falsedad o de falsificación de documentos, se hará una minuciosa descripción del instrumento argüido de falso y se depositara en lugar seguro, haciendo que firmen en él, si fuere posible, las personas que depongan respecto a su falsedad; en caso contrario se harán constar los motivos. Al expediente se agregará una copia certificada del documento argüido de falso y otra fotográfica del mismo, cuando sea posible. La comprobación del cuerpo del delito, en los casos de falsedad, se hará como lo dispone el artículo 122 de este Código. Artículo 122.- El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito del que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley. señale como delito. En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito. La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su participación dolosa o culposa en el delito que se le imputa y no exista acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud o alguna excluyente de responsabilidad. Artículo 124.- Para la comprobación del cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del inculpado, en su caso, el Ministerio Público y el Juez gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de prueba conducentes para el esclarecimiento de la verdad histórica, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no estén reprobados por ésta. Artículo 133.- En los casos a que se refiere el tercer párrafo del artículo 271 de este código, y en todos aquellos en que el delito no dé lugar a aprehensión, a pedimento del Ministerio Público se librará la orden de comparecencia en contra del inculpado para que rinda su declaración preparatoria, siempre que esté acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de inculpado. Artículo 274.-... I.- II.- Las pruebas que suministren las personas que rindan el parte o hagan la denuncia, así como las que se recojan en el lugar de los hechos, ya sea que se refieran al cuerpo del delito o a la probable responsabilidad de sus autores, cómplices o encubridores, y III... Artículo 286 bis Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exija la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda. Artículo 297.-... I y II.-... III.- Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso; IV a VII.-... Artículo 302.- El auto de libertad por falta de elementos para procesar se fundará en la falta de pruebas relativas a la existencia del cuerpo del delito o de la probable responsabilidad del consignado; contendrá los requisitos señalados en las fracciones I y VII del artículo 297 de este código, no impedirá que posteriormente, con nuevos datos, se proceda en contra del indiciado. Artículo 303.- Cuando el juez deba dictar auto de libertad, porque la ausencia de pruebas respecto del cuerpo del delito o de

la probable responsabilidad del inculpaado deriven de omisiones del Ministerio Público o de agentes de la Policía Judicial, el mismo juez, al dictar su determinación, mencionará expresamente tales omisiones para que se exija a éstos la responsabilidad en que hubieren incurrido. Artículo 304 Bis A.- El auto de formal prisión o el auto de sujeción a proceso se dictarán por el delito que realmente aparezca comprobado, tomando en cuenta sólo los hechos materia de la consignación, y considerando el cuerpo del delito y la probable responsabilidad correspondientes aun cuando con ello se modifique la clasificación hecha en promociones o resoluciones anteriores. Artículo 547... 1.- Cuando en el curso del proceso se hayan desvanecido, por prueba plena, las que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito; y II... ARTÍCULO SEGUNDO.- El Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para Toda la República en Materia de Fuero Federal vigente, promulgado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el catorce de Agosto de 1931 con sus reformas y adiciones publicadas hasta el treinta y uno de Diciembre de 1998, junto con las reformas a que se refiere este decreto, en el ámbito de aplicación del Fuero Común se denominará Código Penal para el Distrito Federal. ARTÍCULO TERCERO.- Se reforman los artículos 9 párrafo primero y 15, fracción II del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, para quedar como sigue: Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, para quedar como sigue: Artículo 9.- Obra dolosamente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico o previendo como posible su resultado, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y Artículo 15 1- 11- Falte alguno de los elementos de la descripción legal. III a X.. TRANSITORIOS UNICO.- El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal. Para su mayor difusión publíquese en el Diario Oficial de la Federación. ATENTAMENTE DIP. ANTONIO PADIERNA LUNA.

Nuevamente en esta exposición de motivos vuelve a salir el comentario que las reformas del año de 1993, introdujeron al derecho penal mexicano, teorías que si bien habían tenido éxito en otros países, en el nuestro no, sin embargo cabe preguntarnos, ¿a caso la eficacia de la ley, se mide, por la elevación o disminución de la delincuencia?, evidentemente es erróneo el llegar a tal determinación, ¿por supuesto que una teoría o una ley, por sí sola no va acabar o a disminuir la criminalidad!, ¿eso es verdaderamente ridículo!, ninguna ley o teoría, por sí misma por más perfecta que sea, va a tener esos fines, en virtud de que son evidentemente otros factores los que van a incidir para que se logre dicho propósito, no nada más la ley. Una paradoja que bien podía ejemplificar lo sustentado por el legislador en las reformas en comento, sería la siguiente: por años la señora de la casa a lavado su ropa en un lavadero de concreto; su pareja, preocupado por la ardua labor de su esposa, y ante el evidente esfuerzo que conlleva el tallar a mano

la ropa en dicho instrumento, acude a una tienda y adquiere una lavadora automática, que con solo introducir la ropa, automáticamente se lava y se seca, ahorrando indiscutiblemente tiempo y esfuerzo para su pareja; los primeros días la esposa la utiliza, sin embargo al impicar su uso el estudio del instructivo, además de aprender su funcionamiento y programas variados, decide volver a lavar en el lavadero de concreto, en virtud de que en dicho instrumento no hay nada que estudiar y además ya estaba acostumbrada a lavar en el mismo, por lo que deja arrumbado, el aparato eléctrico. Lo mismo acontece para con el legislador, arrumbó el avance jurídico que representaba la reforma del año de 1993, y volvió a utilizar su lavadero jurídico antiguo, por considerar que el avance jurídico no concuerda con el desarrollo del derecho penal mexicano. ¡Como si el desarrollo del derecho penal pudiera detenerse por la abstinencia al avancel. Tratando de encontrar en tan oscuras palabras del legislador, el motivo por el cual le niega a nuestro derecho penal la oportunidad de allegarse de nuevos conceptos y teorías avanzadas que han evidenciado, lo obsoleto e inaplicable de viejos esquemas jurídicos que datan ya de más de un siglo, se llega a la determinación que lo que quiso dar a entender el legislador, fue que nuestro país no podía dar cabida a nuevas teorías, que México estaba acostumbrado a las viejas teorías, y que ellas iban mas acordes con sus costumbres, ¡como si el derecho penal pudiera regirse por costumbres!. No niego que evidentemente algunas costumbres y tradiciones deben de ser respetadas y el derecho penal en la medida de lo posible debe coincidir con las mismas; también resulta lógico que la idiosincrasia cultural de los países es distinta, por lo tanto, algunas disposiciones de índole penal pueden cambiar, como ejemplo de ello tenemos que para algunas culturas el delito de aborto es considerado delito, mientras que para otros no, en algunas naciones es punible el adulterio, mientras que en otros no constituye delito, sin embargo, ello no es motivo de nuestra inconformidad, lo que no entiende el legislador, es que en

materia de teoría del delito, mientras más avanzado sea el concepto que se aplique, mejor será la aplicación de la ley, y por supuesto ello redundará en el abatimiento de la criminalidad, aunado a que no sólo la ley puede lograr esto, sino que también dependerá, de la correcta aplicación de la ley, por los órganos correspondientes, además de que, como lo aseveran Roxin y Jacobs, entre otros, el derecho penal debe de tratar de alejarse de su función retributiva, y adentrarse más a una función preventiva, además de que debe desde el punto de vista político-criminal, preocuparse más por encontrar los focos generadores de la delincuencia, que atacar a la misma, es decir, debe de encontrar el motivo de la enfermedad y no tanto sus consecuencias.

Al igual que en materia de medicina, en el ámbito de derecho penal, lo que debe de buscarse es la excelencia, lo más avanzado para dejar atrás viejos principios y teorías que ya han sido superadas, baste un solo ejemplo de lo anterior: hace varios años en nuestro país, regía el principio de presunción de culpabilidad, es decir, que al sujeto se le debía considerar culpable, hasta que se demostrara lo contrario, sin embargo, México, alertado por la incongruencia de la aplicación de ese principio en su derecho penal, (motivado evidentemente por que en varios países, esto es totalmente una práctica en desuso, y por la presión que en materia de derechos humanos ejercieron varios organismos internacionales), modificó su postura y acogió el principio de presunción de inocencia, es decir, que al sujeto se le debe de considerar inocente, hasta que se demuestre lo contrario, lo que resulta más congruente con un estado democrático de derecho, al que debe de aspirar cualquier país del mundo; en nada afecta y en mucho beneficia a un país, el que su derecho vaya a la vanguardia en materia de derecho penal, por lo tanto, no encuentro la imposibilidad a que se refiere el legislador, para que nuestro derecho penal mexicano se vea enriquecido por estudios avanzados en esta materia.

4.2.- ANALISIS DEL ARTICULO 9º, PARRAFO SEGUNDO DEL CODIGO PENAL ACTUAL.

Para poder analizar con detalle lo que nuestra ley ha definido como culpa, debemos analizar el contexto del artículo 9 noveno del Código Penal en su segundo párrafo, en donde se describe lo que debemos entender por delito culposo, estudio que también debe de abarcar el artículo que prevé los elementos típicos que integran dicha forma de comisión, a saber, en el distrito Federal lo es el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales.

Actualmente el artículo 9 en su párrafo segundo del Código Penal establece: "Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales". De la anterior descripción podemos apreciar que dicho artículo no se modificó con la reforma del 3 tres de mayo de 1999, quedando su redacción intacta de como había sido modificada por la reforma del 10 de enero del año de 1994.

Lamentablemente como ya lo hemos señalado, el artículo que si se vio modificado por la reforma del 3 tres de mayo de 1999, lo fue el 122 del Código de procedimientos Penales, el cual actualmente señala:

"El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del inculcado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito”.

En base a dicho precepto, actualmente el llamado cuerpo del delito, únicamente se integra con los elementos objetivos o externos, que constituyan la materialidad del hecho delictivo, con lo que se desincorpora cualquier elemento subjetivo del cuerpo del delito, a excepción, según la reforma de aquellos tipos que en su descripción típica requiera de alguno de dichos elementos.

Como podemos observar el legislador en su reforma trata de eliminar cualquier rastro de la reforma anterior, en la que se incorporaba con acierto, tanto elementos objetivos, subjetivos y normativos dentro de los elementos del tipo penal o cuerpo del delito, ya que incluso no le basta con precisar que el cuerpo del delito se comprueba con los elementos objetivos o externos, sino que señala que dichos elementos constituyen la materialidad del hecho delictivo, como si no comprendiésemos que todo elemento objetivo, es externo, es perceptible por los sentidos, material, por lo tanto resultaba

innecesario emplear tantos sinónimos en una descripción legal, ya que sólo bastaba con señalar que el cuerpo del delito se integra con los elementos objetivos del tipo que se trate, empero, lo que buscaba el legislador era que no quedara ninguna duda que en el cuerpo del delito no había cabida para los elementos subjetivos a excepción de la regla ya precisada.

Cabe señalar que dicha reforma al artículo 122 del Código de Procedimientos Penales no es otra cosa sino una replica exacta de las jurisprudencia número ochenta y uno de la anterior primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página ciento ochenta y tres, segunda parte, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, compilación, 1917-1985, que literalmente dice: "CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE.- Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal", ya que inclusive en la exposición de motivos, que ya hemos analizado, se aprecia que el legislador la tomó en cuenta para dichas reformas.

A mayor abundamiento, como sabemos, los elementos subjetivos que tanto le preocuparon al legislador, no son otros que el elemento subjetivo genérico (dolo o culpa) y los elementos subjetivos distintos al dolo, que son aquellos deseos, propósitos o intenciones que tiene el activo al desplegar su conducta, que son diferentes al dolo mismo, elementos estos últimos que sólo le son inherentes a los tipos dolosos, sin embargo, el tipo culposo no tiene elementos subjetivos distintos por ello, no hay ninguna duda de que su análisis se tendría que hacer a nivel de culpabilidad, tal y como lo precisó el legislador al haber señalado en su reforma que la probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se

deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, con lo que se desplaza dicho elemento subjetivo ya a nivel de responsabilidad penal.

Es en base a ello, y en estricto acato a la reforma (sin que se comparta) que actualmente la mayoría de los Juzgadores analizan el elemento subjetivo culpa, a nivel de culpabilidad, dejando para el cuerpo del delito únicamente una conducta desprovista de cualquier elemento subjetivo. Lo anterior trae como consecuencia que el estudio del cuerpo del delito de un delito doloso, sea idéntico que el de un delito culposo, ya que la conducta desprovista de elementos subjetivos, que es lo que nos da la pauta para poder afirmar si se está en presencia de un obrar doloso o culposo, no permite hacer ninguna referencia al dolo o a la culpa, es por esto que dicho estudio del cuerpo del delito debería hacerse de manera totalmente objetiva, sin ningún matiz subjetivo.

Lo anterior, definitivamente desde mi particular punto de vista constituye un yerro de grandes proporciones, en virtud de que lejos de superar aquella dependencia que siempre había existido del delito culposo con el doloso, la acrecenta, y asimismo, contribuye a un retraso jurídico de altísimas consecuencias, ya que con ello y aunque varios no lo consideren así, se está regresando a la concepción causal, en la que precisamente la conducta estaba considerada como un mero movimiento corporal, desprovisto de cualquier intención del activo, y en la que no era hasta el estudio de la responsabilidad en la que se podía estar en aptitud de poder determinar si estábamos hablando de un delito doloso o de un culposo, situación que ya había sido relegada, y que en otros países pasó a la historia como una teoría totalmente absoluta.

Conclusión a la que se llega en base a que incluso algunos Jueces y Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, han sostenido en sus resoluciones que debe de volver a tomar vigencia legal, todas y cada una de las disposiciones aplicables antes de las reformas que integraban los elementos subjetivos al cuerpo del delito, así como las jurisprudencias emitidas respecto del concepto causal del cuerpo del delito, como podrá verificarse en el apartado correspondiente a las resoluciones judiciales que se integrará al presente trabajo, y por sólo citar un ejemplo de lo anterior, se señala que a partir de las reformas del año de 1993, el tipo penal quedó conformado por varios elementos, que la propia ley describía, (artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales y 122 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal), los cuales eran: la existencia de la correspondiente acción u omisión, y de la lesión, o en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido; la forma de intervención de los sujetos activos; la realización dolosa o culposa de la acción u omisión; y si el tipo lo requería, también se debían acreditar: las calidades del sujeto activo y del pasivo, el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión, el objeto material, los medios utilizados, las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión, los elementos normativos, los elementos subjetivos específicos y las demás circunstancias que la ley prevea; de lo anterior se advertía que respecto a las calificativas o agravantes de los delitos, estas debían ser analizadas ya en auto de plazo constitucional y a nivel de tipo penal, dejando en desuso un criterio jurisprudencial que señalaba que las calificativas y agravantes, debían ser motivo de estudio hasta sentencia, sin embargo, derivado de la poca comprensión entre los jueces, tuvo que sobrevenir un nuevo criterio jurisprudencial que específicamente determinaba que el anterior criterio había quedado sin efecto, y que el juzgador debía entrar al estudio de dichas circunstancias al momento de dictar su auto de plazo; empero, después de las reformas fatídicas del año de 1999, al desaparecer el

legislador el concepto de elementos del tipo penal, y en consecuencia eliminar los elementos antes transcritos del artículo que los preveía, nuevamente los jueces (sobre todo federales), vuelven a darle cabida al primer criterio jurisprudencial, el que permitía el estudio de las agravantes y calificativas hasta sentencia, argumentando que al desaparecer el concepto que había dado vida al posterior criterio jurisprudencial, y al volverse a retomar el concepto de cuerpo del delito, todo lo relacionado con dicho concepto volvía a tener vigencia y que era obligación regresar a tomar sus postulados, lo cual desde mi punto de vista, además de ser un total retroceso en nuestro derecho penal, es un totalmente desacuerdo, sin embargo, hoy en día y al amparo de dicha reforma, los criterios judiciales se encuentran en verdad en un estado caótico.

Por tal razón se reitera que el incorporar los elementos subjetivos dentro de los elementos del tipo penal es un acierto, en virtud de que, con ello podemos precisar desde este estadio que se trata de un tipo doloso o de un culposo, lo que trae como consecuencia que podamos realizar un estudio jurídicamente válido de una conducta dolosa y una conducta culposa, distinción que resulta necesario hacer no a nivel de culpabilidad, sino a nivel de tipo penal, ya sea que se le denomine elementos del tipo penal o cuerpo del delito.

El Juzgador está obligado a aplicar la ley de manera correcta, y atender la misma literalmente, sin embargo, el tratar de aplicar en sus resoluciones la disposición del artículo 122 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, sobre todo en los delitos culposos, es toda una proeza, por lo errático que resulta, desde el punto de vista jurídico, el hablar de una conducta típica sin hacer ninguna mención de la violación del

deber objetivo de cuidado, de la previsibilidad, que constituyen el punto medular de los delitos culposos.

4.3.- APLICACION DEL DELITO CULPOSO POR EL ORGANO JURISDICCIONAL.

Como lo he referido, el Juzgador debe de aplicar literalmente la ley en sus resoluciones, acatando las disposiciones legales que se encuentran contenidas en nuestras leyes, pero dicha tarea no es fácil cuando dichas disposiciones conllevan una serie de yerros jurídicos que en una resolución judicial son verdaderamente insalvables, so pena de incurrir en contradicciones jurídicas risibles.

Es por ello que contrario a toda lógica jurídica el órgano jurisdiccional está actualmente realizando el estudio del elemento subjetivo unas veces en el cuerpo del delito y otras veces hasta la responsabilidad penal, y en el cuerpo del delito está analizando únicamente los elementos externos, como lo son la conducta desplegada por el activo, la lesión al bien jurídico, el resultado y el nexos causal, lo que les lleva a acreditar de igual forma el cuerpo del delito para ambas formas de comisión del ilícito, es decir, dolosos o culposos, lo que desde mi punto de vista es una aberración. En el capítulo correspondiente a resoluciones judiciales se pueden observar los criterios que hemos referido.

Debido a la reforma en discusión, el órgano jurisdiccional (aunque algunos afortunadamente no lo hemos hecho) se ha visto en la necesidad de no entrar al estudio del elemento subjetivo genérico en el cuerpo del delito, sin embargo, se han adoptado dos posturas: algunos jueces y magistrados a nivel de tipo penal y al hablar de la conducta

desplegada por el activo, vierten razonamientos relacionados con un obrar culposo (elemento subjetivo), y ya en el estudio del segundo elemento del delito (responsabilidad), entrar al estudio de la culpa, no obstante que en el cuerpo del delito ya haya realizado parte de dicho estudio, lo que técnicamente es desacertado, en virtud de que si lo que quería el legislador era constreñir el concepto de cuerpo de delito únicamente a los elementos objetivos o externos, resulta contrario a la citada reforma introducir aunque sea pequeños matices subjetivos al cuerpo del delito; y la segunda postura es que realizan un estudio del cuerpo del delito, sin realizar ninguna referencia al dolo o a la culpa, y no es hasta la responsabilidad penal, que ya definen que el actuar del activo fue doloso o culposo, sin embargo, de la lectura de dichas resoluciones, se puede advertir que resulta idéntico el estudio a nivel de tipo penal de un delito doloso a un delito culposo, lo que para cualquier estudioso del derecho, resulta una verdadera aberración, en virtud de que como ya lo hemos dejado expresado en capítulos anteriores, el delito culposo ha enfrentado una recia pelea en contra de su dependencia para con el delito doloso, recuérdese que por siglos el delito culposo fue considerado una subespecie del delito doloso, pero derivado de profundos estudios sobre la esencia de la culpa, llevó a la conclusión que este tipo de delito es totalmente autónomo e independiente del delito doloso, demostrándose claramente, con estudios y argumentos contundentes que el injusto culposo es en gran medida distinto del injusto doloso, por lo que el hecho de que en nuestro sistema judicial se equipare e inclusive se realice su estudio de manera idéntica al delito doloso, echa por tierra, todo el avance que se había aportado a dicha figura jurídica, siendo así que esta postura también resulta equívoca, en virtud de que al Juzgador le debe resultar ilógico entrar al estudio de una conducta culposa, sin tocar aspectos subjetivos, ya que la esencia o núcleo rector de dicha conducta estriba precisamente en una violación a un deber objetivo de cuidado que debía y podía observar el activo, verificándose si le era

previsible o no, por lo tanto, el pretender desprender de dicha conducta dicho elemento subjetivo es un error.

Si analizamos en el cuerpo del delito únicamente los elementos objetivos, estaríamos, dejando incompleto el estudio del tipo culposo, ante la ineludible necesidad de abarcar el elemento subjetivo culpa dentro del estudio de la tipicidad. Evidentemente ello sólo es advertible por quien comparta la opinión de que el análisis de tipo culposo debe ser diferente al doloso. Claro que habrá quien señale que realmente no importa en que nivel analicemos el obrar culposo del sujeto, si realmente lo que importa es acreditar el delito, y si este se compone de tipo y responsabilidad penal, resulta indiferente en donde se realice el estudio, ya que la finalidad será la misma, integrar el delito, sin en cambio, dicha postura resulta muy simple y metodista, en virtud de que la teoría del delito no sólo puede reducirse a comprobar un delito, independientemente de la forma en que se haga, sino que ello implica todo un conjunto de principios y reglas que deben verificarse, para estar en aptitud de acreditar el tipo penal y la responsabilidad del sujeto, además de que resulta indispensable determinar que elementos deben de incluirse en el tipo penal, y cuáles en la responsabilidad. Ya hemos en capítulos anteriores advertido las complicaciones a que se han enfrenado las teorías del delito, (causal y final), por lo tanto, el afirmar que no importa a que nivel se realice el estudio del elemento subjetivo, resulta en verdad preocupante, máxime si fue precisamente esa problemática la que dio origen a la corriente finalista

4.4.- LA JURISPRUDENCIA RESPECTO DEL DELITO CULPOSO.

En este apartado nos avocaremos a analizar los criterios jurisprudenciales en materia de delitos culposos, únicamente respecto a su forma de integración, por nuestro más altos tribunales federales, lo que nos arrojará un panorama amplio, de cómo se conciben dicho tipos penales. Para lo anterior, procederemos a analizar de los criterios jurisprudenciales más antiguos hasta los más recientes.

QUINTA EPOCA

DELITO DE IMPRUDENCIA, COMPROBACIÓN DEL. Para juzgar de la conducta culposa de un agente, la pesquisa judicial debe encaminarse, preferentemente, a dejar establecida la posibilidad del daño, en tal forma que una reflexión ordinaria sea bastante para concluir, si mediante una conducta imprudente u omisa, se puede inferir ese daño; por lo que para que exista un delito cometido de esa especie, por imprudencia, la conducta del imprudente agente debe probarse en forma absoluta e indubitable y no simplemente por conjeturas.

- - - Precedentes: Quinta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: LXXII, Página: 1027.

Podemos advertir que en este criterio jurisprudencial, aún no se establecía con claridad lo que debía entenderse por una conducta culposa, ya que sólo se refiere a este tipo de conductas como aquéllas que producen un daño actuando imprudentemente u omisamente, confundiendo el delito culposos con la conducta omisiva.

SEXTA EPOCA

IMPRUDENCIA, DELITOS POR.- Los elementos constitutivos del delito imprudencial o culposos pueden reducirse a tres: a) un daño igual al que produce un delito intencional; b) actos u omisiones faltos de previsión, negligentes, carentes de pericia, irreflexivos o desprovistos de cuidado; y c) relación de causalidad entre tales conductas y el daño causado.

- - - Precedentes: Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Apéndice de 1995, Tomo: Tomo II, Parte SCJN, Tesis: 173, Página: 99.

IMPRUDENCIA, DELITOS POR.- Tratándose de los delitos culposos, es imprescindible demostrar la existencia del estado subjetivo en que el agente del delito incurra en falta de previsión de lo que humanamente es previsible; además, la presencia de un estado objetivo, o sea la comprobación de los daños causados a consecuencia de que el agente del delito dejó de observar un deber de cuidado que personalmente le incumbía para evitar producir un daño y, finalmente, una relación de causalidad que vincula el estado subjetivo con el resultado dañoso.

- - - Precedentes: Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: Segunda Parte, CVIII, Página: 21.

IMPRUDENCIA, DEBE PROBARSE.- En tanto que los delitos por regla general, se reputan intencionales, salvo prueba en contrario, para observar lo dispuesto en el artículo 9o. del Código Penal Federal, los delitos culposos se encuentran conformados por dos elementos: el subjetivo, en que debe probarse que el agente del delito obró con imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado, y el objetivo, que se aprecia sensorialmente por los efectos que causó, o sea por los daños materiales.

- - - Precedentes: Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: Segunda Parte, XXIV, Página: 73.

Ya en estos criterios se aprecia un esfuerzo por definir al tipo culposo, dejando de concebirse exclusivamente como un acto imprudente que ocasiona un daño, sino que ya se establecen los elementos que deben integrar a este tipo de delitos, inclusive se asoma ya lo que posteriormente sería un pilar en la estructura de los delitos culposos, la previsibilidad, además de que ya se habla de tanto elementos objetivos como subjetivos que integran al tipo culposo.

SEPTIMA EPOCA

DELITO, CAMBIO EN LA CLASIFICACIÓN DEL.- Si la ley punitiva aplicable señala que los delitos pueden ser intencionales o culposos, agregando que es intencional el que se ejecuta voluntariamente mediante una acción u omisión, queriendo o aceptando el resultado, y que es culposo el que se comete sin intención pero por imprudencia, imprevisión, negligencia, impericia o falta de reflexión o de cuidado, y que causa un daño igual a un delito intencional, de ello se sigue que la propia ley establece en su parte general una primera clasificación de los delitos conforme a la cual se puede infringir la norma, bien actuando intencionalmente para producir el resultado querido, o bien involuntariamente pero causando el daño como consecuencia de la imprudencia, imprevisión, impericia o falta de reflexión o de cuidado del agente. Por lo tanto, si de autos aparece que el inculcado fue procesado, acusado y sentenciado en primera instancia como responsable de un delito intencional y que pese a ello la responsable lo sanciona estimando que había cometido un delito imprudencial, es claro que con ello varía la clasificación del delito que en cuanto a la forma de comisión señala la ley aplicable, invadiendo así la función persecutoria que la ley reserva al representante social, por lo que resulta violado el artículo 21 del Pacto Federal y se impone conceder el amparo.

Precedentes: Séptima Época, Instancia: Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, Fuente: Apéndice de 1995, Tomo: Tomo II, Parte TCC, Tesis: 508, Página: 305

IMPRUDENCIA, ELEMENTOS DEL DELITO POR.- Tratándose de los delitos culposos, no es necesario que en la sentencia se describan los elementos materiales de los resultados dañosos, sino que es suficiente con que se estudien los que configuran el delito de imprudencia.

- - - Precedentes: Séptima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 109-114 Segunda Parte, Página: 49.

DELITO CULPOSO. SUS ELEMENTOS.- Los elementos del delito culposo son: a) existencia de un daño con tipicidad penal; b) existencia de un estado subjetivo de culpabilidad consistente en imprevisión, falta de reflexión, negligencia, falta de cuidado e imprudencia, manifestada por medio de actos u omisiones; relación de causalidad física, directa o indirecta, entre los actos u omisiones y el daño resultante, y d) imputación legal del daño sobre quien, por su estado subjetivo de culpabilidad, produjo el acto u omisión causales. Por tanto, es imprescindible en los delitos culposos demostrar la existencia de un estado subjetivo en el que el agente incurre en falta de previsión de lo que humanamente es previsible.

- - - Precedentes: Séptima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 6 Segunda Parte, Página: 19.

Como podemos observar, continúa el esfuerzo por tratar de definir los elementos estructurales del tipo culposo, tratándose ya de separarlos de la estructura dolosa, sin embargo, se confunde lo que se debe entender por elemento subjetivo en este tipo de delitos, además de que se habla en los delitos culposos de una involuntariedad, lo que resulta muy discutible, en virtud de que como ya lo hemos acotado en los capítulos anteriores, el acto culposo no es sinónimo de acto involuntario, existiendo una gran diferencia entre ambos conceptos., sin embargo, se aprecia ya un avance respecto a la conceptualización de la previsibilidad.

OCTAVA EPOCA

DELITO CULPOSO, INCORRECTA COMPROBACIÓN DEL CUERPO DEL.- Si el juez natural en el auto de formal prisión analizó la comprobación del cuerpo del delito culposo, como si se tratará de un delito simple intencional, coloca al procesado en estado de indefensión al ignorar con qué pruebas se acreditó cada uno de los elementos del delito culposo, por lo que no se cumplen los requisitos de forma del mandamiento reclamado.

- - - Precedentes: Octava Época, Instancia: Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: III Segunda Parte-1, Página: 248.

HOMICIDIO COMETIDO EN ESTADO DE EBRIEDAD, NO ES DETERMINANTE PARA ESTIMARLO COMO DELITO CULPOSO. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). El artículo 85 del Código de Defensa Social para el Estado de Puebla prevé la sanción imponible por el delito de imprudencia que cause homicidio o lesiones de las enumeradas por el artículo 307 del mismo ordenamiento legal, si el acusado se halla al cometer el delito en estado de embriaguez superior al primer grado o bajo el efecto de enervantes, estupefacientes, psicotrópicos o de una sustancia de efectos similares; pero no establece que los hechos delictivos cometidos en estado de ebriedad deban estimarse culposos, pues el artículo que define esta clase de delitos es el 14, el cual establece como delito culposo el que se comete sin intención, por imprudencia, imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado causando igual daño que con un delito intencional, sin que se encuentre el estado de embriaguez entre las formas de comisión del delito culposo. Por otro lado, el artículo 13 del mismo ordenamiento legal define el delito intencional o doloso como aquel que se ejecuta voluntariamente, queriendo o aceptando el resultado prohibido por la ley. En esas condiciones es claro que la sola ebriedad no determina que un delito sea culposo, de tal manera que cuando el acusado voluntariamente se colocó en estado de ebriedad, discutió con el pasivo y junto con otro

sujeto acuerda privarlo de la vida, es incuestionable que ese homicidio le es penalmente reprochable a título intencional o doloso y no de culpa, aunque alegue precisamente que lo hizo en estado de ebriedad ya que lo ejecutó voluntariamente, representándose y queriendo o aceptando el resultado prohibido por la ley.

- - - Precedentes: Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiados del Sexto Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VI Segunda Parte-2, Página: 544.

HOMICIDIO CULPOSO CAUSADO POR IMPRUDENCIA.- Si el ánimo del agente no estaba dirigido a producir la muerte del ofendido, puesto que no tuvo la representación de ese resultado, ni se movió su voluntad precisamente a su causación y causó un resultado no deseado pero previsible, el delito es atribuible a título culposo y no intencional. Tampoco se aprecia preterintencionalidad en la acción del inculpaado, pues no se causó un daño más allá del propuesto por el agente, ya que éste no movió su voluntad y su acción para la causación de un daño determinado.

- - - Precedentes: Octava Época, Instancia: Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: III Segunda Parte-1, Página: 370.

MINISTERIO PÚBLICO. CASO EN QUE SE INVADE SU FUNCIÓN PERSECUTORIA.-

El artículo 6o. del Código Penal para el Estado de Sonora, dispone que los delitos pueden ser intencionales, culposos o preterintencionales; que el delito es intencional cuando se quiere o acepta el resultado; que la culpa existe cuando la producción del resultado no se previó, siendo previsible, cuando, habiendo sido prevista, se tuvo la esperanza de que no se realizaría, o en casos de impericia o falta de aptitud; y que existe preterintencionalidad, cuando se causa daño mayor que el que se quiso causar, por lo que hay dolo respecto del daño querido y culpa con relación al daño causado. Por tanto, la propia ley establece, en su parte general, una primera clasificación de los delitos, conforme a la cual, se puede infringir la norma intencionalmente o en forma culposa o bien de manera preterintencional. Si de autos aparece que el inculpaado fue procesado, acusado y sentenciado, en primera instancia, como responsable de un delito intencional y pese a ello, el tribunal de apelación lo sancione por estimar que había cometido un delito preterintencional, es claro que con tal determinación varía los términos de la acusación, en cuanto a la forma de comisión del ilícito imputado, por lo que invade la función persecutoria que la Ley reserva al Ministerio Público, con violación del artículo 21 constitucional.

- - - Precedentes: Octava Época, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VII, Enero de 1991 Página: 313. Eddc3

Aquí ya podemos apreciar con claridad, que se integra al concepto de culpa, la previsibilidad, debido a que se señala que la culpa existe cuando la producción del resultado no se previó, siendo previsible, o cuando habiendo sido previsto un resultado, se tuvo la esperanza de que no se realizaría, lo que nos delata una conceptualización mucho más acabada de este tipo de ilícitos, inclusive ya se aprecia la clasificación de la culpa, (sin representación y con representación).

NOVENA EPOCA

IMPRUDENCIA. ES UNA FORMA DE CULPA Y NO UNA CALIFICATIVA, POR LO QUE DEBE PREcisARSE EN EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN Y NO EN SENTENCIA.- Es inexacto que en el auto de formal prisión no debe resolverse si se trata de un delito culposo o imprudencial sino hasta que se dicte sentencia, pues la imprudencia es una forma de culpa y no una circunstancia modificativa o calificativa del delito, y como tal debe precisarse en el citado auto de formal prisión, por ser esta la etapa del procedimiento penal en la que se fija la litis.

- - - Precedentes: Novena Época, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: IV, Septiembre de 1996, Tesis: XIV.2o.14 P, Página: 656.

DELITO IMPRUDENCIAL COMETIDO CON MOTIVO DE UN HECHO DE TRÁNSITO. ES NECESARIO EXHIBIR DICTAMEN PERICIAL PARA DEMOSTRAR LA PROBABLE RESPONSABILIDAD DEL ACUSADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE YUCATÁN).-

El artículo 10 del Código de Defensa Social para el Estado de Yucatán, indica que son delitos culposos los que se cometen por imprudencia, imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado y con los que se causa igual daño que con un delito doloso. Ahora bien, tratándose de los delitos de daño en propiedad ajena y lesiones, producidos por un hecho de tránsito, para acreditar que se cometieron culposa o imprudencialmente, es menester que se exhiba dictamen pericial en materia de tránsito, en virtud de que los diversos medios probatorios aportados, como serían la declaración de testigos presenciales o la inspección ocular, únicamente son aptos para demostrar los elementos típicos de los antisociales en cita, pero no para constituir un indicio de responsabilidad de quien lo cometiera por imprudencia, imprevisión, negligencia, impericia o falta de reflexión o de cuidado, dado que se trata de la comisión de un delito culposo, y evidentemente se requiere de aquella opinión técnica.

- - - Precedentes: Novena Época, Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: V, Mayo de 1997, Tesis: XIV.2o.62 P, Página: 617.

Resulta claro, con los anteriores criterios jurisprudenciales, que pese al gran esfuerzo que se hizo por tratar de concebir de manera por demás completa a los tipos culposos, ello no se logró, y ahora mucho menos, con la reforma que sufrieron nuestras leyes penales, cuyas consecuencias ya hemos señalado con antelación, advirtiéndose que realmente nunca se dejó de concebir a la culpa, como un elemento que debía ser analizado hasta la responsabilidad penal.

4.5. PROBLEMÁTICA QUE REPRESENTA EL NO ANALIZAR EL ELEMENTO SUBJETIVO CULPA A NIVEL TIPO PENAL.

En el transcurso del presente trabajo, he señalado como el derecho penal ha ido evolucionando de manera constante, y países como Alemania, Italia, España, han integrado a su derecho común, criterios dogmáticos avanzados. Resulta en verdad, inconcuso el señalar, que en materia de derecho, no puede ningún país o nación, abstenerse de dicho progreso, ya que ello trae como consecuencia un retraso en materia de leyes que en nada les beneficia.

La mayoría de los países han superado ya el problema de la ubicación sistemática del elemento subjetivo (dolo o culpa) dentro del delito; no ha representado conflicto alguno, el sostener que el dolo o la culpa deben integrar el tipo penal, dejando respecto de la responsabilidad otros elementos, encaminados específicamente a verificar la culpabilidad del sujeto en el hecho que se le atribuye.

Es notorio que tanto el causalismo como el finalismo, no se han apartado de la tradicional tripartición, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, debido a que en el finalismo, se hace una restructuración de sus elementos y cambia su ubicación, sobre todo del elemento subjetivo, lo que ha provocado serios problemas, sin embargo, ello no sólo es característico de la teoría final, ya que como lo hemos observado, el funcionalismo, también comparte la ubicación del elemento subjetivo en el tipo penal; por lo tanto, no resulta un solo capricho el ubicar a este elemento en uno u otro estadio del delito, sino que ello es producto de numerosos estudios que han indicado la utilidad de que se analice a nivel de tipo penal, circunstancia acertada que no ha sido modificada por las subsecuentes teorías que han surgido (funcionalista, imputación objetiva), lo que

demuestra que la convivencia de elementos objetivos, subjetivos y normativos, dentro de la tipicidad, es actualmente compartido por la mayoría de todos los países Europeos.

En nuestro país, la preocupación respecto de la ubicación del elemento subjetivo, dentro del delito, no parte de una discusión dogmática, sino más bien, respecto de su comprobación; así es, como sabemos, para librar una orden de aprehensión o para dictar un auto de plazo constitucional, debe de acuerdo a la ley, verificarse que haya quedado acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del acusado, luego entonces, ello limita a la autoridad ministerial, como órgano persecutor e integrador de la averiguación previa, a acreditar plenamente el cuerpo del delito, sin embargo le establece la facultad, que por lo que respecta a la responsabilidad penal, que esta sólo se compruebe de manera probable, por lo tanto, como el elemento subjetivo, reviste características especiales (cuestiones internas del sujeto), le resulta mucho más fácil que este elemento se traslade a la responsabilidad, para así no tener que comprobarlo de manera plena junto a los demás elementos objetivos y normativos, y si referir su acreditación de manera probable, lo que según la autoridad legislativa, le facilita las cosas, al afirmar la existencia de una acción que vulneró el bien jurídico tutelado, y que al parecer fue cometido dolosa, o en su caso culposamente, y con ello no permitir que sea a este nivel procesal que se analice detenidamente si se encuentra o no acreditado dicho elemento subjetivo.

Realmente es por ello, que no se hace necesario adentrarnos a un estudio dogmático para evidenciar que el estudio de los elementos subjetivos dentro del tipo penal es una realidad incuestionable, y que la postura que se aduzca en su contra no tiene fundamento. Resulta en verdad penoso que en este aspecto, nuestras leyes se vean

reformadas no por cuestiones dogmáticas, sino por facilitar el trabajo de la autoridad ministerial, para poder integrar mucho más fácil sus averiguaciones y consignar y después averiguar si se cometió el delito de manera dolosa o culposa.

Sin embargo, el presente trabajo no puede limitarse a sostayar los errores en que incurrió el legislador, al reformar la ley, y regresar al concepto de cuerpo del delito, sino que es menester que se señale, por que se sostiene que debe el dolo y la culpa integrarse al tipo penal; independientemente de las implicaciones jurídicas que ya hemos señalado en capítulos anteriores, al realizar un somero estudio respecto de las teorías causal y final, en donde específicamente el finalismo aporta el sustento legal para reubicar el elemento subjetivo al tipo penal, sacándolo de la responsabilidad. Empero, respecto del delito culposo, resulta aún más contundente dicha postura en virtud, de que como lo he referido, el tipo culposo se ve integrado tanto por elementos objetivos como subjetivos, los cuales no son susceptibles de separarse en su estudio, ello en virtud de que no podemos hablar de una conducta imprudente, sino se le reviste de tales características, es decir, sino se verifica la inobservancia de un deber de cuidado (elemento objetivo), que le era previsible, o que previó confiando en que no se produciría (elemento subjetivo), lo que se conjuga con los demás elementos integradores del tipo, a saber, lesión del bien jurídico, objeto material, resultado, conexidad de la violación del deber de cuidado respecto con el resultado producido con dicha conducta, etc; lo que naturalmente integra un verdadero tipo culposo, por lo que el tratar de desincorporar cualquier aspecto subjetivo en este tipo de delitos, equivaldría a desvirtuar la esencia del tipo culposo, al matizar precisamente este tipo de elementos al tipo objetivo.

4.5.1.- EL ESTUDIO DE LA CULPABILIDAD EN EL TIPO CULPOSO EN LA ACTUALIDAD.

La pregunta que se hacen aquellas personas que no comparten la postura de integrar el elemento subjetivo dentro del tipo penal, es la siguiente. ¿De que elementos va a integrarse la culpabilidad, si el dolo o la culpa se trasladan al tipo penal?. Cuestionamiento que encuentra fácil respuesta. La culpabilidad no queda vacía. No debemos olvidar que no sólo el dolo o la culpa integran a la culpabilidad, ya que ésta se integraba según los causalistas, además del dolo o la culpa, la imputabilidad, la participación, etc; y en opinión de los finalistas, esta quedaba integrada por la imputabilidad, la conciencia de la antijuricidad, y la exigibilidad de una conducta distinta a la realizada, elementos suficientes para entablar el correspondiente juicio de reproche al activo por su conducta desplegada; y por ello, en nada afecta que el elemento subjetivo se traslade al tipo penal, ya que la esencia de la culpabilidad, desde mi particular punto de vista, debe de contener otros aspectos más relacionados con el sujeto que con el hecho, es decir, no debemos dejar al ámbito de la culpabilidad el que se califique el actuar del sujeto en doloso o culposo, cuando dicha circunstancia es esencial al hecho, a la conducta típica.

Evidentemente que dependerá de la teoría a la cual apeguemos nuestro análisis del delito, para integrar a la culpabilidad, pero considero que lo más convincente, resulta el integrarla como lo hace el finalismo, es decir, por la imputabilidad, la conciencia de la antijuricidad y por la exigibilidad de una conducta distinta a la realizada; lógicamente se podrá cuestionar ¿por qué no integrarla bajo los argumentos del causalismo?; según mi apreciación, dicha teoría causal de la acción, dejó en la mayoría de los países de ser tomada en cuenta, ya no se usa, ante la evolución que ha tenido la teoría del delito; no

paso por alto que la teoría causal fue la primera que estructuró los elementos del delito, sin embargo, sus postulados han sido totalmente rebasados, por nuevas teorías.

¿Pero como se estructuraría la culpabilidad, en el delito culposo?, ¿podemos analizar la culpabilidad del delito culposo, con los mismos elementos que lo hacemos respecto de los delitos dolosos?. Claro que sí. Y partimos de la idea que el tipo penal ha quedado determinado con un actuar culposo, es decir, que a nivel de tipo, se ha analizado el elemento subjetivo culpa y aquellos elementos que nos estructuran la culpabilidad, deberán encaminarse al injusto culposo; por lo que respecta al primer elemento, la imputabilidad, no existe problemática alguna, ya que éste elemento debe de acreditarse tanto para un delito doloso o culposo, por lo tanto, la imputabilidad deberá de acreditarse para verificar si el sujeto al momento de desplegar su actuar culposo, contaba con la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho típico, o de conducirse de acuerdo a dicha comprensión; aquí dicho elemento se tiene por acreditado haciendo un estudio negativo, es decir, se afirma la imputabilidad si no existe en autos certificado médico alguno por el que se ponga de manifiesto que el activo, se encontrara bajo un trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impidiera el pleno uso de sus facultades mentales, y a consecuencia de ello, no lograra comprender y autodeterminarse conforme a dicha comprensión. Así en relación al segundo elemento de la culpabilidad, la conciencia de la antijuricidad, respecto del delito culposo, constituye al igual que en el delito doloso, una afirmación del elemento subjetivo, es decir, nos robustece más el hecho de que en el actuar del sujeto privó plenamente la conciencia del antijurídico, al descartarse la presencia de algún error de prohibición en su actuar; ya sea éste directo, que es aquél que recae sobre la propia existencia de la prohibición, motivada por desconocimiento de la ley o por ignorancia del alcance de la misma; o indirecto, que es

aquel que recae sobre la existencia o los límites de una causa de justificación, es decir, porque considerara el sujeto que estaba justificada su conducta. Por lo que en un injusto culposo deberá verificarse si el sujeto activo al desplegar su conducta típica, era consciente que estaba obrando contrario a una norma que condiciona y rige determinada actividad, como en el tránsito lo sería un reglamento de tránsito; a una regla general de cuidado que se ha elaborado o asumido para determinadas actividades o profesiones, o inclusive normas de la experiencia de la vida, de las que se derivan especiales deberes de cuidado; naturalmente que en algunos casos dicha conciencia puede estar viciada a través de algún error de prohibición, como lo sería aquella persona que conduce su vehículo en una población en la que está prohibida la vuelta en "u", cuando en la entidad de la que procede dicha actividad está permitida, (error de prohibición directo vencible); sin embargo, dicha conciencia del antijurídico debe tomarse en cuenta de manera autónoma y se hace visible si se parte hipotéticamente de la idea de que el sujeto hubiera percibido la posibilidad de la realización del tipo, y por lo tanto motivarse de acuerdo con dicho conocimiento. Por lo que respecta a la exigibilidad de otra conducta distinta a la realizada, se aprecia que dicha circunstancia en nada incide si se trata de un hecho doloso o culposo, en virtud de que, para ambas conductas, resulta una causa de exculpación, el que no haya habido ninguna posibilidad de actuar de manera distinta a la realizada, como lo sería en el caso de un estado de necesidad exculpante (conflicto de bienes de igual valía) o que el sujeto haya actuado motivado por miedo insuperable; lo anterior resulta fácil de explicar si partimos de la idea de que si dichas causas de inculpabilidad operan respecto del actuar doloso, no veo yo imposibilidad alguna para que también se actualicen respecto del injusto culposo.

En resumen, la culpabilidad en los delitos culposos se deriva de la posibilidad de advertir y cumplir el deber objetivo de cuidado, es decir, en los delitos culposos el reproche de culpabilidad dependerá en buena medida de que el autor, según sus facultades personales, se encuentre en una situación de advertir y cumplir las exigencias de cuidado que a él en específico se han dirigido; lo trascendente en este caso, es que el autor con su nivel intelectual, de fuerzas, experiencias y conocimientos, esté en la posibilidad de advertir dicho peligro, lo cual no podría verificarse si el mismo actúa sin la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho típico, o de conducirse de acuerdo a dicha comprensión (imputable), o si su actuar se derivara de un error de prohibición, es decir, sin la conciencia del antijurídico, o bien que obrara alguna circunstancia que no le hiciera exigible un comportamiento distinto al realizado, casos en los que no obstante haberse acreditado una conducta culposa, al haberse comprobado que el sujeto infringió un deber objetivo de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponían, y el cual le era previsible, lo que produjo un resultado objetivamente imputable a la conducta desplegada por el sujeto, no podría sostenerse la culpabilidad del sujeto, al no acreditarse que tuvo la posibilidad de advertir y cumplir el deber objetivo de cuidado.

4.6 ANALISIS DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA, AL AMPARO DE LA REGULACIÓN ACTUAL DEL TIPO CULPOSO.

El principio de seguridad jurídica constituye una garantía constitucional para el gobernado. En nuestra constitución, dicho principio se encuentra regulado por el artículo 16, y consiste en que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles, o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causal legal del procedimiento, inclusive se refiere a la orden de aprehensión, y señala que sólo podrá librarla la autoridad judicial, cuando proceda denuncia o querrela de un hecho considerado como delito y que merezca pena privativa de libertad y que se encuentre acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado. El Estado está obligado a vigilar y hacer cumplir dicha garantía, por lo tanto, las leyes que emita deben siempre ser coherentes y congruentes con dicho principio.

Ahora bien, respecto de las reforma que sufrieran nuestras leyes penales en el año de 1999, y a las que ya nos hemos referido ampliamente, claro que atentan contra el principio de seguridad jurídica; ya hemos apreciado que antes de dicha reforma, se imponía la obligación de acreditar plenamente los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del sujeto; detallando la ley, que elementos integraban el tipo penal; entre ellos se encontraba el elemento subjetivo. El tipo penal quedaba integrado tanto por elementos objetivos, subjetivos y normativos, los cuales debían acreditarse de manera plena; quedando integrada la culpabilidad únicamente por tres elementos: la imputabilidad, la conciencia de la antijuricidad y la exigibilidad de otra conducta distinta a la realizada, elementos que podrían acreditarse de manera probable. Lo anterior resultaba adecuado, en virtud de que para que se pudiera imprimir un acto de molestia para el

sujeto (como lo sería una orden de aprehensión), se acreditaba de manera plena que había desplegado una conducta típica, y que existieran elementos de prueba que hicieran probable su responsabilidad penal, ya que los rubros que hemos señalado como integradores de esta etapa, pueden sostenerse de manera probable, a nivel de orden de aprehensión o inclusive de auto de plazo constitucional, empero, elementos como la conducta, la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado, el objeto material (si existiese), el resultado y su atribuidad a la conducta desplegada por el activo, medios comisivos, calidades en los sujetos activo y pasivo, circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión de los tipos penales (si los requiere), el obrar doloso o culposo, etc; debían ser analizados y comprobados de manera plena, lo que coincidía plenamente con el ya referido principio de seguridad jurídica.

Después de la reforma del año de 1999, se constriñe el tipo penal, únicamente a elementos objetivos, sustrayendo los elementos subjetivos dolo y culpa, para integrarlos a nivel de culpabilidad, y por lo tanto hacerlos partícipes de la forma de comprobación probable, que para dicha etapa existe en la ley; ello resulta evidente, ya que va en contra del principio de seguridad jurídica. Como es posible, que para poder girar una orden de aprehensión en contra de una persona y someterlo a un proceso penal, se baste únicamente con tener comprobados los elementos materiales de determinado ilícito, y respecto a su forma de comisión, ya sea dolosa o culposa, ello sólo de acredite de manera probable; permitaseme ejemplificar dicha situación: para ordenar vía judicial la captura de una persona, sólo basta que se comprueben los elementos objetivos de un delito, y que existan elementos de prueba que nos indiquen que probablemente dicho ilícito fue cometido de manera dolosa o en su caso de manera culposa; en verdad resulta preocupante, dicho ejemplo. Como es posible que una cuestión tal importante, como lo es

el verificar ante que tipo de conducta estamos, dolosa o culposa, se pretenda llevar su estudio hasta la culpabilidad, dejando desprovisto al tipo penal de dicho elemento subjetivo. De por sí dicha postura resulta inaplicable respecto del delito doloso, mucho más lo es respecto de los delitos culposos, por los razonamientos que ya en capítulos anteriores hemos referido.

Es mucho más apegado al principio de seguridad jurídica el hecho de que a nivel de tipo penal de compruebe que el delito se cometió a título de dolo o culpa, a que se le señale que se cometió una conducta con la cual lesionó un bien jurídico, y no se señale el tipo de obrar (doloso o culposo), y que ello se verifique hasta culpabilidad. Bajo este último argumento, si existiese alguna duda respecto de la forma de comisión, ello no sería trascendental ya que ello puede acreditarse de manera probable, lo que equivaldría a afirmar la acreditación de un delito, al sostener que existe una conducta típica y antijurídica, y que ésta al parecer se cometió a título de dolo (o culpa). El problema trascendental que enfrenta dicha situación, respecto del principio de seguridad jurídica lo constituye el hecho de que, el determinar la forma de comisión del delito, a nivel de orden de aprehensión o de auto de plaza constitucional es de manera probable, puede válidamente la autoridad instaurar todo un proceso penal, manteniéndose vacilante si dicho delito fue cometido dolosa o culposamente, lo cual es incorrecto, en virtud de que debe la autoridad determinar desde un inicio que tipo de conducta se le está atribuyendo al sujeto, dolosa o culposa, para que esté el indiciado en posibilidades de instaurar su defensa adecuada. En resumen, con las reformas a nuestras leyes penales del año de 1999, se viola la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- La vieja concepción del delito culposo, relativa a que dicha forma de comisión no existe de manera autónoma y que siempre se ha visto como algo adjunto a los delitos dolosos, como una derivación de un delito intencional, ha mantenido, mantiene y mantendrá a los tipos culposos en un estancamiento que no permite avanzar en su estudio. En efecto, se ha observado que este tipo de delitos no constituyen ningún accesorio del tipo doloso, ni se debe derivarlo de este tipo de delitos. Sus elementos propios y su esencia resultan indiscutiblemente muy distintos a los de un tipo doloso

SEGUNDA.- No se puede negar que la dogmática penal ha jugado un papel importante en la estructura de los tipos penales, así como la concepción de sus elementos, y que algunas reformas han introducido al derecho penal matices dogmáticos de gran importancia. La evolución de las leyes en general, y específicamente del derecho penal, es algo que no puede detenerse, ya que sin lugar a dudas, algunas leyes que se plasmaron hace varias décadas hoy en día resultan obsoletas o difícilmente aplicables en una sociedad cambiante, cuyas necesidades son totalmente distintas a las que tenía años atrás. Si queremos avanzar hacia un estado democrático de derecho, debemos incluir en este, algunos aspectos dogmáticos que enriquecen jurídicamente el ámbito penal, y en consecuencia lograr un menor bienestar para el gobernado, al cumplirse cabalmente con sus garantías de legalidad y seguridad jurídica. Resulta en verdad preocupante que en nuestro país, se opongan al cambio, y no permitan que algunas cuestiones dogmáticas se introduzcan a nuestro derecho penal; ya quedó claramente establecido que la reforma que sufrió el Código de Procedimientos Penales en el año de 1999, relativa a suprimir del Código el gran paso que se había dado en el año de 1994, al ingresar al derecho adjetivo, la concepción de los elementos del tipo penal, y ubicación del dolo en el tipo, entre otros

cambios, que obedecía a una exigencia dogmática que varios países ya habían adoptado varias décadas antes, adujo entre su más importante "pretexto", que la reforma del 94 obedecía a que se había introducido al derecho penal mexicano algunas cuestiones dogmáticas que aún no correspondían a la realidad jurídica de México, y que si bien dichas posturas dogmáticas en otros países habían demostrado su eficacia, en nuestro país no estaban las condiciones dadas para que se pudieran aplicar dichos cambios en nuestro derecho penal. Nuevamente me vuelvo a preguntar ¿Qué acaso nuestro país, no tiene el suficiente nivel jurídico para poder entender algunos cambios inherentes al derecho penal?; ¿Por ser un país subdesarrollado, no podemos aspirar a tener un marco jurídico adecuado, que contenga cualquier aspecto que conlleve a resguardar las garantías de legalidad y seguridad jurídica de todos los mexicanos?; El argumento utilizado por la autoridad reformista, es un insulto para todos los juristas de nuestro país, a los ojos de todo el mundo nos han dejado como unos neófitos del derecho, al haber aducido que no comprendimos las reformas en las que se introdujo a nuestro derecho, algunos aspectos relacionados con teorías más avanzadas (teoría finalista).

A manera de reflexión, indico una experiencia que tuve hace pocos años; a raíz de los cambios implementados en nuestros códigos penales en el año de 1994, fui invitada por algunas autoridades a una conferencia que habría de dar un importante personaje de nuestro país (Procurador General de la República), al llegar al lugar donde tendría verificativo dicho evento pude observar que a dicho lugar habían acudido altas autoridades judiciales de otro país, que venían precisamente a conocer los cambios a nuestra legislación penal, por considerarlos de gran importancia, inclusive participó en la conferencia una persona (al parecer ministra de aquél país) e indicó que las reformas en México habían despertado en su país gran inquietud e interés y que acudían a nuestro

pais, ex profeso para analizar dichas reformas y llevarlas al suyo; en menudo aprieto se metió la autoridad de nuestro pais al no poder explicar en detalle la reforma, concretándose a divagar en cuestiones más relacionadas con su puesto, que con las reformas. Imagínense que comentarios se habrán hecho en ese pais después de que se enteraran que dichas reformas fueron suprimidas, y peor aún que lo fueron por no haber sido comprendidas por los juristas mexicanos; ¿Y saben acaso que personaje fue determinante para la reforma de 1999?, precisamente aquél alto funcionario que en aquélla ocasión diera la conferencia que he relatado.

Recuerdo con profunda indignación aquellos comentarios que se vertían en uno que otro foro, donde participaban algunas autoridades de nuestro pais, (y en algunas resoluciones judiciales), que la teoría finalista no podía ser aplicada en nuestro derecho penal, que era en verdad una aberración, el que el elemento subjetivo dolo, se sacara de la culpabilidad para trasladarse al tipo, ya que ello rompía con el esquema tradicional del delito; inclusive hubieron personas que señalaron que motivo de dicha reforma, se estaba generando impunidad, al decretar los jueces más libertades al exigirse la comprobación de más elementos en el tipo penal. Cuan equivocados estaban. Como lo he señalado en el presente trabajo, la reforma del año de 1994, resultaba una poesía jurídica, que importante paso se había logrado al ya dejar a un lado algunos aspectos inherentes al causalismo, e ingresar algunos aspectos teóricos nuevos, evidentemente al exigirse la comprobación de los elementos del tipo penal, (que eran los mismos que se venía comprobando antes de la reforma, a excepción del dolo), se cumplía cabalmente con la garantía de legalidad y seguridad jurídica del gobernado, y nuestro derecho se encaminaba a uno de los más avanzados en América Latina. En estas líneas puedo, aún cuando estoy consciente que voy a ser el blanco de recias críticas, que el punto medular

de la reforma del año de 1999, lo fue que la Institución del Ministerio Público nunca pudo entender la forma en que debía acreditar el elemento subjetivo dolo dentro del tipo penal, realmente le causó tremendo dolor de cabeza el hecho de que dicho elemento subjetivo tuviera que comprobarse de manera plena, cuando estaba acostumbrado a ni siquiera hablar del dolo, en sus consignaciones, ya que este era acreditado de manera probable en la culpabilidad. Parte del problema también lo generó, el poder judicial, al exigir al Ministerio Público una comprobación plena de dicho elemento, olvidando que el dolo no sólo se obtiene de una valoración del sujeto activo (aspecto interno), sino de otros factores que inciden en su acreditación, (aspecto externos), sin embargo, la solución no era cambiar la ley, sino estudiar más a fondo, interesarse por la dogmática penal y tratar de comprender el cambio, que a mi opinión, no representaba ningún problema.

TERCERA.- Ya que se ha evidenciado mi gran rechazo a la reforma del año de 1999, y mi profunda tristeza, por la supresión de nuestros códigos del gran avance que se había obtenido con la reforma del año de 1994, al reestructurarse el tipo penal, y al adoptarse la posición del dolo en la tipicidad e integrando a la culpabilidad otros aspectos también de gran importancia como lo era la conciencia de la antijuricidad; lo cual era congruente, ya que los aspectos cognoscitivo y volitivo del dolo, debían quedar plasmados dentro de la tipicidad, ya que la conciencia del antijurídico no es más que un reforzamiento del dolo, es decir, el hecho de que comprobemos que el activo al momento de desplegar su conducta típica, no incurrió en algún error de prohibición, nos permite concluir que actuó con plena conciencia del injusto, por lo tanto, nos afirmaba el actuar doloso del sujeto. Empero, por lo que respecta al tipo culposo, desde mi punto de vista resulta totalmente absurdo extraer el elemento subjetivo, ya que la esencia, el núcleo rector de este tipo de ilícitos lo es precisamente el deber de cuidado violentado, que no es

otra cosa que la culpa, por lo que el hablar de un delito culposo, sin tocar lo relativo a la culpa, resulta como hablar del mar, sin sus aguas; si quitamos todo lo concerniente a la culpa, la tipicidad de este tipo de delitos quedará incompleta, y esto a todas luces atenta con el principio de legalidad; lo que traería como consecuencia que la tipicidad tanto para un tipo doloso como para un culposo fuera idéntica, y que sólo a nivel de culpabilidad se obtuviera la diferencia, ¡a que grado de falta de técnica jurídica hemos llegado!. Quiero dejar perfectamente claro que, como lo expuse en el capítulo correspondiente, algunos aspectos relacionados con la culpa, pueden válidamente establecerse como aspectos objetivos, como lo es el deber de cuidado, y por ello deben de ser analizados a nivel de tipicidad, sin embargo, el sentido de la reforma del año de 1999, es que ningún aspecto subjetivo sea acreditado a nivel de cuerpo del delito, sólo cuando la literalidad del delito lo requiera, lo que a conducido a varios juristas, (autores, catedráticos, jueces, ministerios públicos, etc.) a desplazar todo el estudio de la culpa a nivel de culpabilidad, lo que considero un gran yerro jurídico y sobre todo dogmático.

CUARTA.- Por supuesto que el sustraer el elemento subjetivo del tipo penal, atenta contra el principio de legalidad y seguridad jurídica; ello por dos razones, la primera, porque se exigen menos elementos para poder impulsar a un sujeto un hecho delictivo, y la segunda porque a nivel de orden y de auto de plazo constitucional el sujeto está ante la incertidumbre de saber que el delito que se le atribuye pudo haberse cometido de manera dolosa o culposa, ya que dicho elemento se comprueba en dichas etapas a nivel de probable, y no es hasta sentencia que se exige su plena comprobación, y es entonces, hasta ese momento que se afirma la comprobación del dolo o la culpa, lo que evidentemente genera en el acusado un estado de incertidumbre en todo su proceso penal. Lo que se buscó con la reforma del año de 1999, no fue velar por los principios de

legalidad y seguridad jurídica, sino más bien, por la facilidad de integrar las averiguaciones previas, sin menos elementos y menos obstáculos de índole dogmático. Si el sustraer el elemento subjetivo en los delitos intencionales es incorrecto, el hacerlo en los delitos culposos es una incongruencia, ya que con ello estamos destruyendo la esencia misma de este tipo de delitos.

QUINTA.- Ante el total desatino de las reformas del año de 1999, en materia de derecho penal, considero que antes de optar por reformar a la ley, se debe de analizar la misma y el tratar de comprenderla y aplicarla, y dejar atrás aquella costumbre arraigada en nuestro país, de que si algo no se comprende, mejor se suprime. Ya basta que el avance en nuestro país se esté obstaculizando por prejuicios de algunas personas que prefieren mantenerse hundidos en su ignorancia, que el optar por incrementar su acervo cultural y abrirse al cambio. El tipo penal ha sido motivo de interminables estudios dogmáticos, para poder comprender mejor sus alcances y limitaciones, siempre encaminados a un estado democrático de derecho, por lo tanto, resulta inadmisibles cualquier argumento que se aduzca para impedir que aspectos teóricos o dogmáticos permean, nuestro derecho penal; resulta en verdad triste que nuestro país aun siga con problemas inherentes al causalismo, cuando en otros países dicha teoría está en total desuso, y que nuevas teorías como el finalismo (sus inicios los encontramos ya desde los años 20), el funcionalismo social, la imputación objetiva, etc, no encuentren cabida en nuestro derecho, porque a criterio del legislador, dichas teorías son muy avanzadas y el intelecto del jurista mexicano no es apto ni suficiente para entenderlas. Con criterios como este, nuestro país, seguirá siendo en el ámbito legal, como en los demás ámbitos un país subdesarrollado.

B I B L I O H E M E R O G R A F I A .

Bacigalupo, Enrique. Lineamientos de la Teoría del Delito. Editorial Astrea de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, Argentina, 1974.

Beling, Ernest. Grundzuge des Strafrechts Tubingen, 1912.

Binding: Die Normen. Tomo IV.

Bustos Ramírez, Juan. Manual de Derecho Penal. Parte General. 3ª edición. Ed. Ariel. Barcelona-España, 1989.

Campos Alberto, A. Derecho Penal. Parte General. 2ª edición. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1987.

Cárdenas Raúl, F. Delitos Culposos. Criminalia. año XXXV, número 3, marzo 1969. México.

Carrancá y Trujillo, Raúl. Programa de Derecho Penal. Parte General. 20ª edición. Ed. Porrúa. México, 1999.

Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 38ª edición. Ed. Porrúa. México, 1997.

Cerezo Mir, José. El finalismo en criminalita. Número 2, LXII mayo-agosto. Ed. Porrúa. 1997.

Cobo-Vives. Derecho Penal III.

Córdoba Roda, Juan. Una nueva concepción del delito, La doctrina finalista. Ediciones Ariel. Barcelona-España, 1963.

Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Ed. Bosch. Barcelona, 1975

Choclan Montalvo, José Antonio. Deber de cuidado y delito imprudente. Bosch, Casa Editorial. España, 1998.

Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Bosch. Barcelona, 1975.

Daza Gómez, Carlos. Teoría General del Delito. 2ª edición. Cárdenas Editores. México, 1999.

Díaz Aranda, Enrique. Dolo Causalismo-Finalismo-Funcionalismo y la Reforma Penal en México. 2ª edición. Ed. Porrúa. México, 2001.

Feijóo, Bernardo. Resultado Lesivo e Imprudencia. José María Bosch Editor. Barcelona-España, 2001.

Ferreira Delgado, Francisco. Teoría General del Delito. Ed. Temis. Bogotá-Colombia, 1988.

Gimbernat Ordeig, Enrique. Causalidad, omisión e imprudencia. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Fascículo III, 1994.

Gómez de la Torre, Ignacio Verdugo y Otros. Lecciones de Derecho Penal. Parte General. 2ª edición. Ed. Praxis. España.

González Quintanilla, José Arturo. Derecho Penal Mexicano. 5ª edición. Ed. Porrúa. México, 1999.

Heinrich Jeschek, Hans. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Volumen I. Casa Editorial Bosch. Barcelona.

Jiménez de Asúa, Luis. Lecciones de Derecho Penal. Volumen III. Ed. Oxford University Press. México, 1999.

- Tratado de Derecho Penal. Tomo V.

Malo Camacho, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. 2ª edición. Ed. Porrúa. México, 1997.

Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penal. Parte General. 4ª edición. Ed. Trillas. México, 1997.

Mezger, Edmund. Tratado de Derecho Penal. Tomo I, 1960.

- Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Traducción al español de Rodríguez Muñoz. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, 1955.

Mir Puig, Santiago. Derecho Penal. Parte General. 3ª edición. Ed. PPU. Barcelona, 1990.

Montt Garrido, Mario. Derecho Penal. Parte General. Tomo II. Ed. Jurídica de Chile, 1997.

Muñoz Conde, Francisco. Derecho Penal. Parte General. 4ª edición. Ed. Valencia. Bogotá-Colombia, 2000.

- Introducción al Derecho Penal. Bosch, Bosch, Casa Editorial. Barcelona, 1975.

Orfeo Cecchi, Il. Deltto Colposo. Santa Maria Capua Vetere, Schiano Editore, 1950.

Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. 7ª edición. Ed. Porrúa. México, 1974.

Reyes Alvarado, Yesid. Imputación Objetiva. Ed. Temis. Bogotá, Colombia.

Reyes Echandía, Alfonso. Culpabilidad. 3ª edición. Ed. Temis. Bogotá-Colombia, 1988.

Reynoso Dávila, Roberto. Teoría General del Delito. 2ª edición. Ed. Porrúa. México, 1997.

Rodríguez Devesa, José María. Derecho Penal. Parte General. 14ª edición. Madrid, España, 1991.

Roxin, Claus. Derecho Penal. Parte General. Trad. de la 2ª edición por Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo. Ed. Civitas. Madrid, 1997.

- Teoría del Tipo Penal. Tipos Abiertos y Elementos del deber jurídico. Versión castellana del Prof. Dr. Enrique Bacigalupo. Ed. Depalma. Buenos Aires, Argentina, 1979.

Vela Treviño, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del Delito. 2ª edición. Ed. Trillas. México, 2000.

Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa. México, 1975.

- Tratado de Derecho Penal Tomo I. 2ª edición. Ed. Reus. Madrid, España.

- Tratado de Derecho Penal Tomo III. 3ª edición. Traducción al español de Jiménez de Asúa. Ed. Reus. Madrid-España, 1926-1929.

Von Liszt, Franz. Lehrbuch des deutschen strafrechts. 2a edición. España.

Welzel, Hans. El Nuevo Sistema del Derecho Penal. Traducción. José Cerezo Mir. 4ª edición. Ed. Ariel. Barcelona, España, 1964.

C O N F E R E N C I A S

Cerezo Mir, José. El finalismo hoy. Conferencia del 26 de Noviembre de 1992, en el Forum de Maringa, Panamá-Brasil.

Moreno Hernández, Moisés. Conferencia dictada en fecha 5 de Junio de 1990, en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

R E V I S T A S

Márquez Piñero, Rafael. La estética de la teoría finalista de la acción penal. Revista de la Facultad de Derecho. Tomo LXII, número 183-184, mayo-agosto. Universidad Nacional Autónoma de México. 1992.

A N E X O
RESOLUCIONES JUDICIALES



Mexico Distrito Federal, a 10 diez de Julio del año
dos mil dos.

V I S T O S para resolver en sentencia definitiva los
autos del proceso con el numero de partida /2001, instruido
en el Juzgado de lo Penal del Distrito Federal por
el delito de **HOMICIDIO CULPOSO** en contra de
... quien por sus generales dió ser de: 37 años de edad;
soltero; catolico; primaria terminada; chetel, por lo que
percibe \$3,500.00 mensuales; originario del Distrito
Federal, con domicilio en calle Cuatro Millones, Manzana
No. 101e 7, Colonia Ciudad Lago, Municipio de
Nezahualcoyotl, Estado de Mexico; actualmente se encuentra
gozando de su libertad provisional, y:

RESULTANDO:

I.- En fecha 29 de Junio del año 2001, dos mil uno,
se inicio la averiguacion previa ... misma que fue
constituida a este Juzgado sin detenido el 9 de Octubre del
año 2001, dos mil uno, en la que el Ministerio Publico
solicito se emitiera Orden de Aprehenzion en contra de ...
como probable responsable del delito de **HOMICIDIO CULPOSO**;
misma que fue emitida el 16 de Octubre del mismo mes y año.

II.- ... comparecio ante este Juzgado el dia 4
de Diciembre del año 2001, dos mil uno, a rendir su
declaracion preparatoria y, dentro del plazo Constitucional
se le decretó su Formal Prision o Preventiva, como probable
responsable en la comision del delito de **HOMICIDIO CULPOSO**,
cometido en agravio de ...; asimismo se declaró la
apertura del proceso **ORDINARIO**.

III.- Las partes ofrecieron las pruebas que estimaron
pertinentes, mismas que se desahogaron en audiencia
publica, por lo que se declaró **AGOTADA LA INSTRUCCION**; con
fundamento en el articulo 314 del Código de Procedimientos
Penales para el Distrito Federal y no habiendo pruebas para
mejor proveer a juicio de la Suscrita, por lo que una vez
hecho lo anterior y una vez recabados la ficha
sinaletica, oficio de anteriores ingresos y estudio de
razonabilidad, se declaró **CERRADA LA INSTRUCCION** y, se mandó
copiar la presente causa a la vista del Ministerio Publico y
de la defensa para la formulacion de sus respectivas
conclusiones.

IV.- Formuladas que fueron las conclusiones
basadas por parte del Ministerio Publico y de
irreductibilidad Las de la defensa, en fecha 24 veinticuatro
de Junio del año 2002, dos mil dos, se celebró la audiencia
de vista, declarandose visto el proceso, por lo que se
quiere a pronunciar la correspondiente sentencia dentro
del termino legal y en base a los siguientes terminos y:

CONSIDERANDO:

I.- Para efecto de determinar, si en la presente
causa quedo plenamente acreditado el cuerpo del delito de
HOMICIDIO CULPOSO, previsto en los articulos 202, 303, en

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



187

... con el art. 70, cuando fraccion I (delito instantáneo, es que su consumación se acota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos), 5º cuando se realiza en (ultraes). 2º párrafo segundo (conduce a producir el resultado típico que no previó, siendo previsible, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales). Todos ellos del código Penal para el Distrito Federal, los cuales deberán de comprobarse en términos del artículo 127 en concordancia con el 124 de la Ley delictiva Penal para el Distrito Federal, y para lo cual se procede a realizar un análisis minucioso de los siguientes medios de prueba:

1.- Con lo declarado por el Policía Preventivo Remitente quien ante el Ministerio Público,

que el día de hoy 22 veintinueve de Junio del 2011 dos mil uno, siendo las 01:30 una hora con treinta minutos, al circular en la patrulla por la calle de Patriotismo, dirección Sur a Norte, y llegar a la esquina con Calle Siete en la colonia San Pedro de los Pinos en barrio Juárez, Distrito Federal, se percata de que en dicha esquina se encontraban en la calle bastantes personas, las que al verlos los llaman, es por lo que se aproximan y encuentran en el segundo carril de derecha a izquierda de Patriotismo a una distancia de la banqueta de siete metros aproximadamente, el cuerpo sin vida de un sujeto del sexo masculino, quien se encuentra boca abajo, la cabeza orientada al Noroeste, los pies en sentido contrario, los brazos pegados en extensión al cuerpo, abajo de la cara se observa una herida de forma irregular, por lo que llama la atención a una ambulancia, presentándose la número DM 528 del 11994 al mando del doctor [redacted], quien revisa al cuerpo mencionado y determina que efectivamente se encuentra ya sin vida, además en la Calle de Patriotismo en el primer carril de derecha a izquierda, se encuentra un vehículo estacionado unos quince metros adelante del cuerpo sin vida del sujeto del sexo masculino, vehículo de color negro, de la marca Chrysler Neon, modelo 1992, cuatro puertas, placas de circulación 353 JGF, y junto al mismo el que pudo ser su conductor de nombre [redacted], apreciando dicho unidad con el parabrisas roto de su parte derecha frontal, que al ser interrogado este señor que dijo ser el conductor, manifiesta al que habla que solo había sentido un golpe en su codo en la parte delantera y que había creído que era una persona, por lo que se detiene en el momento en el que lo encuentra el que habla, poniendo a disposición de este Representación Social al que dijo [redacted] y al vehículo antes mencionado. En

ampliación de declaración rendida ante este Órgano Judicial, en Audiencia de Ley (foja 300); dijo: que confiere su anterior declaración sustentada, sin tener

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



manifestando no constarle los hechos: que está enterado que el vehículo con el que fue atropellado su señor padre es de la marca Chrysler, tipo Neon, de color gris, placas de circulación 253-JGE, mismo que era conducido por el que dijo llamarse . . . motivo por el cual en este acto presenta su formal denuncia por el delito de HOMICIDIO, cometido en agravio de su papa quien dijo llamarse y en contra de . . . En posterior comparecencia ante la

Presencia Judicial, una vez que se le dio lectura a su declaración ministerial manifestó: que la ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agradecer. . . .

- - - 4).- Con la Inspección Ministerial (foja 14) de la que se desprende que la Representación Social da fe de haberse constituido legalmente en Avenida Patriotismo esquina con Calle Siete, donde se da fe de haber tenido a la vista un arroyo de circulación de 20 veinte metros aproximadamente, con seis carriles de aproximadamente tres metros cada uno y uno exclusivo de cuatro metros aproximadamente, siendo este de su lado Oriente, apreciándose banquetas de cuatro metros aproximadamente, con circulación de Sur a Norte únicamente y como referencia la calle Siete a 4.80 metros de la acera oriente y a 4.30 metros de la imaginaria Norte de la Calle Siete, se apreció sobre la carpeta asfáltica y sobre el tercer carril el cuerpo sin vida de una persona del sexo masculino de aproximadamente 40 años de edad, la cual se aprecio en decubito ventral, con la cabeza dirigida hacia el Oriente, su miembro superior derecho endosado hacia su flanco, miembro superior izquierdo en extensión y hacia el Norte, miembros inferiores dirigidos al poniente, apreciándose dicho sujeto con una sudadera de color gris oxford corrida hacia la parte superior, ausencia de zapato izquierdo, apreciándose en la región cefálica un lago hemático de aproximadamente 45 centímetros por 30 treinta centímetros, apreciándose con un pantalón azul de color azul de mezclilla, cinturón de color negro reventado, blusa de color negro y en donde se aprecio en dicho crucero, semáforos de los llamados aéreos, así como de pie y filantes, se aprecian fragmentos de cristal esparcidos en un área irregular de aproximadamente 4 metros, frente al número 49 de la acera Oriente, y a 20 metros de la imaginaria Sur de Patriotismo y Calle Siete, se aprecio sobre el tercer carril un calcetín de color gris, y a ocho metros de la imaginaria Sur de Patriotismo y Calle Siete, se aprecio un ruego de llaves, apreciándose el piso seco y la zona con buena iluminación y sobre la acera del lado oriente aproximadamente a 20 metros de la imaginaria de Patriotismo, se aprecio el vehículo de la marca Chrysler

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



... nada más que agregar. Y a preguntas formuladas por las partes, previa su calificación de legales contestó: que el declarante recuerda que el estado psicofísico del hoy procesado al entablar comunicación con él, es que lo vio bien, normal y algo nervioso; que el declarante refiere que no vio alguna característica en particular en el cuerpo del hoy occiso, en virtud de que no puede tocarlo y el cuerpo estaba boca abajo.

- - - 2).- Con lo declarado por el testigo de identidad , quien ante el Ministerio Público, manifestó: al haber tenido a la vista en el anfiteatro de esta Delegación el cadáver del individuo del sexo masculino de aproximadamente 40 años de edad, lo reconoce plenamente y sin temor a equivocarse como el de su esposo, quien en vida llevara el nombre de , contando a la fecha con 40 años de edad, de estado civil casado, de religión evangelista, con instrucción, analista programador, quien se dedicó a Gerente de Sistemas, originario del Distrito Federal, con nacionalidad mexicana, ocupando el quinto lugar de descendencia entre sus hermanos, hijo de , contando además con dos hijos de nombres , que procreara con ; que en relación a los hechos que se investigan sabe falleciera a consecuencia de haber sido atropellado, manifestando no constarle los hechos; se encuentra enterada que el vehículo con el que fue atropellado su esposo es de la marca Chrysler, tipo Neón, de color gris, placas de circulación 253-JGE, mismo que era conducido por el que dijo llamarse , motivo por el cual en este acto presenta su formal denuncia por el delito de HOMICIDIO POR TRANSITO DE VEHICULO, cometido en agravio de su esposo quien dijo llamarse y en contra del C. En ampliación de declaración rendida ante este Organó Judicial, en Audiencia de Ley (foja 300 vta.); dijo: que ratifica su anterior declaración Ministerial, sin tener nada más que agregar. No teniendo preguntas por formular las del LES.

- - - 3).- Con lo declarado por el testigo de identidad quien ante la Representación Social manifestó: al haber tenido a la vista en el anfiteatro de esta Delegación el cadáver del individuo del sexo masculino de aproximadamente 40 años de edad, lo reconoce plenamente y sin temor a equivocarse como el de su papa, quien en vida llevara el nombre de , contando a la fecha con 40 años de edad, de estado civil casado, de religión evangelista, con instrucción, analista de Sistemas, quien se dedicó a gerente de sistemas, originario del Distrito Federal, con nacionalidad mexicana, ocupando el quinto lugar de descendencia entre sus hermanos, hijo de , contando además con dos hijos de nombres , que procreara con ; que en relación a los hechos que se investigan sabe falleciera a consecuencia de haber sido atropellado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Tipo Neon, color gris, placas de circulación 257-JGE, el cual presenta daños en su parte frontal lado derecho con características de hundimiento de sus materiales producido por cuerpo blando, afectando fascia, cofre, parabrisas, faldón, espejo retrovisor lado derecho y portezuela posterior derecha, asimismo a una distancia aproximada de 15 metros hacia el Norte, sobre la Avenida Patriotismo lado Oriente, se encontró una cartera de color negra con la leyenda "Shora Show 94", la cual contiene una credencial a nombre de EDUARDO MEDINA HERNÁNDEZ.

- - - 5).- Con la Fe de Cadáver y Levantamiento del mismo (foja 17) y de la cual se advierte que el personal ministerial da fe de haber tenido a la vista en el lugar señalado como el de los hechos, el cuerpo ya sin vida de una persona del sexo masculino, de aproximadamente 40 años de edad, cuyo nombre es de quien en vida llevara el nombre de _____, el cual se aprecia en la siguiente posición: sobre la carpeta asfáltica de la Avenida Patriotismo y a 4.00 metros aproximadamente de la imaginaria de la calle 7, sobre el tercer carril, mismo que se aprecia en decúbito ventral, con la cabeza dirigida hacia el Oriente y miembro superior derecho adosado hacia su flanco y miembro superior izquierdo en extensión y hacia el Norte, miembros inferiores dirigidos hacia el poniente, apreciándose en la región cefálica un lago hemático de aproximadamente 45 centímetros por 30 treinta centímetros. Se aprecian las siguientes ropas, sudadera de color gris oxford, corrida hacia la parte superior, con ausencia del zapato izquierdo, un pantalón de mezclilla de color azul cielo, cinturón de color negro reventado, trusa de color negro, calcetín de color gris.

- - - 6).- Con la Fe de Vehículo y Daños (foja 18), de la cual se desprende que el personal ministerial da fe de haber tenido a la vista el vehículo de la marca Chrysler, Tipo Neon, modelo 1995, color gris, placas número de circulación 253-JGE del Distrito Federal, mismo que se aprecia con daños recientes en su parte frontal media y derecha con características de hundimiento de sus materiales de adelante hacia atrás, afectando placa de circulación y fascia, apreciándose una huella producida por cuerpo blando, en su parte frontal superior y media de un metro por sesenta centímetros sobre la tapa de motor, otra huella producida por cuerpo blando en la parte del parabrisas de aproximadamente 50 x 80 (sic) centímetros, el espejo lateral retrovisor lado derecho desprendido de su base, se aprecia otra huella producida por cuerpo blando en su costado medio y superior derecho de aproximadamente 40 x 40 (sic) centímetros sobre el faldón, se aprecia todo el cristal de la portezuela posterior lado derecho, otra huella producida por cuerpo blando en su costado posterior

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



191

derecho de aproximadamente 25 x 5 (sic) centímetros, sobre la portezuela posterior derecha; - - - - -
- - - 7).- Con el Acta Médica suscrita y firmada por los Doctores (foja 20) y de la cual se desprende tener a la vista el cadáver de un individuo del sexo masculino, como de 40 años, y que en vida llevó el nombre de DESCONOCIDO Y/O , con signos de muerte real y reciente, con temperatura igual a la del medio ambiente y sin signos de rigidez cadavérica, apreciándose además con las siguientes lesiones: múltiples heridas producidas por objetos cortantes en frontal derecho y en cuello del mismo lado de 2 a 3 milímetros; equimosis en frontal izquierdo de forma irregular de 3 x 2 centímetros; herida de 4 centímetros en mentón izquierdo; excoriación en deltoabrazivas en la mitad inferior de hemitorax y abdomen con un área de 60 x 50 centímetros aproximadamente, otra en región lateroposterior de torax del lado derecho con un área de 10 x 17 centímetros; Múltiples excoriaciones en codos, antebrazo y dorso de las manos a nivel de las articulaciones; fracturas en tercio medio de ambas piernas, la derecha es expuesta con una herida de 2 centímetros en cara anterolateral de la pierna. Careciendo de datos suficientes para dictaminar la causa de la muerte del individuo del sexo masculino, como de 40 años, y que en vida llevo el nombre de DESCONOCIDO Y/O . - - - - -
- - - 8).- Con el dictamen en Materia de Criminalística, suscrito por los peritos (fojas 111 a 135), en el cual concluyeron: "1.- Con base al estudio de los signos tanatológicos que presente el occiso, se estima que la muerte se haya producido en un lapso de tiempo no menor a 60 minutos anteriores a nuestra intervención. 2.- Al realizar el análisis y estudio del lugar, así como el conjunto de indicios encontrados, se determina que este lugar sí corresponde al escenario de los hechos. 3.- Con relación a la posición en que se encontró el cadáver, a los indicios encontrados en el lugar, podemos determinar que esta posición sí corresponde a la próxima inmediata al acontecer la muerte. 4.- Al realizar el estudio de la superficie corporal del cadáver, no se tienen lesiones compatibles con maniobras de lucha y/o forcejeo, por lo que se determina que estas no se realizaron. 5.- En atención a las características morfológicas de las lesiones que presenta el hoy occiso, podemos afirmar que estas son consecutivas y similares a las producidas en un hecho de homicidio por atropello, donde se agolpan las fases de impacto, proyección, caída y arastramiento." - - - - -
- - - 9).- Con el protocolo de Necropsia (foja 136), suscrito por los doctores , en el que concluyen que falleció de las alteraciones viscerales y tisulares que mencionan, causadas en los órganos interesados por el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



conjunto de traumatismos ya descritos, que clasificaron de mortal.

- - - 10).- Con el dictamen en materia de tránsito terrestre (fojas 158 a 160), suscrito por los peritos en el que concluyen: "El conductor del automóvil placas de circulación 335-JGE, al circular con su vehículo, lo hacía: A) a una velocidad mayor que la permitida (velocidad máxima permitida 70 k.p.h.); B) no cedió el paso al peatón que se encontraba ya dentro de la vía." En posterior comparecencia ante el Juzgado el rimerero, una vez que se le puso a la vista su informe de tránsito que obra a foja 106, así como el dictamen de tránsito que obra a foja 158, manifestó: que los ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. A PREGUNTAS DE LA DEFENSA PARTICULAR, CONTEST_: que el declarante refiere que el método empleado para rendir su informe, así como su dictamen fue el técnico deductivo; que el método es que se trata de la deducción de los elementos aportados en la averiguación previa, ya sean objetivos y/o subjetivos y la confrontación de los mismos para entonces llegar a una conclusión: que los elementos a los que se refiere sí constan en su informe, así como en su dictamen, ya que de ahí se desprende textualmente una nota que dice que se rinden con los elementos aportados hasta el momento por la averiguación previa; que el declarante refiere que para rendir su informe no es necesario contar con la declaración del procesado; que la declaración del conductor sí es necesaria para la elaboración de su dictamen; que en su dictamen refiere que el conductor manejaba a una velocidad mayor a la permitida por la declaración del propio conductor en su primera manifestación a foja 95, donde manifiesta que circulaba a una velocidad aproximada de 100 kilómetros por hora, siendo esto un elemento técnico no corroborable; que no hay un elemento técnico con el que se pueda corroborar que iba a esa velocidad, siendo su dicho el que aporta ese elemento, ya que no se contó con algún elemento de carácter técnico como lo es las huellas de frenamiento que permitan deducirla; que el declarante toma en cuenta la primera declaración del hoy procesado por la cercanía a los hechos y en las posteriores ya puede estar influenciado, y se le pueden olvidar algunos detalles. Mientras el segundo, una vez que se le puso a la vista su informe de tránsito que obra a foja 106, así como el dictamen de tránsito que obra a foja 158, manifestó: que los ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. A PREGUNTAS FORMULADAS POR LA DEFENSA PARTICULAR, CONTEST_: que el

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



193

declarante refiere que el método empleado para rendir su informe, así como su dictamen, es el establecido por la Coordinación General de Servicio Periciales; que los métodos generales establecidos por la Coordinación son el analítico y el descriptivo; que lo que describen y analizan es lo que consta tanto en el dictamen como en el informe; que el declarante tomó en consideración para arribar en su dictamen con base en lo que ya está plasmado en el mismo dictamen y que es solo por el dicho del hoy procesado; que si existen otros elementos para determinar la velocidad a que circula algún vehículo, pero en este caso concreto se basó solo en la versión del procesado; que debe ser en la versión inicial del hoy procesado en la que se basó para determinar la velocidad a que iba el conductor; que tomó en cuenta la primera declaración del procesado para determinar la velocidad a que conducía, porque dicha declaración es la primordial. - - - - -

- - - 11).- Con el dictamen en Química Forense (fojas 167-1689) suscrito por los peritos , en el cual determinan que "...en la muestra biológica de orina perteneciente a SI se identificó la presencia de metabolitos provenientes del consumo de COCAINA..." - - - - -

- - - 12).- La testimonial ante el Juzgado rendida por el Perito Oficial en materia de Tránsito Terrestre (fojas 303 vuelta, 304 frente, vuelta), quien una vez que se le puso a la vista su Informe de Tránsito que obra a foja 105, así como el Dictamen de Tránsito que obra a foja 158, manifestó: que los ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. A

PREGUNTAS FORMULADAS POR LA DEFENSA, CONTEST_: que el declarante refiere que el método empleado para rendir su informe, así como su Dictamen, el establecido por la Coordinación General de Servicios Periciales; que los métodos generales establecidos por la Coordinación son el analítico y el descriptivo; que lo que describen y analizan lo que consta, tanto en el Dictamen como en el Informe; que el declarante tomó en consideración para arribar en su dictamen con base en lo que ya está plasmado en el mismo dictamen y que es solo por el dicho del hoy procesado; que si existen otros elementos para determinar la velocidad a que circula algún vehículo, pero en este caso concreto se basó solo en la versión del procesado; que debe ser en la versión inicial del hoy procesado en la que se basó para determinar la velocidad a que iba el conductor; que tomó en cuenta la primera declaración del procesado para determinar la velocidad a que conducía, porque dicha declaración es la primordial. - - - - -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

194



- 13).- Con la acta de Matrimonio (foja 291) celebrado entre el occiso y la C. . ante el C. Juez del Registro Civil del Distrito Federal, licenciado
- 14).- Con un recibo de pago (foja 292) de fecha del 10 de junio al 30 de junio del año 2001, a favor del occiso . expedido por la empresa Spin S.A. de C.V.
- 15).- Con un escrito (fojas 293) suscrito por el gerente de Sistemas, de la empresa Spin S.A. de C.V., licenciado . en el cual hace del conocimiento que el occiso . Obtenía un ingreso mensual de \$9,000.00 NUEVE MIL PESOS 00/100 M.N., mensuales.
- 16).- Con el dictamen de Transito (fojas 272-288), suscrito por la perito en hechos de transito . en el cual concluyo " . . . Los peritos oficiales formulan sus conclusiones en base a las declaraciones sin tener elementos técnicos que les permita corroborar o desvirtuar estos dichos: En esta situación debieron rendir un informe y no actuar hasta en tanto tuvieran elementos suficientes que les permitieran corroborar o desvirtuar el dicho del manejador: Dado que el dicho del Manejador no tiene ninguna declaración que lo contradiga, se debe suponer que el vehículo que circula a su frente y que al desviarse le deja al frente al hoy occiso, hace no cuente con el tiempo y distancia suficiente para evitar el atropellamiento.
- 17).- Con el Dictamen elaborado por el PERITO TERCERO EN DISCORDIA EN MATERIA DE TRANSITO TERRESTRE (fojas 407 frente a 409 frente), quien concluyó: " . conductor del automovil marca Chrysler, tipo Neón, con placas 353-JGE particulares del D.F., conducía su vehículo: 1.- Sin cederle el paso al peatón hoy occiso que ya se encontraba en el arroyo de circulación. 2.- A una velocidad mayor de la permitida en ese lugar. 3.- Bajo el influjo de estimulantes (cocaína), según Dictamen Químico."
- 18).- Con la declaración del acusado (foja 95), quien ante el Ministerio Público dijo: el día 29 veintinueve de Junio del 2001 dos mil uno, siendo aproximadamente las 01:30 un horas con treinta minutos, conducía el vehículo de la marca Chrysler, tipo Neón, modelo 1995, de color gris, placas de circulación 353-JGE del Distrito Federal, mismo que es propiedad del emitente y que circulaba por la calle de Patriotismo, por el carril cuarto de derecha a izquierda, a una velocidad aproximada de 100 kilómetros por hora, en dirección de Sur a Norte, que viajaba solo, y que cuando se encontraba a la altura de la calle Siete, de la colonia San Pedro de los Pinos, circulaba un vehículo delante del emitente del cual no sabe las características, cuando de pronto el vehículo que iba delante del emitente se abre hacia la izquierda, por lo que el emitente continúa su marcha y de pronto el emitente vio a una persona parada sobre el carril por donde circulaba el emitente, por lo que el emitente ya no pudo hacer nada y no

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



195

sabe bien con qué parte del frente de su vehículo golpeó a dicha persona y la misma persona se golpeó contra el parabrisas del vehículo del emitente, por lo que el emitente aplico los frenos de su vehículo y se estacionó sobre el carril derecho y se quedó en el lugar y momentos despues llamo a su seguro y poco despues se presentaron unas patrullas de policias, y uno de los policias detuvo al emitente y lo subio a una patrulla para posteriormente trasladarlo a la Trigesima Primera Agencia Investigadora y que es todo lo que recuerda. En nueva presentación ante el Organó Investigador (foja 152). añadió: que ratifica su anterior declaración, agregando que el día 29 de junio del presente año, circulaba a bordo de su vehículo marca Chrysler, tipo Neon, modelo 1995, color gris, con placas de circulación 353-JG3, del cual ha dejado acreditada con anterioridad su propiedad y lo hacia solo circulando sobre el arroyo de circulación de la Avenida Patriotismo en dirección Norte y lo hacia a una velocidad de 70 kilómetros por hora, haciéndolo por el cuarto carril de derecha a izquierda, así mismo a los lados y al frente circulaban tambien varios vehiculos, de los cuales desconoce sus características, en ese momento el vehículo que iba frente al declarante del cual desconoce sus características, el cual se encontraba a una distancia de dos metros aproximadamente, de repente se abre para pasar al carril quinto de derecha a izquierda, en ese momento de que dicho vehículo pasa al otro carril es cuando el declarante observa que sobre dicho carril por donde el declarante circulaba y a una distancia de un metro, se encontraba un sujeto del sexo masculino, el cual se encontraba intentando cruzar la avenida de Patriotismo en dirección de Poniente a oriente y lo unico que el declarante pudo hacer fue el de frenar, pero no fue lo suficiente, toda vez que no pudo esquivar a dicho sujeto, ya que de ambos lados el declarante traia vehiculos que circulaban a la misma velocidad que el deponente, por lo que fue imposible realizar una maniobra de esquivar a dicho sujeto, por lo que el de la voz hace contacto con su vehículo con su parte frontal del lado izquierdo a la altura de los cuartos y cuando hace el contacto dicho sujeto sale proyectado hacia el parabrisas, sale volando hacia atrás del lado derecho, pegando su cuerpo en el toldo y rompiendo la ventanilla trasera de la puerta derecha trasera al parecer con sus botas que trata dicho sujeto, por lo que el declarante detuvo la marcha a una distancia de diez metros aproximadamente orillándose hacia la derecha, esperando en ese lugar hasta que lleo su seguro, ya que el declarante no pudo hacer nada toda vez que le entró una crisis de nervios, desconociendo en qué posición quedo dicho sujeto y en que carril, toda vez que el declarante ya no quiso acercarse al lugar: que dicho percance se realizó a unos

TESIS CO...
FALLA DE ORIGEN



196

Cuatro metros después de haber cruzado el declarante la Calle 7 de la Colonia San Pedro de los Pinos, Delegación Venito Juárez, que el contacto que hace el declarante con su vehículo contra dicho sujeto fue del costado derecho de su cuerpo, ya que al parecer dicho sujeto intentaba cruzar de Poniente a Oriente, queriendo aclarar que los semáforos que regían la circulación del declarante se encontraban en luz amarilla cintilante (sic), así como los semáforos que regían la circulación de la Calle 7 se encontraban en luz roja igual cintilante (sic) y que en dicho lugar la visibilidad era artificial por las altas horas de la noche. En vía de declaración preparatoria ante el órgano Jurisdiccional, una vez que se le dio lectura a sus declaraciones que rindiera ante el Ministerio Público manifestó: que está de acuerdo con las mismas y reconoce como suyas las firmas que obran al margen de estas, no deseando agregar nada más al respecto. En Vía de ampliación de declaración ante este órgano jurisdiccional manifestó: que ratifica sus anteriores declaraciones Ministeriales así como su declaración Preparatoria por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen, por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. Que no es su deseo contestar a las preguntas que le puedan formular las partes. Que no es su deseo carearse con las personas que deponen en su contra.

- - - Previo al análisis del fondo del presente asunto, y para el mejor ilustramiento, se estima procedente señalar lo que la ley penal describe como delito de HOMICIDIO CULPOSO, siendo que el artículo 302, en relación al artículo 60 ambos del Código Penal para el Distrito Federal, a la letra establecen: - - - - -
- - - Artículo 302.- "...Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro..." - - - - -
- - - Artículo 60.- "...En los casos de delitos culposos se impondrá hasta la cuarta parte de las penas... asignadas por la ley para el tipo básico del delito doloso..." - - - - -
- - - Descripción de la cual se desprenden los elementos constitutivos de dicho ilícito, los cuales son: - - - - -
- - - El presupuesto lógico necesario que es la existencia de la vida humana. - - - - -
- - - A).- Como elementos objetivos: - - - - -
- - - Descriptivos: - - - - -
- - - a) Una acción, con voluntad de culpa, por las consecuencias típicas, producidas o no evitadas con su actuación, por haber omitido las precauciones adecuadas exigidas por el ordenamiento jurídico, consistente en privar de la vida a otra persona. - - - - -
- - - b) La lesión al bien jurídico protegido por la norma, que en el presente caso lo es la vida humana. - - - - -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

197



- - - c) Un resultado, proveniente directamente de la conducta desplegada por el activo, que lo es la muerte del pasivo, y la atribuibilidad de éste resultado a la conducta desarrollada.

- - - d) El objeto material que resiente el actuar del activo, que lo fue el cuerpo del pasivo.

- - - B).- El elemento subjetivo que en los delitos culposos no puede dejar de constituir un elemento típico, es decir, constituye parte del cuerpo del delito, por ende debe estudiarse en este apartado, siendo el siguiente: - -

- - - a) El elemento subjetivo culpa, que en el caso a estudio se actualiza en inconsciente o sin representación.-

- - - De conformidad con los elementos y descripción del tipo delictivo, se hace notar que, para que se integre el delito de HOMICIDIO CULPOSO, se tienen que acreditar todos y cada uno de los elementos antes señalados, en términos del artículo 122 en concordancia con el 124, ambos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.-

- - - Ahora bien, antes de proceder al análisis y justipreciación de los elementos de prueba ya señalados es necesario establecer el presupuesto lógico de la preexistencia de la vida del sujeto pasivo, quien en vida y antes de los acontecimientos materia en el sumario llevó el nombre de [redacted] tal y como lo manifestaron los testigos de identidad [redacted], quien manifestó: reconozco el cadáver del individuo del sexo masculino de aproximadamente 40 años de edad, como el de su esposo que en vida llevara el nombre de [redacted]; tenía a la fecha de su deceso 40 años de edad, casado, evangelista, instrucción Analista Programador, era gerente de Sistemas, originario del Distrito Federal, nacionalidad Mexicana y con domicilio en Boito 14 A-103, Código Postal 6250, Colonia Ex Hipódromo de Peralvillo; era hijo de [redacted] y tuvo dos hijos de nombres [redacted], que procreara con [redacted]; sabe que falleció a consecuencia de un atropellamiento; obra también lo manifestado por el testigo de identidad [redacted], quien en síntesis dijo: reconozco el cadáver del individuo del sexo masculino de aproximadamente 40 años de edad, como el de mi PAPA quien en vida llevara el nombre de [redacted]; tenía a la fecha de su deceso 40 años de edad, casado, evangelista, instrucción analista Programador, era Gerente de Sistemas, originario del Distrito Federal, nacionalidad Mexicana y con domicilio en Boito 14 A 103, Código Postal 6250, Colonia Ex Hipódromo de Peralvillo; era hijo de [redacted] y tuvo dos hijos de nombres [redacted], que procreara con [redacted]; sabe que falleció a consecuencia de un atropellamiento, hechos que no le constan; depositados a los que se les concede valor probatorio pleno, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 255 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; con lo que se acredita que momentos antes de que el hoy occiso [redacted], resintiera el actuar culposo del

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



activo se encontraba con vida, quedando con ello satisfecho el presupuesto al inicio referido, es decir la VIDA. - - - -
 - - - - ahora bien, del estudio y análisis de los elementos de prueba antes transcritos, destaca por su importancia lo declarado por el policía preventivo MIGUEL ANGEL REYES, quien en síntesis manifestó: que el día 29 veintinueve de Junio del 2001, aproximadamente las 01:30 horas, al circular en la patrulla por la calle de Patriotismo, dirección Sur a Norte, y llegar a la esquina con Calle Siete en la colonia San Pedro de los Pinos en Benito Juárez, Distrito Federal, se percata que en el segundo carril de derecha a izquierda de Patriotismo, se encontraba el cuerpo sin vida de un sujeto del sexo masculino, quien se encuentra boca abajo, la cabeza orientada al Noreste, los pies en sentido contrario, los brazos pegados en extensión al cuerpo, abajo de la cara se aprecia lago hemático de forma irregular, solicitando una ambulancia, presentándose la número UM-528 del ERUM, y el doctor, quien reviso al suieto mencionado y determina que se encuentra va sin vida: en la Calle de Patriotismo, se encuentra estacionado un vehículo de color arena, de la marca Chrysler Neón, modelo 1999, cuatro puertas, placas de circulación 353-JGE, y junto al mismo el conductor de nombre apreciando dicha unidad con el parabrisas roto de su parte derecha central, y al ser interrogado manifiesta que solo había sentido un golpe en su carro en la parte delantera y que había atropellado a una persona, que no vio alguna característica en particular en el cuerpo del hov occiso, en virtud de que no puede tocarlo y el cuerpo estaba boca abajo. - - - - -

- - - - Declaración a la cual esta Juzgadora le confiere valor probatorio pleno, en virtud que reúne los requisitos que señala el artículo 255 del Código Adjetivo de la materia para el Distrito Federal, ya que es persona hábil, que por su edad, capacidad e instrucción, tiene el criterio necesario para juzgar el acto, y por su probidad, independencia de su posición y antecedentes personales, tiene completa imparcialidad del hecho sobre el que depone, susceptible de conocerse por medio de los sentidos, el cual conociera por sí mismo y no por inducciones o referencias de otros, además de que no fue obligado a declarar por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno, declaración que es clara y precisa, sin dudas ni reticencias sobre la sustancia y circunstancias esenciales y accidentales del hecho, por lo que esta Juzgadora le otorga valor probatorio pleno, en atención al contenido del artículo 255 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud de que su deposición resulta verosímil, y se relaciona con la presente causa, además de que se constata que efectivamente recayó la conducta del

TESIS CON
 FALTA DE ORIGEN



199

sujeto activo sobre el cuerpo del que en vida llevara el nombre de _____

El anterior elemento no es aislado, por el contrario, se corrobora con las siguientes diligencias que están encaminadas a demostrar la privación de la vida del pasivo _____ por parte del sujeto activo del delito, como lo son la Inspección Ministerial del lugar de los hechos, de la que se desprende que la Representación Social da fe de haberse constituido legalmente en Avenida Patriotismo esquina con Calle Siete, donde se da fe de haber tenido a la vista un arroyo de circulación de 20 veinte metros aproximadamente, con seis carriles de aproximadamente tres metros cada uno y uno exclusivo de cuatro metros aproximadamente, siendo este de su lado Oriente, apreciándose banquetas de cuatro metros aproximadamente, con circulación de Sur a Norte únicamente y como referencia la Calle Siete a 4.80 metros de la acera oriente y a 4.30 metros de la imaginaria Norte de la Calle Siete, se apreció sobre la carpeta asfáltica y sobre el tercer carril el cuerpo sin vida de una persona del sexo masculino de aproximadamente 40 años de edad, la cual se apreció en decubito ventral, con la cabeza dirigida hacia el Oriente, su miembro superior derecho endosado hacia su flanco, miembro superior izquierdo en extensión y hacia el Norte, miembros inferiores dirigidos al poniente, apreciándose dicho sujeto con una sudadera de color gris oxford corrida hacia la parte superior, ausencia de zapato izquierdo, apreciándose en la región cefálica un lago hemático de aproximadamente 45 centímetros por 30 treinta centímetros, apreciándose con un pantalón azul de color azul de mezclilla, cinturón de color negro reventado, blusa de color negro y en donde se apreció en dicho crucero, semáforos de los llamados aéreos, así como de pie y cantinantes, se aprecian fragmentos de cristal espaciados en un área irregular de aproximadamente 4 metros, frente al número 49 de la acera Oriente, y a 20 metros de la imaginaria Sur de Patriotismo y Calle Siete, se apreció sobre el tercer carril un calcetín de color gris, y a ocho metros de la imaginaria Sur de Patriotismo y Calle Siete, se apreció un ruego de llaves, apreciándose el piso seco y la zona con buena iluminación y sobre la acera del lado oriente aproximadamente a 20 metros de la imaginaria de Patriotismo, se apreció el vehículo de la marca Chrysler tipo Neon, color gris, placas de circulación 257-46E, el cual presenta daños en su parte frontal lado derecho con características de hundimiento de sus materiales producido por cuerpo blando, afectando fascia, cofre, parabrisas, toldo, espejo retrovisor lado derecho y portezuela posterior derecha, asimismo a una distancia aproximada de 15 metros hacia el Norte, sobre la Avenida Patriotismo lado Oriente, se encontró una cartera de color negra con la

TESIS CO
FALLA DE ORIGEN



100

revenda "Shoda Show 94". La cual contiene una credencial a nombre de : la inspección ministerial referente a la fe de Cadáver y Levantamiento del mismo y de la cual se advierte que el personal ministerial da fe de haber tenido a la vista en el lugar señalado como el de los hechos, el cuerpo va sin vida de una persona del sexo masculino, de aproximadamente 40 años de edad, cuyo nombre es de quien en vida llevara el nombre de , el cual se aprecia en la siguiente posición: sobre la carpeta asfáltica de la Avenida Patriotismo y a 4.00 metros aproximadamente de la imaginaria de la calle 7, sobre el tercer carril, mismo que se aprecia en decubito ventral, con la cabeza dirigida hacia el Oriente y miembro superior derecho adosado hacia su flanco y miembro superior izquierdo en extensión y hacia el Norte, miembros inferiores dirigidos hacia el poniente, apreciándose en la región cefálica un lago hemático de aproximadamente 45 centímetros por 30 treinta centímetros. Se aprecian las siguientes ropas, sudadera de color gris Oxford, corrida hacia la parte superior, con ausencia del zapato izquierdo, un pantalón de mezclilla de color azul cielo, cinturón de color negro reventado, trusa de color negro, calcetín de color gris; asimismo la inspección ministerial consistente en la fe de Vehículo y Daños de la cual se desprende que el personal ministerial da fe de haber tenido a la vista el vehículo de la marca Chrysler, tipo Neon, modelo 1995, color gris, placas número de circulación 253-JGE del Distrito Federal, mismo que se aprecia con daños recientes en su parte frontal media y derecha con características de hundimiento de sus materiales de adelante hacia atrás, afectando placa de circulación y tacia, apreciándose una huella producida por cuerpo blando, en su parte frontal superior y media de un metro por sesenta centímetros sobre la tapa de motor, otra huella producida por cuerpo blando en la parte del parabrisas de aproximadamente 60 x 80 (sic) centímetros, el espejo lateral retrovisor lado derecho desprendido de su base, se aprecia otra huella producida por cuerpo blando en su costado medio y superior derecho de aproximadamente 40 x 10 (sic) centímetros sobre el toldo, se aprecia roto el cristal de la portezuela posterior lado derecho, otra huella producida por cuerpo blando en su costado posterior derecho de aproximadamente 25 x 5 (sic) centímetros, sobre la portezuela posterior derecha; elementos de prueba a los que se les concede valor probatorio pleno de conformidad con lo dispuesto por los artículos 251 y 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud de que dichas probanzas fueron practicadas con apego a la ley, y con los que se acredita la existencia del lugar donde ocurrieron los hechos motivo de la presente causa y donde resultó atropellado el hoy occiso , quien debido a las lesiones recibidas perdió la vida.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



201

tienda "Shopa Show 94". la cual contiene una credencial a nombre de : la inspección ministerial referente a la fe de Cadáver y Levantamiento del mismo y de la cual se advierte que el personal ministerial da fe de haber tenido a la vista en el lugar señalado como el de los hechos, el cuerpo va sin vida de una persona del sexo masculino, de aproximadamente 40 años de edad, cuyo nombre es de quien en vida llevara el nombre de , el cual se aprecia en la siguiente posición: sobre la carpeta asfáltica de la avenida Patriotismo y a 4.00 metros aproximadamente de la imaginaria de la calle 7, sobre el tercer carril, mismo que se aprecia en decubito ventral, con la cabeza dirigida hacia el Oriente y miembro superior derecho adosado hacia su llanco y miembro superior izquierdo en extensión y hacia el Norte, miembros inferiores dirigidos hacia el poniente, apreciándose en la región cefálica un lago hemático de aproximadamente 45 centímetros por 30 treinta centímetros. Se aprecian las siguientes ropas, sudadera de color gris Oxford, corrida hacia la parte superior, con ausencia del zapato izquierdo, un pantalón de mezclilla de color azul cielo, cinturón de color negro reventado, trusa de color negro, calcetín de color gris; asimismo la inspección ministerial consistente en la fe de Vehículo y Daños de la cual se desprende que el personal ministerial da fe de haber tenido a la vista al vehículo de la marca Chrysler, Tipo Neon, modelo 1995, color gris, placas número de circulación 253-JGE del Distrito Federal, mismo que se aprecia con daños recientes en su parte frontal media y derecha con características de hundimiento de sus materiales de adelante hacia atrás, afectando placa de circulación y fascia, apreciándose una huella producida por cuerpo blando, en su parte frontal superior y media de un metro por sesenta centímetros sobre la tapa de motor, otra huella producida por cuerpo blando en la parte del parabrisas de aproximadamente 60 x 80 (sic) centímetros, el espejo lateral retrovisor lado derecho desprendido de su base, se aprecia otra huella producida por cuerpo blando en su costado medio y superior derecho de aproximadamente 40 x 10 (sic) centímetros sobre el toldo, se aprecia roto el cristal de la portezuela posterior lado derecho, otra huella producida por cuerpo blando en su costado posterior derecho de aproximadamente 25 x 5 (sic) centímetros, sobre la portezuela posterior derecha; elementos de prueba a los que se les concede valor probatorio pleno de conformidad con lo dispuesto por los artículos 253 y 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud de que dichas probanzas fueron practicadas con apoyo a la ley, y con los que se acredita la existencia del lugar donde ocurrieron los hechos motivo de la presente causa y donde resultó atropellado el hoy occiso , quien debido a las lesiones recibidas perdió la vida. - - - - -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



202

Asimismo administrado a lo anterior, obra en actuaciones las diversas periciales, como la pericial en materia de Medicina Legal, consistente en el Acta Médica suscrita y firmada por los Doctores de la cual se desprende que tuvieron a la vista el cadáver de un individuo del sexo masculino, como de 40 años, y que en vida llevo el nombre de DESCONOCIDO Y/O , con signos de muerte real y reciente, con temperatura igual a la del medio ambiente y sin signos de rigidez cadavérica, apreciándose además con las siguientes lesiones: múltiples heridas producidas por objetos cortantes en frontal derecho y en cuello del mismo lado de 2 a 3 milímetros; equimosis en frontal izquierdo de forma irregular de 3 x 2 centímetros; herida de 4 centímetros en mentón izquierdo; excoriación en dermoabrasivas en la mitad inferior de hemitorax y abdomen con un área de 60 x 50 centímetros aproximadamente, otra en región lateroposterior de tórax del lado derecho con un área de 10 x 17 centímetros; Múltiples excoriaciones en codos, antebrazo y dorso de las manos a nivel de las articulaciones; fracturas en tercio medio de ambas piernas, la derecha es expuesta con una herida de 2 centímetros en cara anterolateral de la pierna, careciendo de datos suficientes para dictaminar la causa de la muerte del individuo del sexo masculino, como de 40 años, y que en vida llevo el nombre de DESCONOCIDO Y/O .

Asimismo la pericial en materia de Criminalística, referente al dictamen de criminalística, suscrito por los peritos en el cual concluyeron: 1.- Con base al estudio de los signos morfológicos que presentó el occiso, se estima que la muerte se haya producido en un lapso de tiempo no menor a 60 minutos anteriores a nuestra intervención. 2.- Al realizar el análisis y estudio del lugar, así como el conjunto de indicios encontrados, se determina que este lugar sí corresponde al escenario de los hechos. 3.- Con relación a la posición en que se encontró el cadáver, a los indicios encontrados en el lugar, podemos determinar que esta posición sí corresponde a la próxima inmediata al acontecerle la muerte. 4.- Al realizar el estudio de la superficie corporal del cadáver, no se tienen lesiones compatibles con maniobras de lucha y/o forcejeo, por lo que se determina que estas no se realizaron. 5.- En atención a las características morfológicas de las lesiones que presentó el hoy occiso, podemos afirmar que estas son conservativas y similares a las producidas en un hecho de tránsito por atropello, donde se agotan las fases de impacto, proyección, caída y arrastramiento; de igual forma obra en actuaciones la pericial en materia de Medicina Legal, referente al protocolo de Necropsia, suscrito por los doctores , en el que concluyen que el estudio de las alteraciones viscerales y tisulares que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



203

mencionan, causadas en los órganos interesados por el conjunto de traumatismos ya descritos, que clasificaron de mortal. También obra en actuaciones la pericial en materia de Química Forense suscrito por los peritos en el cual determinan que "...en la muestra biológica de orina perteneciente a SI se identifico la presencia de metabolitos provenientes del consumo de COCAINA..."; diligencias periciales que estas Juzgadora les otorga valor probatorio pleno en términos del artículo 254 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud de que no fueron objetadas por las partes, y además porque fueron practicadas por peritos en la materia con las que se precisa que el hoy occiso fue atropellado por el vehículo de la marca Chrysler, tipo Neón, modelo 1995, color gris, placas número de circulación 253-JGE del Distrito Federal, acción que le produjo alteraciones viscerales y tisulares, mencionadas y causadas en los órganos interesados por el conjunto de traumatismo ya descritos que clasificaron de mortal, producidas por un hecho de tránsito por atropello, donde se agotan las fases de impacto, proyección, caída y arrastramiento, lesiones que fueron las causantes de su deceso y fueron clasificadas de mortales.

Asimismo obran en actuaciones la pericial en materia de tránsito Terrestre suscrito por los peritos en el que concluyen: "El conductor del automóvil placas de circulación 353-JGE, al circular con su vehículo, lo hacía: A) a una velocidad mayor que la permitida (velocidad máxima permitida 70 k.p.h.); B) no cedió el paso al peatón que se encontraba ya dentro de la vía." Peritos que ratificaron ante esta autoridad su dictamen, señalando una vez que se le puso a la vista su informe de tránsito, que los ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. A PREGUNTAS DE LA DEFENSA PARTICULAR, CONTEST: que el declarante refiere que el método empleado para rendir su informe, así como su dictamen fue el técnico deductivo; que el método es que se trata de la deducción de los elementos aportados en la averiguación previa, ya sean objetivos y/o subjetivos y la confrontación de los mismos para entonces llegar a una conclusión; que los elementos a los que se refiere si constan en su informe, así como en su dictamen, ya que de ahí se desprende textualmente una nota que dice que su dictamen con los elementos aportados hasta el momento por la averiguación previa; que el declarante refiere que para rendir su informe no es necesario contar con la declaración del procesado; que la declaración del conductor si es necesaria para la elaboración de su dictamen; que en su dictamen refiere que el conductor manejaba a una velocidad

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

204



mayor a la permitida por la declaración del propio conductor en su primera manifestación a foja 95, donde manifiesta que circulaba a una velocidad aproximada de 100 kilómetros por hora, siendo esto un elemento técnico no corroborable; que no hay un elemento técnico con el que se pueda corroborar que iba a esa velocidad, siendo su dicho el que aporta ese elemento, ya que no se contó con algún elemento de carácter técnico como lo es las huellas de frenamiento que permitan deducirla; que el declarante toma en cuenta la primera declaración del hoy procesado por la cercanía a los hechos y en las posteriores ya puede estar influenciado, y se le pueden olvidar algunos detalles. Mientras el segundo, una vez que se le puso a la vista su informe de tránsito que obra a foja 106, así como el dictamen de tránsito que obra a foja 158, manifiesto: que los ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. **A PREGUNTAS FORMULADAS POR LA DEFENSA PARTICULAR, CONTEST_:** que el declarante refiere que el método empleado para rendir su informe, así como su dictamen, es el establecido por la Coordinación General de Servicio Periciales; que los métodos generales establecidos por la Coordinación son el analítico y el descriptivo; que lo que describen y analizan es lo que consta tanto en el dictamen como en el informe; que el declarante tomó en consideración para arribar en su dictamen con base en lo que ya está plasmado en el mismo dictamen y que es solo por el dicho del hoy procesado; que si existen otros elementos para determinar la velocidad a que circula algún vehículo, pero en este caso concreto se basó solo en la versión del procesado; que debe ser en la versión inicial del hoy procesado en la que se basó para determinar la velocidad a que iba el conductor; que tomó en cuenta la primera declaración del procesado para determinar la velocidad a que conducía, porque dicha declaración es la primordial. De igual forma el perito Oficial en materia de tránsito terrestre señaló una vez que se le puso a la vista su informe de tránsito que obra a foja 106, así como el dictamen de tránsito que obra a foja 158, manifiesto: que los ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. **A PREGUNTAS FORMULADAS POR LA DEFENSA, CONTEST_:** que el declarante refiere que el método empleado para rendir su informe, así como su dictamen, es el establecido por la Coordinación General de Servicios Periciales; que los métodos generales establecidos por la Coordinación son el analítico y el descriptivo; que lo que describen y analizan lo que consta, tanto en el dictamen como en el informe; que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



205

el declarante tomo en consideracion para arribar en su dictamen con base en lo que ya está plasmado en el mismo dictamen y que es solo por el dicho del hoy procesado; que si existen otros elementos para determinar la velocidad a que circula algun vehiculo, pero en este caso concreto se baso solo en la version del procesado; que debe ser en la version inicial del hoy procesado en la que se basó para determinar la velocidad a que iba el conductor; que tomó en cuenta la primera declaración del procesado para determinar la velocidad a que conducia, porque dicha declaración es la primordial; periciales que se vieron corroboradas con el Dictamen elaborado por el PERITO TERCERO EN DISCORDIA EN MATERIA DE TRNSITO TERRESTRE quien concluyó: "

... conductor del automovil marca Chrysler, tipo Neón, con placas 353-JGE particulares del D.F., conducia su vehiculo: 1.- Sin cederle el paso al peatón hoy occiso que ya se encontraba en el arroyo de circulación. 2.- A una velocidad mayor de la permitida en ese lugar. 3.- Bajo el influjo de estimulantes (cocaína), según dictamen químico; periciales a las que la suscrita les concede valor probatorio pleno, de acuerdo con lo previsto por el artículo 254 del Código de Procedimientos Penales, en virtud de que son más acordes con los demás elementos de prueba que obran en el presente sumario, ya que dichas periciales tomaron en cuenta aspectos que fueron corroborados, como lo son, el exceso de velocidad, ya que ello se acredita con la propia declaración del acusado, quien en su primigénia declaración, señaló haber conducido aproximadamente a 100 kilometros por horas, antes de que sucedieran los hechos que nos ocupan; y además el hecho de que el perito tercero en discordia concluyera que el ahora justiciable conducia bajo los efectos de un estimulante (cocaína), también quedo acreditado a través de la pericial correspondiente, por lo tanto, dichas determinaciones periciales a juicio de la que suscribe tienen bases suficientes, lo que no acontece con el dictamen pericial ofrecido por la defensa del acusado, suscrito por la perito ..., en el cual concluyo "... Los peritos oficiales formulan sus conclusiones en base a las declaraciones sin tener elementos técnicos que les permita corroborar o desvirtuar estos dichos; En esta situación debieron rendir un informe y no actuar hasta en tanto tuvieron elementos suficientes que les permitieran corroborar o desvirtuar el dicho del manejador; Dado que el dicho del Manejador no tiene ninguna declaración que lo contradiga, se debe suponer que el vehiculo que circula a su frente y que al desviarse lo deja al frente al hoy occiso, hace no cuenta con el tiempo y distancia suficiente para evitar el atropellamiento..."; ya que se advierte que dicha perito formula su juicio a partir de lo declarado por el acusado, es decir, toma como base para su peritaje la version que dio el procesado en el sentido de que el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



206

vehículo que circulaba enfrente del acusado, de repente cambio de carril y en ese momento se percató de la presencia del hoy occiso, no contando con tiempo para esquivarlo; sin embargo, dicha versión de los hechos no se vio corroborada con ningún elemento de prueba, aunado a que la misma resulta un tanto inverosímil, ya que si tomamos en cuenta que los hechos se suscitaron aproximadamente a las 01:50 horas, resulta difícil de creer que a esa hora hubiere el flujo vehicular que señala el acusado; asimismo, tampoco pasa desapercibido para esta Juzgadora el hecho de que en el caso de que efectivamente fuera cierto el hecho de que un vehículo que circulaba enfrente del justiciable de repente cambiara de carril, y ya no le dejara tiempo para esquivar al ahora occiso, evidentemente ello también sería motivo para recriminar la conducta del activo, ello en base a que en atención a la velocidad que dijo conducir su automóvil el ahora acusado (aproximadamente a 100 cien kilómetros por hora), la distancia que debía guardar respecto del vehículo que le precedía, debería ser considerable, ello para contar precisamente con tiempo para hacer frente a cualquier eventualidad, sin embargo, ello según lo señalado por el acusado no era así, en virtud de que este señaló expresamente que la distancia que guardaba respecto del vehículo que circulaba enfrente de su vehículo, era de escasamente dos metros, lo que evidentemente es insuficiente e inadecuado, en atención a la velocidad a la que circulaba en esos momentos, sin embargo, en atención a que no se encuentra demostrada en actuaciones la versión del acusado, por ende el peritaje que toma en cuenta solamente su versión de los hechos resulta errático, y por lo tanto no se le concede valor probatorio alguno; acreditándose en autos a través de las periciales oficiales que el ahora acusado el día de los hechos conducía su vehículo una velocidad mayor de la permitida en ese lugar, ya que circulaba aproximadamente a 100 cien kilómetros por hora, cuando la permitida lo es a 70 setenta kilómetros por hora, y además como dato adicional determinado por el perito tercero en discordia al conducir su vehículo el día de los hechos, lo hacía sin la suficiente capacidad técnica, ya que lo hacía bajo el influjo de estimulantes (cocaina), según dictamen químico.

- - - Ubra en autos la documental pública referente a al acta de Matrimonio celebrado entre el occiso y la C. . . ante el C. Juez Noveno del Registro Civil del Distrito Federal, licenciado . . . así como las documentales privadas consistentes en un recibo de pago de fecha del 10 de junio al 30 de junio del año 2001, a favor del occiso . . . expedido por la empresa Spin S.A. de C.V.; así como un escrito suscrito por el gerente de Sistemas, de la empresa Spin S.A. de C.V., licenciado . . . en el cual hace del conocimiento

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



207

que el occiso . Obtenía un ingreso mensual de \$9,000.00 NUEVE MIL PESOS- 00/100 M.N., mensuales; documentales a las que esta Juzgadora les concede valor probatorio pleno, en virtud de que no fueron refutadas de falsedad por las partes. lo anterior de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 250, 251 y 252 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en vigor. - - - Por lo que hace al elemento subjetivo culpa, misma que en el caso a estudio se determina como sin representación o inconsciente, toda vez que se produjo el resultado típico (muerte del sujeto pasivo) que no previó (conocibilidad o advertibilidad) siendo éste previsible, ello en virtud de la violación de un deber de cuidado objetivo requerido para evitar (evitabilidad) el resultado lesivo del bien jurídico, deber de cuidado que le era exigible al agente de acuerdo con sus condiciones personales y las circunstancias en las que actuó, haciéndose consistir la violación del deber de cuidado en que el ahora acusado al conducir su vehículo de la marca Chrysler, tipo Neon, con placas 353-JGE, lo hacía a una velocidad mayor de la permitida en ese lugar, ya que lo hacía a una velocidad de 100 Kilómetros por hora, cuando la permitida lo era de 70 setenta kilómetros por hora, lo que trae como consecuencia, que al circular con su vehículo antes descrito y en las condiciones ya expuestas, sobre la Avenida Patriotismo con dirección de Sur a Norte, a la altura de la Calle Siete, en la Colonia San Pedro de los Pinos de la delegación Benito Juárez, no cede el paso al olvidado quien se encontraba ya dentro de la Avenida Patriotismo, a la altura del cuarto carril de derecha a izquierda, cruzando dicha avenida, impactando con su vehículo al citado olvidado, provocándole las lesiones que le ocasionan la muerte, produciéndose por ello el resultado típico que no previó siendo previsible, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales, atendiendo al comportamiento que cualquier persona consciente y cuidadosa en la situación concreta en la que se encontraba le era exigible (figura baremo ó modelo diferenciadora), ya que sólo era necesario que como conductor . circulara a una velocidad permitida por la vía en la que conducía su vehículo, lo que no realizó el enjuiciado, por lo que dichas circunstancias exteriores y las condiciones personales que prevalecían en ese momento (era el conductor del vehículo) le imponían la observancia del deber de cuidado violado; lo que se evidencian con el dictamen en materia de tránsito terrestre, suscrito por los peritos . en el que concluyen: "El conductor del automóvil placas de circulación 353-JGE, al circular con su vehículo, lo hacía; a) a una velocidad mayor que la permitida (velocidad máxima

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



208

permitida 70 k.p.h.); B) no cedió el paso al peatón que se encontraba va dentro de la vía." Peritos que ratificaron ante esta autoridad su dictamen, señalando una vez que se le puso a la vista su informe de tránsito, que los ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. A PREGUNTAS DE LA DEFENSA PARTICULAR, CONTEST_: que el declarante refiere que el método empleado para rendir su informe, así como su dictamen fue el técnico deductivo; que el método es que se trata de la deducción de los elementos aportados en la averiguación previa, ya sean objetivos y/o subjetivos y la confrontación de los mismos para entonces llegar a una conclusión; que los elementos a los que se refiere sí constan en su informe, así como en su dictamen, ya que de ahí se desprende textualmente una nota que dice que se rinden con los elementos aportados hasta el momento por la averiguación previa; que el declarante refiere que para rendir su informe no es necesario contar con la declaración del procesado; que la declaración del conductor sí es necesaria para la elaboración de su dictamen; que en su dictamen refiere que el conductor manejaba a una velocidad mayor a la permitida por la declaración del propio conductor en su primera manifestación a foja 95, donde manifiesta que circulaba a una velocidad aproximada de 100 kilómetros por hora, siendo esto un elemento técnico no corroborable; que no hay un elemento técnico con el que se pueda corroborar que iba a esa velocidad, siendo su dicho el que aporta ese elemento, ya que no se contó con algún elemento de carácter técnico como lo es las huellas de frenamiento que permitan deducirla; que el declarante toma en cuenta la primera declaración del hoy procesado por la cercanía a los hechos y en las posteriores ya puede estar influenciado, y se le pueden olvidar algunos detalles. Mientras el segundo, una vez que se le puso a la vista su informe de tránsito que obra a foja 106, así como el dictamen de tránsito que obra a foja 158, manifestó; que los ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. A PREGUNTAS FORMULADAS POR LA DEFENSA PARTICULAR, CONTEST_: que el declarante refiere que el método empleado para rendir su informe, así como su dictamen, es el establecido por la Coordinación General de Servicio Periciales; que los métodos generales establecidos por la Coordinación son el analítico y el descriptivo; que lo que describen y analizan es lo que consta tanto en el dictamen como en el informe; que el declarante toma en consideración para arribar en su dictamen con base en lo que ya está plasmado en el mismo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



209

dictamen y que es solo por el dicho del hoy procesado; que si existen otros elementos para determinar la velocidad a que circula algun vehiculo, pero en este caso concreto se baso solo en la version del procesado; que debe ser en la version inicial del hoy procesado en la que se baso para determinar la velocidad a que iba el conductor; que tom6 en cuenta la primera declaracion del procesado para determinar la velocidad a que conducia, porque dicha declaracion es la primordial. De igual forma el perito Oficial en materia de **transito terrestre**

señal6 una vez que se le puso a la vista su Informe de Tránsito que obra a foja 106, asi como el Dictamen de Tránsito que obra a foja 158, manifiesto: que los ratifica en todas y cada una de sus partes por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. **A PREGUNTAS FORMULADAS POR LA DEFENSA, CONTEST_:** que el declarante refiere que el método empleado para rendir su Informe, así como su Dictamen, el establecido por la Coordinación General de Servicios Periciales; que los métodos generales establecidos por la Coordinación son el analítico y el descriptivo; que lo que describen y analizan lo que consta, tanto en el Dictamen como en el Informe; que el declarante tomo en consideración para arribar en su Dictamen con base en lo que ya está plasmado en el mismo Dictamen y que es solo por el dicho del hoy procesado; que si existen otros elementos para determinar la velocidad a que circula algun vehiculo, pero en este caso concreto se baso solo en la version del procesado; que debe ser en la version inicial del hoy procesado en la que se basó para determinar la velocidad a que iba el conductor; que tom6 en cuenta la primera declaracion del procesado para determinar la velocidad a que conducia, porque dicha declaracion es la primordial; periciales que se vieron corroboradas con el Dictamen elaborado por el **PERITO TERCERO EN DISCORDIA EN MATERIA DE TR_NSITO TERRESTRE** quien concluyo: "

1.- conductor del automovil marca Chrysler, tipo Neon, con placas 353-J6E particulares del D.F., conducia su vehiculo: 1.- Sin cederle el paso al peaton hoy occiso que ya se encontraba en el arroyo de circulacion. 2.- A una velocidad mayor de la permitida en ese lugar. 3.- Bajo el influjo de estimulantes (cocaina), segun dictamen quimico; elementos de prueba a los que previamente se les ha concedido valor probatorio pleno con fundamento en el articulo 254 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y el articulo 254 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; evidenciándose con lo anterior que el activo al conducir su vehiculo automotor, lo hizo en las circunstancias ya precisadas, y por lo tanto se advierte que pudo y debio evitar el hecho que se le atribuye, pues al conducir el vehiculo de la marca Chrysler, tipo Neon, con placas 353-J6E del D.F., sobre la Avenida Patriotismo con direccion de Sur a Norte, a la altura de la Calle

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

210



...hacía sin la suficiente capacidad técnica, al realizarlo bajo a exceso de velocidad, ya que circulaba a una velocidad aproximada de 100 kilómetros por hora, cuando en la vía por la que lo hacía, la permitida lo era de 70 setenta kilómetros por hora, por lo que al conducir en las circunstancias y condiciones ya expresadas, se impacta en contra del ofendido quien se encontraba ya dentro de la Avenida Patriotismo, cruzando dicha avenida, provocándole la muerte, con lo cual produjo el resultado que bien pudo evitar ya que era previsible, ello en virtud de que efectivamente si le era previsible al ahora acusado el hecho de que una persona pudiera cruzar la avenida por la que circulaba, sin embargo, si hubiere conducido su vehículo con una velocidad adecuada, evidentemente hubiera estado en posibilidades de evitar el hecho, lo cual no fue así, por lo que dichas circunstancias exteriores y las condiciones personales que prevalecían en ese momento le imponían la observancia del deber de cuidado violado, acreditándose plenamente el elemento subjetivo (culpa) contenido en el tipo penal en estudio. - - - - - En otro orden de consideraciones, obra en autos la declaración del acusado de Junio del 2001, aproximadamente a las 01:50 horas, conducía el vehículo de la marca Chrysler, tipo Neon, modelo 1995, de color gris, placas de circulación 355-JGE del Distrito Federal, mismo que es propiedad del emitente y que circulaba por la calle de Patriotismo, por el carril cuarto de derecha a izquierda, a una velocidad aproximada de 100 kilómetros por hora... y que cuando se encontraba a la altura de la Calle Sieta, de la colonia San Pedro de los Pinos, circulaba un vehículo... cuando de pronto el vehículo que iba delante del emitente se abre hacia la izquierda, por lo que el emitente continua su marcha y de pronto el emitente vio a una persona parada sobre el carril por donde circulaba, por lo que ya no pudo hacer nada y no sabe bien con que parte del frente de su vehículo golpeó a dicha persona y la misma persona se golpeo contra el parabrisas del vehículo del emitente, por lo que el emitente aplico los frenos de su vehículo y se estaciono sobre el carril derecho y se quedo en el lugar... en posterior comparecencia ante el Ministerio Público dijo: que ratifica su anterior declaración, agregando que el día 29 de junio del presente año, circulaba a bordo de su vehículo marca Chrysler, tipo neon, modelo 1995, color gris, con placas de circulación 355-JGE... circulando sobre el arroyo de circulación de la Avenida Patriotismo en dirección Norte y lo hacía a una velocidad de 70 kilómetros por hora, haciéndolo por el cuarto carril de derecha a izquierda, así mismo a los lados y al frente circulaban también varios vehículos, de los cuales desconoce sus características, en ese momento el vehículo que iba frente al declarante del cual desconoce

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



211

sus características, el cual se encontraba a una distancia de dos metros aproximadamente, de repente se abre para pasar al carril quinto de derecha a izquierda, en ese momento de que dicho vehículo pasa al otro carril es cuando observa que sobre dicho carril por donde circulaba y a una distancia de un metro, se encontraba un sujeto del sexo masculino, el cual se encontraba intentando cruzar la avenida de Patriotismo en dirección de Poniente a Oriente y lo único que el declarante pudo hacer fue el de frenar, pero no fue lo suficiente, toda vez que no pudo esquivar a dicho sujeto, ya que de ambos lados el declarante traía vehículos que circulaban a la misma velocidad que el imputado, por lo que fue imposible realizar una maniobra de esquivar a dicho sujeto, por lo que el de la voz hace contacto con su vehículo con su parte frontal del lado izquierdo a la altura de los cuartos y cuando hace el contacto dicho sujeto sale proyectado hacia el parabrisas, sale volando hacia atrás del lado derecho, pegando su cuerpo en el toldo y rompiendo la ventanilla trasera de la puerta derecha trasera al parecer con sus botas que traía dicho sujeto... En vía de declaración preparatoria ante el órgano Jurisdiccional, una vez que se le dio lectura a sus declaraciones que rindiera ante el Ministerio Público manifestó: que esta de acuerdo con las mismas y reconoce como suyas las firmas que obran al margen de estas, no deseando agregar nada más al respecto. En Vía de ampliación de declaración ante este órgano jurisdiccional manifestó: que ratifica sus anteriores declaraciones Ministeriales así como su declaración Preparatoria por contener la verdad de los hechos y reconoce como suyas las firmas que obran al margen, por haber sido puestas de su puño y letra, sin tener nada más que agregar. - - - - -
- - - - - y si bien el ahora procesado proporciona su versión de los hechos, esta no se encuentra apoyada por ningún elemento de prueba que la haga creíble, en virtud de que no aporta durante la secuela procesal ningún elemento de convicción que demostrase su versión de los hechos, ya que la versión que dio el procesado en el sentido de que el vehículo que circulaba enfrente de él de repente cambió de carril y en ese momento se percató de la presencia del hoy acusado, y que al circular también vehículos en ambos carriles adyacentes al acusado, no pudo realizar maniobra alguna, no contando con tiempo para esquivarlo, dicha circunstancia no se vio corroborada con ningún elemento de prueba, aunado a que la misma resulta un tanto inverosímil, ya que si tomamos en cuenta que los hechos se suscitaron aproximadamente a las 01:30 horas, resulta difícil de creer que a esa hora hubiere el flujo vehicular que señala el acusado, aunado a ello, y como ya lo hemos acotado, en el caso de que efectivamente fuera cierto el hecho de que un vehículo que circulaba enfrente del justiciable de repente

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



cambiara de carril, y ya no le dejara tiempo para esquivar al ahora occiso, evidentemente ello también sería motivo para reprochar a título de culpa la conducta del activo, ello en base a que en atención a la velocidad que dijo conducir su automóvil el ahora acusado (aproximadamente a 100 cien kilómetros por hora), la distancia que debía guardar respecto del vehículo que le precedía, debería ser considerable, ello para contar precisamente con tiempo para hacer frente a cualquier eventualidad, sin embargo, ello según lo señalado por el acusado no era así, en virtud de que este senalo expresamente que la distancia que guardaba respecto del vehículo que circulaba enfrente de su vehículo, era de escasamente dos metros, lo que evidentemente es insuficiente e inadecuado, en atención a la velocidad a la que circulaba en esos momentos, sin embargo, se vuelve a reiterar, al no existir elementos de prueba que corroboren la versión del acusado, no es posible partir de la misma para deducir la violación del deber de cuidado referida, y si en cambio, es procedente determinar que la violación del deber de cuidado en la presente causa se debió a que el ahora justiciable conducía su vehículo a exceso de velocidad, ya que el propio acusado en su orimigenia declaración afirmó que momentos antes de los hechos circulaba con su vehículo por la avenida Patriotismo a una velocidad de 100 cien kilómetros por hora, cuando la permitida en la vía mencionada lo es de 70 setenta kilómetros por hora, si bien es cierto que al ampliar su declaración ministerial modificó su declaración y señaló que al conducir el vehículo antes citado lo hizo a una velocidad de 70 setenta kilómetros por hora, ello advierte esta Juzgadora es una actitud defensiva para evadir su responsabilidad en el hecho que se le atribuye, en virtud de que no señala el motivo por el cual en su primera declaración senalo haber conducido su vehículo a 100 cien kilómetros por hora y en su posterior depondo, señala una velocidad inferior y dentro del límite permitido, lo que denota afeccionamiento, por lo tanto, esta Juzgadora le concede valor probatorio a su primer atestado, ello únicamente respecto de la velocidad a la que dice conducía el día y hora de los hechos, siendo aplicable al respecto el siguiente criterio jurisprudencial: - - - - -
 - - - RETRACTACION. INMEDIATEZ. Las primeras declaraciones son las que merecen mayor crédito, pues por su cercanía con los hechos son generalmente las veraces, por no haber existido tiempo suficiente para que quien las produce reflexione sobre la conveniencia de alterar los hechos. Este criterio jurídico, que da preferencia a las deposiciones iniciales, tiene su apoyo en el principio lógico de contradicción y cabe aplicarlo no sólo en tratándose de retractaciones hechas por el acusado, o por los testigos, sino también por la ofendida. - - - - -

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN



213

Movera Epoca. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IV. Agosto de 1996. Tesis: VI.2o. J/61. Página: 5/6.

De igual manera esta Juzgadora advierte que el acusado para tratar de corroborar su versión de los hechos, ofreció la pericial en materia de tránsito terrestre, a cargo de la perito . quien determinó "...los peritos oficiales formulan sus conclusiones en base a las declaraciones sin tener elementos técnicos que les permita corroborar o desvirtuar estos dichos...dado que el dicho del manejador no tiene ninguna declaración que lo contradiga, se debe suponer que el vehículo que circula a su frente y que al desviarse le deja al frente al hoy occiso, hace que no cuente con el tiempo y distancia suficiente para evitar el atropellamiento...; sin embargo, como va lo hemos dejado asentado anteriormente, dicha pericial resulta ineficaz para corroborar la versión del justiciable, en virtud de que dicha prueba parte de la versión del acusado, sin tomar en cuenta ningún otro elemento de prueba para arribar a su conclusión, por lo tanto, no es posible concederle valor probatorio, por lo que al no existir ningún elemento de prueba que apoye la versión del acusado, y por el contrario existen en actuaciones elementos de prueba suficientes que demuestran que el hecho se debió a que conducía su vehículo a exceso de velocidad por la vía en la que circulaba, ya que lo hacía a 100 cien kilómetros por hora, cuando la velocidad permitida lo era de 70 setenta kilómetros por hora; aunado a ello se demuestra en actuaciones que el ahora acusado al momento del hecho se encontraba bajo el influjo de sustancias estimulantes (cocaína), ello de acuerdo con la pericial en materia de química que obra en actuaciones, y lo determinado por el perito tercero en discordia, por lo tanto ello de cierta manera corrobora el hecho de que el día y hora de los hechos conduciera su vehículo a exceso de velocidad, en virtud de que por lo regular cualquier tipo de estimulantes, ya sea alcohol o droga, liberan al conductor de la prudencia y cuidado que debe observar al conducir, lo que en la especie ocurrió, por lo que se afirma que incumplió con el deber de cuidado que las condiciones y circunstancias personales en que se encontraba, le exigían como chofer de un vehículo automotor, prevaleciendo en consecuencia las pruebas ofrecidas por la Representación Social, que ya han sido analizadas y valoradas con antelación, ubicándose al acusado en lugar, tiempo y circunstancias de ejecución del evento delictivo que se le atribuye.

----- Ahora bien, los elementos de convicción ya reseñados, al ser valorizados en términos de los artículos 246, 248, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 261 y 286 del Código de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



214

Procedimientos Penales para el Distrito Federal, son
suficientes para tener por demostrada la figura jurídica
denominada **HOMICIDIO CULPOSO**, al acreditarse la existencia
de una **ACCION** por parte del sujeto activo, quien
desplegó un comportamiento voluntario que se encontraba
orientado conscientemente hacia una finalidad determinada
conducir el vehículo de la marca Chrysler, tipo Neón,
modelo 1995, color gris, con placas de circulación 353-J63
del Distrito Federal) que era penalmente indiferente, pero
al realizar dicha conducta, lo hacia a una velocidad mayor
de la permitida en ese lugar, ya que lo hacia a una
velocidad de 100 kilometros por hora, cuando la permitida
lo era de 70 setenta kilometros por hora, lo que trajo como
consecuencia, que al circular con su vehículo antes
descrito y en las condiciones ya expuestas, sobre la
Avenida Patriotismo con dirección de Sur a Norte, a la
altura de la Calle Siete, en la Colonia San Pedro de los
Pinos de la delegación Benito Juárez, no cediera el paso al
ofendido, quien se encontraba ya dentro de la
Avenida Patriotismo, a la altura del cuarto carril de
derecha a izquierda, cruzando dicha avenida, impactando
con su vehículo al citado ofendido, provocándole las lesiones
que le ocasionan la muerte; lesionándose con ello **BIEN
JURIDICAMENTE PROTEGIDO** por la norma, que lo es la vida
humana, y que en el presente caso lo fue la de :
; quedando acreditado con ello que la conducta desplegada por
el activo produjo el **RESULTADO MATERIAL** acaecido, que lo
fue precisamente la muerte del pasivo, ya que efectuó con
su conducta todos y cada uno de los movimientos corporales
necesarios y requeridos para la concreción del tipo penal a
estudio (conducir el vehículo automotor en la forma que ya
se ha precisado) por lo que el resultado producido le es
ATRIBUIBLE objetivamente al activo del tipo penal a
estudio, ya que si suprimieramos mentalmente la conducta
desarrollada por el activo, no se hubiese producido la
muerte del sujeto pasivo; acreditándose que el **OBJETO
MATERIAL** sobre el cual recayo el actuar del activo lo
constituyo el cuerpo de : asimismo, quedó
acreditado en actuaciones que el enjuiciable, al realizar
su conducta obró **culposamente** al haber violado el deber de
cuidado objetivo requerido para evitar (evitabilidad) el
resultado lesivo del bien jurídico, ya que al conducir el
vehículo de la marca Chrysler, tipo Neón, modelo 1995,
color gris, con placas de circulación 353-J63 del Distrito
Federal, lo hizo a una velocidad mayor de la permitida en
ese lugar, ya que lo hacia a una velocidad de 100
kilometros por hora, cuando la permitida lo era de 70
setenta kilometros por hora, lo que trajo como
consecuencia, que al circular con su vehículo antes
descrito y en las condiciones ya expuestas, sobre la
Avenida Patriotismo con dirección de Sur a Norte, a la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



215

altura de la Calle Siete, en la Colonia San Pedro de los Pinos de la delegación Benito Juárez, impactara con su vehículo al ofendido quien se encontraba ya dentro de la Avenida Patriotismo, a la altura del cuarto carril de derecha a izquierda, cruzando dicha avenida, provocandole las lesiones que le ocasionan la muerte; produciéndose por ello el resultado típico que no previo siendo previsible, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales, atendiendo al comportamiento que cualquier persona consciente y cuidadosa en la situación concreta en la que se encontraba le era exigible (figura baremo o modelo diferenciadora), ya que solo era necesario que como conductor . . . lo hiciera una velocidad permitida por la vía en la que conducía su vehículo, lo que no realizo el enjuiciado, por lo que dichas circunstancias exteriores y las condiciones personales que prevalecían en ese momento (era el conductor del vehículo) le imponían la observancia del deber de cuidado violado; lo que se evidencia con el dictamen en materia de tránsito terrestre, suscrito por los peritos oficiales . . . así como con el dictamen del perito tercero en discordia en materia de tránsito terrestre . . . ; es por todo lo anterior que se afirma que quedo debidamente acreditado el cuerpo del delito de HOMICIDIO CULPOSO precitado, en consecuencia este Organismo de decisión determina mediante el correspondiente juicio de tipicidad que el día 29 de Junio del año 2001, dos mil uno, aproximadamente las 01:30 un horas con treinta minutos, el ahora acusado . . . conducía su vehículo de la marca Chrysler, tipo Neón, modelo 1999, color gris, placas de circulación número 253-JGE del Distrito Federal, sin embargo, lo hacía incumpliendo un deber de cuidado que las condiciones y circunstancias que imperaban en ese momento le imponían, ya que al conducir el vehículo citado, lo hacía a una velocidad mayor de la permitida en ese lugar, ya que lo hacía a una velocidad de 100 Kilómetros por hora, cuando la permitida lo era de 70 setenta kilometros por hora, lo que trajo como consecuencia, que al circular con su vehículo antes descrito y en las condiciones ya expuestas, sobre la Avenida Patriotismo con dirección de Sur a Norte, a la altura de la Calle Siete, en la Colonia San Pedro de los Pinos de la delegación Benito Juárez, no cediera el paso al peatón, hoy occiso, y efectúa contacto con la parte frontal media del vehículo que tripulaba en contra del costado derecho del ofendido quien se encontraba ya dentro de la Avenida Patriotismo, a la altura del cuarto carril de derecha a izquierda, cruzando dicha avenida, provocando que el occiso se impacte con el parabrisas del vehículo conducido por el activo y salga proyectado hacia la parte posterior del vehículo, impactandose finalmente sobre la carpeta asfáltica, cayendo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



216

boca abajo, ocasionandose lesiones que le produjeron la muerte, por lo que el acusado detiene su vehiculo metros mas adelante, llegando en esos momentos una patrulla, para proceder a detener al ahora justiciable; y si bien obra en actuaciones la version del justiciable, la misma no se encuentra apoyada por ningun elemento de prueba eficaz que la corrobore y por el contrario, existen en autos elementos de prueba idoneos que acreditan la conducta que se le atribuye al acusado, ubicandose en lugar, tiempo y circunstancias de ejecucion del evento delictivo que sele atribuye; con base a lo anterior es que la que Juzga determina que se encuentra plenamente acreditado el cuerpo del delito de HOMICIDIO CULPOSO, que se le atribuye a

v. en consecuencia es procedente afirmar la tipicidad de su conducta.

-- Despues haber afirmado la tipicidad con su correlativa figura procesal (tipo penal), donde la tipicidad tiene el caracter de anti-juridica, y que del analisis del sumario se advierte que existen pruebas suficientes que acreditan el cuerpo del delito de HOMICIDIO CULPOSO, y se demuestra que el enjuiciado obró contrario a las normas que condicionan y rigen una situacion concreta como lo es el conducir vehiculos automotores, por lo que al infringir el objetivo deber de cuidado que las circunstancias y condiciones le imponian, condiciono ya la realizacion del hecho culposo, ya que del estudio de la concreta situacion que rodeó el hecho no se desprende causa alguna que demuestre que el sujeto activo actuara bajo la justificante del riesgo permitido, que eliminara la imprudencia, ya que el legislador ha dictado prohibiciones de puestas en peligro abstractas, cuya infraccion fundamenta en general la creacion de un peligro no permitido y abstracto, por lo que si bien es cierto que la actividad de conducir vehiculos de motor entraña de cierta manera un peligro constante (riesgo permitido), realizando dicha actividad de manera correcta, y con las precauciones debidas, no condiciona ningun resultado no previsible, ya que el riesgo permitido marca el limite a partir de cuya superacion comienza la imprudencia, lo que ocurrio en el presente caso, ya que la actividad desplegada por el acusado creo un peligro no amparado por riesgo permitido y si abarcado por el fin de proteccion del tipo, por lo que puede decirse que la conducta desplegada por el activo es contraria al ordenamiento juridico, en virtud de haber violado el objetivo deber de cuidado que las circunstancias y condiciones del hecho le imponian, por lo que se determina la anti-juridicidad formal y material, ya que se evidencia una relacion de contradiccion entre la conducta tipica y el ordenamiento juridico y que dicha conducta lesiono un bien juridico tutelado por la norma, sin estar amparado por alguna causa de justificacion, ello en atencion a lo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



217

previsto por el artículo 15 interpretado a contrario sensu del Código Penal para el Distrito Federal vigor; en tales condiciones al coniuantarse la tipicidad y antijuridicidad, es que se evidencia la existencia del injusto penal referente al delito en estudio.

- III.- La plena culpabilidad y como consecuencia la plena responsabilidad penal del acusado, en la comisión en forma culposa del delito de **HOMICIDIO CULPOSO** por el que fue acusado por el Ministerio Público, se encuentra acreditada en actuaciones, toda vez que al hacerse un análisis de las condiciones en que este se encontraba, tomándose en cuenta las circunstancias que rodearon al evento típico, así como todos y cada uno de los elementos de prueba que sirvieron de base para tener por acreditado el cuerpo del delito en estudio, se desprende que las mismas resultan ser idóneas y suficientes para puntualizar que el acusado, al momento de realizar la conducta típica y antijurídica que se le atribuye (29 de Junio del año 2001, siendo aproximadamente 01:30 horas), tenía plena capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho típico, o capacidad de culpabilidad, y conducirse de acuerdo a esa comprensión, es decir, era imputable, conclusión a la que se arriba, en virtud de que no existe en el sumario certificado médico alguno por el que se ponga de manifiesto que el acusado se encontrara bajo algún trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impidiera el pleno uso de sus facultades mentales, y como consecuencia de ello, no podría comprender y autodeterminarse conforme a dicha comprensión.

- Por lo que respecta a la conciencia de la antijuridicidad, se advierte que el hoy acusado a la realización su conducta era consciente que estaba obrando contrario a las normas que condicionan y rigen la conducción de vehículos automotores como lo es el conducir un vehículo automotor a exceso de velocidad, al hacerlo una velocidad aproximada de 100 cien kilómetros por hora, cuando la permitida en la vía por la que circulaba lo es de 70 setenta kilómetros por hora, por lo que al conducir en dichas condiciones impacto con su vehículo al peatón y hoy ociso que se encontraba ya dentro de la vía por la que transitaba, por lo que no evitó el resultado que era previsible, además de que como quedó acreditado en actuaciones el deber de cuidado que violentó el acusado le era atendible de manera obligatoria, por lo que al fallar el objetivo deber de cuidado se acredita que actuó con pleno conocimiento de que su conducta era antijurídica y contraria a derecho, ya que no existe en autos ningún elemento de prueba que acredite que el acusado haya actuado bajo algún error de prohibición, puesto que no existe dato alguno que permita sostener que su actuar se debiera a la falta de conocimiento del tipo o de sus

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



atenciones, o porque creyera que estaba justificada su conducta, que merece ser tenido en cuenta de manera autónoma y que se hace visible si se parte hipotéticamente de la idea de que el sujeto hubiera percibido la posibilidad de la realización del tipo, por lo evidente que resulta para todo individuo la prohibición legal de conducir un vehículo automotor a exceso de velocidad, violentando un deber de cuidado que las circunstancias y condiciones le imponían y con ello privar de la vida a otra persona, por no prever el resultado que era previsible, deber de cuidado que entraña precisamente la conducción de vehículos automotores, y que podía y debía observar según las circunstancias y condiciones personales, por lo que se concluye que el acusado de mérito sabía que con su conducta estaba violando una norma penal. - - - - -

- - - Igualmente, se determina que el acusado, al realizar la conducta que se le atribuye, no lo hizo bajo alguna coacción que lo obligara a ello, esto es, gozaba ampliamente de plena libertad de autodeterminación, y conforme a ella se conducía, además de que no obra prueba alguna que demuestre que se encontrara en circunstancias tales que no le fuera exigible un comportamiento adecuado a la norma, por lo que podía haber actuado en forma diversa a la realizada, ya que tuvo la alternativa de actuar de forma distinta a como lo hizo, pero libremente optó por violentar el deber objetivo de cuidado que le era exigible por las circunstancias y condiciones que imperaban en ese momento, además de que no obra en actuaciones ningún elemento de prueba que acredite que haya actuado amparado bajo un estado de necesidad exculpante (conflicto de bienes jurídicos de igual valía) o motivado por miedo insuperable, por lo que se afirma que el actuar del activo respecto de la violación del deber de cuidado que se le atribuye fue consciente y libre. - - - - -

- - - Asimismo del cúmulo de probanzas se evidencia que la forma de intervención que tuvo el hoy acusado en los hechos que se le atribuyen, lo fue a título de autor material, en términos de la fracción II del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal, ya que lo realizó por sí mismo, pues como se advirtió, no fue coaccionado por ninguna otra persona que pudiera dominar su voluntad, además de que realizó de propia mano todos los elementos que integran el tipo penal en estudio, provocando que recayera en el todo el contenido del injusto allí establecido, gozando por ello de manera auténtica, del dominio finalista de su acción sobre el evento delictivo, ya que su voluntad fue la única que dirigió el curso del hecho punible, y por ello se puede asegurar que llevó a cabo por sí mismo la acción típica. - - - - -

Del anterior análisis resulta obligado concluir que al resultar acreditado el injusto del delito de HOMICIDIO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



219

CULPOSO, cometido en agravio de . así como la plena culpabilidad de en la comisión del mismo: este Organismo Jurisdiccional considera procedente elaborarle el correspondiente juicio de reproche y en consecuencia ha lugar a considerarlo penalmente responsable del delito que se le atribuye, y por el cual ejercitó acción penal y acusó el Agente del Ministerio Público, ya que como se ha manifestado existen en autos la declaración del policía . los testigo de identidad : con la Inspección ministerial del lugar de los hechos, con la fe de cadáver y levantamiento del mismo; fe de vehículo y danos; con el acta médica; con el protocolo de necropsia; con el dictamen de criminalística y fotografía; con el dictamen de tránsito; con los dictamen en mecánica; con el dictamen de química forense; probanzas que ya quedaron reseñadas en el considerando que antecede y que se dan por reproducidos en obvio de inútiles y estériles repeticiones, elementos con los cuales se puede concluir que el día 29 de Junio del año 2001, dos mil uno, aproximadamente las 01:30 un horas con treinta minutos, el ahora acusado conducía su vehículo de la marca Chrysler, tipo Neón, modelo 1999, color gris, placas de circulación número 253-JGE del Distrito Federal, sin embargo, lo hacía incumpliendo un deber de cuidado que las condiciones y circunstancias que imperaban en ese momento le imponían, ya que al conducir el vehículo citado, lo hacía a una velocidad mayor de la permitida en ese lugar, ya que lo hacía a una velocidad de 100 kilómetros por hora, cuando la permitida lo era de 70 setenta kilómetros por hora, lo que trajo como consecuencia, que al circular con su vehículo antes descrito y en las condiciones ya expuestas, sobre la Avenida Patriotismo con dirección de Sur a Norte, a la altura de la Calle Siete, en la Colonia San Pedro de los Pinos de la delegación Benito Juárez, no cede el paso al peatón y hoy occiso y efectúa contacto con la parte frontal media del vehículo que tripulaba en contra del costado derecho del ofendido quien se encontraba ya dentro de la Avenida Patriotismo, a la altura del cuarto carril de derecha a izquierda, cruzando dicha avenida, provocando que el occiso se impacte con el parabrisas del vehículo conducido por el activo y salga proyectado hacia la parte posterior del vehículo, impactándose finalmente sobre la carpeta asfáltica, cayendo boca abajo, ocasionándose lesiones que le produjeron la muerte, por lo que el acusado detiene su vehículo metros más adelante, llegando en esos momentos una patrulla, para proceder a detener al ahora justiciable; y si bien obra en actuaciones la versión del justiciable, la misma no se encuentra apoyada por ningún elemento de prueba eficaz que la corrobore y por el contrario, existen en autos elementos de prueba idóneos que acreditan la conducta que se le atribuye

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



220

al acusado, ubicandose en lugar, tiempo y circunstancias de ejecución del evento delictivo que se le atribuye: elementos que en su conjunto y entrelazados de una forma natural y lógica nos conducen de la verdad conocida a la verdad histórica que se busca, dando lugar a la prueba circunstancial que tiene valor probatorio pleno en términos del artículo 261 de la Ley Adjettiva Penal; acreditándose con lo anterior la plena culpabilidad del acusado en los hechos que se le atribuyen, y por ende su plena responsabilidad penal en la comisión del delito de **HOMICIDIO CULPOSO**, por el que lo acusa la institución del Ministerio Público.

- - - **III.-** Para efectos de imponer e individualizar la pena a este órgano jurisdiccional, en uso de las facultades que le confieren los artículos 21 constitucional, 51 y 52 del Código penal para el Distrito Federal, y atendiendo a los márgenes de punición contenidos en el artículo 307 en relación al 60, toda vez que se acredita el delito de **HOMICIDIO CULPOSO**, numerales del citado Ordenamiento Penal, es que se procede a analizar las siguientes circunstancias: - - - - -

- - - **a)** que la magnitud del daño causado al bien jurídico protegido por la norma, en el delito de **HOMICIDIO CULPOSO** lo fue grave, ya que se privó de la vida a una persona. - - -

- - - **b)** que la naturaleza de la acción que se le atribuye al procesado fue culposa, ya que produjo un resultado típico que no previó, siendo previsible, en virtud de una violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales, con lo cual lo causó la muerte al pasivo, constituyendo el cuerpo de este, el objeto material. - - - - -

- - - **c)** que la intervención que tuvo en la comisión del delito de **HOMICIDIO CULPOSO** que se le imputa lo fue en su calidad de autor material, en términos de lo dispuesto por el artículo 15 fracción II del Código Penal para el Distrito Federal, ya que actuó por sí. - - - - -

- - - **d)** que los hechos se suscitaron el día 29 de Junio del año 2001, dos mil uno, aproximadamente las 01:30 en horas, sobre la avenida Patriotismo con dirección de Sur a Norte, a la altura de La Calle Sieta, en la colonia San Pedro de los Pinos de la delegación Benito Juárez, en esta ciudad. - - - - -

- - - **e)** que el activo y el pasivo no se conocían antes de los hechos; los activos que lo impulsaron o determinaron a delinquir no se pueden inferir de autos. - - - - -

- - - **f)** Por cuanto hace a las circunstancias peculiares y personales del acusado, por sus generales dio ser del género de mala fe; soltero; católico; primario; terminado; cónyuge por lo que percibe \$3,500.00 mensuales; originario y residente del Distrito Federal, con domicilio en Calle Cuatro Pollos Blancos No. 1067, Colonia Ciudad Lago.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



221

Municipio de Mezahualcovotl, Estado de México: no padece ninguna enfermedad mental, venerea o contagiosa, que si entiendo y habla suficientemente el idioma español, que no pertenece a ningun grupo etnico o indigena, que no ingiere bebidas alcoholicas, que no fuma cigarrillos comerciales, que no es adicto a drogas o enervantes; por lo que se considera que su condicion socioeconomica es baja y la cultural es baja; por cuanto hace a su comportamiento anterior a los hechos, es BUENO, tal y como se desprende del informe de ingresos anteriores (foja 243), asi como con la ficha sinaletica (fojas 246 a 250), motivo por el cual se le dara trato de primodelincuente; y por ultimo que del estudio de personalidad que le fue practicado (foja 230 a 231) se desprende que cuenta con una capacidad criminal baja, adaptabilidad social Media e indica de peligrosidad bajo y cuyo pronostico es favorable.

- - - Una vez analizados en su conjunto los elementos objetivos y subjetivos del delito y del procesado mismos que nos con llevan a tener por acreditada una culpa media, y a fin de graduarle la culpabilidad correspondiente, debe advertirse que si bien la cuantificacion de la pena corresponde exclusivamente al juzgador, que goza de plena autonomia para fijar el monto que su criterio estime justo, dentro de los maximos y minimos señalados en la ley para cada delito, tambien es cierto que este arbitrio está limitado en el acatamiento de las reglas normativas de la individualizacion de las penas, pues deben considerarse las circunstancias exteriores de ejecucion y las peculiares del delincuente, asi como las referidas al hecho y a la victima en terminos de los articulos 51 y 52 delCodigo Penal para el Distrito Federal, como ya se realizo con anterioridad, para con todo ello, establecer el parametro preciso para una justa condena, de ahi que la determinación del grado de culpabilidad del activo debe hacerse de una forma inflexible y precisa, a fin de no violentar las garantias del sentenciado, así, para alcanzar claridad en la resolucíon y hacer verificable que la individualización de la pena sea acorde con el grado de culpabilidad, es menester que la nominación que se atribuya al grado de culpabilidad sea precisa, en este orden de ideas, entre la minima y la máxima pueden expresarse las graduaciones, entre otras: "equidistante entre la minima y la media", "media", "equidistante entre la media y la máxima" y "maxima", así como las intermedias entre los puntos mínimo, medio y máximo, en relación las equidistantes entre éstos, con lo que se evita el uso de locuciones ambiguas y abstractas que no determinan el nivel exacto de culpabilidad, lo que se traduce en una deficiente individualización de la pena que invade eludida el efecto de conminancia que legalmente debe existir entre el quantum de la sanción impuesta y el indice de culpabilidad

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



222

del delincuente, ya que al determinarse tal aspecto e imponer una condena que aritméticamente se ubique dentro del nivel de culpabilidad resultante, ello hace posible coligar con certeza, si la pena es acorde a la individualización determinada. Consecuentemente, por las razones expuestas, esta Juzgadora considera justo establecerle a _____ un grado de culpabilidad que se ubica TRES GRADOS POR DEBAJO DE LA EQUIDISTANTE ENTRE LA MINIMA Y LA MEDIA, por lo que se estima adecuado imponerle, con fundamento en el numeral 307 en relación al 60 párrafos primero y segundo, ambos del Código Penal, en virtud de tratarse del delito de HOMICIDIO CULPOSO en agravio de EDUARDO MEDINA HERNANDEZ, una pena de 2 DOS AÑOS 1 UN MESES 3 TRES DIAS DE PRISION; asimismo se le impone suspensión de su licencia para conducir vehículos automotores por 3 TRES MESES 22 VEINTIDOS DIAS y para tal efecto gírese el oficio correspondiente a la Secretaría de Transportes y Vialidad del Gobierno del Distrito Federal. - - - - En consecuencia se le impone a _____ por el delito de HOMICIDIO CULPOSO cometido en agravio de _____ una pena de 2 DOS AÑOS 1 UN MESES 3 TRES DIAS DE PRISION; asimismo se le impone suspensión de su licencia para conducir vehículos automotores por 3 TRES MESES 22 VEINTIDOS DIAS; la pena privativa de libertad la computará en el Centro Penitenciario que para tal efecto designe la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal, quedando a cargo de dicha autoridad el cómputo de la misma y sin que pueda coexistir con otra de igual naturaleza. - - - - -

- - - IV.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 29 párrafo primero, 30, 30 bis, 31, 31 bis y 34 párrafo primero parte primera del Código Penal para el Distrito Federal y 500 y 502 de la Ley Federal del Trabajo, se condena a _____ a la reparación del daño con motivo del delito de HOMICIDIO CULPOSO, cometido en agravio de _____; ahora bien, es procedente hacer el cálculo de indemnización por el delito citado en agravio de _____, conforme a la Ley Federal del Trabajo, ya que tratándose de los delitos que afectan la vida, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicando lo que dispone la Ley Laboral en cita, por tanto esta disposición debe quedar articulada por los dispositivos 30 fracción II y 31 del Código Penal para el Distrito Federal, en concordancia con el último párrafo de la fracción X del artículo 20 Constitucional, que rezan que el ofendido tendrá derecho a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, por lo que en justicia es dable establecer en base al artículo 502 de la Ley Laboral que dispone que en caso de muerte la indemnización se hará en función de 730 días de salario mínimo, por lo que, procede legalmente condenar a _____ a la INDEMNIZACION DEL DAÑO MATERIAL deducida del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



223

delito de HOMICIDIO CULPOSO por el que resulto responsable para lo cual se estara al salario diario que percibia el occiso . al momento del delito (29 de junio del año 2011), que lo era a razon de \$300.00 (TRES CIENTOS PESOS 00/100 M.N.). Tal y como quedo acreditado con la Documental privada, consistente en: Escrito expedido por el Gerente de sistemas, de la empresa Spin S.A. de C.V., licenciado RICHARD BARRISIA, en el cual hace del conocimiento que el occiso EDUARDO MEDINA HERNANDEZ, obtenia un ingreso mensual de \$9,000.00 NUEVE MIL PESOS 00/100 M.N., mensuales; la cual tiene valor probatorio pleno de conformidad con el articulo 251 delCodigo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, apoyando lo anterior con el siguiente criterio jurisprudencial: REPARACION DEL DAÑO, DOCUMENTOS PRIVADOS NO RATIFICADOS EFICACIA DE LOS EN LA. De acuerdo con lo dispuesto por los articulos 135 Fraccion IV y 251 del codigo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y como complemento al criterio de este Tribunal al respecto; salvo los expedidos por Instituciones de Salud Descentralizadas u Oficiales, los documentos privados provenientes de terceras personas relativos a la Reparacion del dano, no ratificados por quienes los suscribieron, si en principio solo tienen valor presuntivo, este criterio debe ser adicionado en el sentido de que cuando los mismos no los hayan sido, pero con vista de ellos tampoco acreditados o concluyente y que de acuerdo con su contenido y forma, aparezca que las cantidades ahí expresadas se vinculan estrechamente con las probanzas de la causa y las consecuencias que el propio delito causo, con fundamento en los articulos 34, 254 y 251 delCodigo Adictivo en cita, el pago de esas sumas obliga imperativamente, ya que entre otros corresponden a gastos ineludibles, como los relativos a la inhumacion en los delito de homicidio (en el de lesiones, los de medicamentos y la hospitalización), pues los mismos, va efectuados y por los demas obligatorios articulo cuatro parrafo cuarto y 75 Fraccion XVI Constitucionales y 38, 356 y 339 de la Ley General de Salud) no requiere por esa causa de ratificacion alguna para su obvia validez, por lo que los que al efecto se acreditan previo su analisis, deberan ser motivo y base para la sentencia que establezca la exigibilidad de esa cantidad. Novena Epoca. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federacion y su Gaceta, tomo: III, Mayo de 1996, tesis: 1/96 P. 371, Pagina: 591. Debiendo pagar a esposa del hoy occiso . Tal y como lo acredita con el Acta de Matrimonio (foja 29) y con la que proceio a . Las fojas 19, 29, 31, 32, 45-49), las cuales tienen valor probatorio pleno de conformidad con el articulo 250 y 251 delCodigo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en terminos del articulo 30 bis inciso segundo del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



224

Todo Penal para el Distrito Federal. la cantidad de \$219,000.00 (DOSCIENTOS DIECINUEVE MIL PESOS 00/100 M.N.). ASI TAMBIEN DEBERA PAGAR LA CANTIDAD DE \$18,000.00 (DIECIOCHO MIL PESOS 00/100 M.N.), POR CONCEPTO DE GASTOS FUNERARIOS. Cantidad que resulta de multiplicar el salario diario que percibía el hoy occiso (\$300.00 pesos), por 60 sesenta días que como indemnización por dicho concepto establece la fracción I del artículo 500 de la Ley Federal del Trabajo, ya que a dicha Ley remite expresamente el último párrafo del artículo 30 del Código Penal, EN CONSECUENCIA EL ACUSADO DEBERA PAGAR EN TOTAL POR LA INDEMNIZACION, LA CANTIDAD DE \$237,000.00 (DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL 00/100 M.N.): cantidad que en caso de renuncia o falta de reclamación por parte del ofendido, dentro del término de 90 días naturales, contados a partir de la notificación al interesado, con fundamento en el artículo noveno de la Ley del Fondo de Apoyo a la Administración de Justicia del Distrito Federal, en relación con el artículo 41 del Código Penal para el Distrito Federal, dicha cantidad pasará a formar parte de dicho Fondo. Por cuanto hace a la reparación del daño moral y perjuicios que solicita la Representación Social en sus conclusiones, por no haber aportado ésta elementos para su cuantificación, se absuelve del pago de la misma. - - - - -
- - - V.- Con fundamento en el artículo 70 párrafo primero y fracción II del Código Penal para el Distrito Federal, toda vez que la pena impuesta al acusado no excede de tres años de prisión, se le concede la sustitución de la pena privativa de libertad por **TRATAMIENTO EN LIBERTAD**, el cual consiste en la aplicación de las medidas laborales, educativas y curativas, en su caso, autorizadas por la Ley y conducentes a la readaptación social del sentenciado, bajo la orientación y cuidado de la autoridad ejecutora, cuya duración no podía exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida, como lo dispone el párrafo primero del artículo 27 del Código Penal para el Distrito Federal, sustitutivo a que se acogerá, haciéndolo de manera expresa. Así también, con fundamento en el artículo 90 del Código Penal para el Distrito Federal y de forma alternativa y a elección expresa del acusado, procede concederle el beneficio de la condena condicional, en relación al artículo 32 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal, toda vez que no es reincidente, que por sus antecedentes personales y su modo honesto de vivir se presume que no volverá a delinquir; ahora bien de conformidad con lo dispuesto en la fracción II del artículo 90 del Código Penal para el Distrito Federal, para gozar de este beneficio deberán otorgar garantía por la cantidad de \$10,000.00 (DIEZ MIL PESOS 00/100 M.N) en cualquiera de las formas que establece la ley, para garantizar su libertad y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



225

presentacion ante la Autoridad Ejecutora, beneficio o sustitutivo a que se acogera, debiendo hacerlo de manera expresa, y previo pago de la Reparación del Daño a que ha sido condenado, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 20 del Código Penal para el Distrito Federal en vigor. - -

- - - VI.- amonestese publicamente al acusado para prevenir su reincidencia, exhortandolo a la enmienda y advirtiendosele con que se le podra imponer una sanción mayor en caso de reincidir y se le negaran los sustitutivos y beneficios penales que la Ley prevé, en términos del artículo 42 del Código Penal para el Distrito Federal y 577 de la Ley Adjetiva de la materia para el Distrito Federal.-

- - - Por lo antes expuesto, fundado y motivado, y además apoyado en los artículos 19, 20 fracción VIII y X, 21 en su primer párrafo primera parte de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1°, 7° (acto) fracción I (instantaneo), 8° (accion culposa), 9° párrafo segundo (culpa sin representacion), 13 fracción II (realización por sí), 15 a contrario sensu y 17, 27, 30, 30 bis, 31, 31 bis, 34, 35, 42, 51, 52, 60, 62, 70, 90, 302, 303 y 307, todos del Código Penal para el Distrito Federal, así como los artículos 1°, 10, 11, 71, 72, 74, 77, 78, 122, 124, 135, 245, 246, 248, 253, 254, 255, 261, 286, 577 y 578 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, así como 500 y 502 de la Ley Federal del Trabajo, es de resolverse y se:

R E S U E L V E:

- - - PRIMERO.- es penalmente responsable en la comision del ilícito de HOMICIDIO CULPOSO cometido en agravio de y por el cual lo acusara el Ministerio Publico.-

- - - SEGUNDO.- Por su autoria material, circunstancias concurrentes del delito, particularidades del acusado, en atencion a la gravedad de la culpa y al grado de culpabilidad determinado y persiguiendo el fin de la pena, se estima justo y adecuado imponerle a una pena de 2 DOS ANOS 1 UN MESES 3 TRES DIAS DE PRISION; Y SUSPENSION DE SU LICENCIA O PERMISO PARA CONDUCIR VEHICULO AUTOMOTOR POR 3 TRES MESES 22 VEINTIDOS DIAS, de conformidad con el considerando III de la presente causa; la pena privativa de libertad la computara en el lugar que determine la Direccion General de Prevencion y Readaptacion Social de la Subsecretaria de Gobierno del Distrito Federal todo lo anterior en terminos del Considerando III de la presente resolucion.-

- - - TERCERO.- Se condena a a la reparacion del daño proveniente del delito de HOMICIDIO CULPOSO, debiendo pagar como indemnizacion la cantidad de \$237,000.00 (DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL 00/100 M.N.) a esposa del hoy occiso y que en caso de renuncia se le aplicara al Fondo de Apoyo a la Administracion de

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



226

de la reparaçion del daño moral y perjuicios que solicita la representacion social en sus conclusiones, por no haber acreditado elementos para su cuantificacion se abrevia de la misma todo lo anterior en terminos del considerando IV del presente fallo.

- - - CUARTO.- En base a lo expuesto en el considerando quinto de la presente resolucion, se le concede al sentenciado la sustitucion de la pena privativa de libertad impuesta a **POR TRATAMIENTO EN LIBERTAD**, cuya duracion no podria exceder de la correspondiente a la pena de prision sustitutiva **sustitutivo al que se acogera, debiendolo hacer de manera expresa**, lo anterior en terminos del considerando VI de la presente resolucion asimismo, **SE LE CONCEDE EL BENEFICIO DE LA CONDENA CONDICIONAL**, previa exhibicion de la cantidad por la cantidad de \$10,000.00 (DIEZ MIL PESOS 00/100 P.N.) en cualquiera de las formas que establece la ley, debiendo hacerse de manera expresa y **previo pago de la Reparacion del Dano a que ha sido condenado**, de acuerdo con lo previsto por el articulo 76 delCodigo Penal en vigor.

- - - QUINTO.- amonestase publicamente a para **prevenir su reincidencia**, en terminos del articulo 42 delCodigo Penal y 577 de la Ley adjetiva de la materia, ambos para el Distrito Federal.

- - - Notifiquese, hacuse las anotaciones correspondientes en el libro de gobierno, expedanse las boletas y copias de ley para dar cumplimiento a lo establecido en el articulo 578 delCodigo de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal y si laucion III constitucional, entere a las partes el derecho y termino que tienen para interponer el **Recurso de Apelacion** a la presente resolucion en caso de no conformarse con ella y en su oportunidad archivase el expediente como asunto concluido.

- - - ASI, definitivamente juzgando en derecho lo sentenciado en forma de **Procedimiento Juez del Distrito Federal**, en fe de lo cual, ante el C. Secretario de Guardias con quien actua, autoriza y da fe. - - - 001 FE. -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

FORMA B-1
40

REVISIÓN PENAL /2001.

RECURRENTES: LOS QUEJOSOS

MAGISTRADO PONENTE:
LIC.

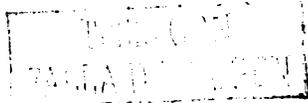
SECRETARIO:
LIC.

México, Distrito Federal. Acuerdo del Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal, del Primer Circuito, correspondiente a la sesión de uno de junio de dos mil uno.



VISTOS para resolver, los autos del toca /2001, relativo al recurso de revisión interpuesto por los quejosos

contra la sentencia pronunciada por el Juez Quinto de Distrito de Amparo en Materia Penal en el Distrito Federal, la cual se terminó de engrosar el dieciséis de abril de dos mil uno, en el juicio de amparo /2001-X, promovido por los expresados quejosos, contra actos del Juez Sexagésimo Primero de Paz Penal, Coordinador General de Servicios Periciales de la



228

R.P.- 935/2001.

Procuraduría General de Justicia y Director del Reclusorio Preventivo Varonil Sur, todos del Distrito Federal; y,

RESULTANDO:

PRIMERO.- Por escrito presentado el dos de febrero de dos mil uno, cuyo conocimiento correspondió al Juez Quinto de Distrito de Amparo en Materia Penal en el Distrito Federal, los quejosos

ocurrieron en demanda de amparo, contra actos del Juez Sexagésimo Primero de Paz Penal, como autoridad ordenadora, Coordinador General de Servicios Periciales de la Procuraduría General de Justicia y Director del Reclusorio Preventivo Varonil Sur, como ejecutoras, todas del Distrito Federal, que estimó violatorios de los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que hizo consistir: en el auto de término constitucional de veintidós de enero de dos mil uno, pronunciado en la causa /2000, por la primera de dichas autoridades, mediante el cual se decretó la FORMAL PRISION de los quejosos, como probables responsables del delito de allanamiento de morada agravado (en pandilla).

ESCRIBANO
DE

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

229

775
4/1



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

allanamiento de morada, en virtud de que como con
acuerdo lo consideró el juzgador de amparo, el mismo sólo
tiene como fin el que el juez del proceso se allegue más
elementos de juicio para individualizar la pena que deba
imponerse, en su caso, a los procesados en cuestión, lo cual
tiene como fundamento lo dispuesto por los artículos 52 del
Código Penal y 296 bis del Código de Procedimientos
Penales, ambos para el Distrito Federal.

Finalmente, debe decirse que la mayoría de los
integrantes de este tribunal colegiado sostiene que en el auto
de formal prisión o de sujeción a proceso, no deben incluirse
las modificativas. Así, oficiosamente en suplencia de la
deficiencia de los agravios de los quejosos recurrentes, en
términos de lo establecido por el artículo 76 bis, fracción II,
de la Ley de Amparo, del análisis y estudio del auto de formal
prisión impugnado por los propios impetrantes de garantías,
se advierte que el juez de distrito no tomó en cuenta que en
el acto reclamado la autoridad responsable ordenadora
indebidamente incluyó en el dictado de dicho auto la
circunstancia calificativa prevista por el artículo 164 bis,
párrafo segundo (hipótesis de reunión transitoria de tres o
más personas que sin estar organizadas con fines



SECRETARÍA DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL



SECRETARÍA DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

allanamiento de morada por el que se decretó formal prisión a los ahora impugnantes, se cometa en pandilla.

Lo anterior, porque la actual redacción del numeral 19 constitucional, establece que:

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

Por otra parte, el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, vigente señala que:

"El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

231

4/7



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

"El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito..."

Antes de la reforma el aludido artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establecía lo siguiente:

"El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpaado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes: I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido; II.- La forma de intervención de los sujetos activos, y III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión."



JUNTO TRIBUNAL COLEGIADO
EN MATERIA PENAL DEL
PRIMER CIRCUITO



PRIMER
444

"Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea. . ."

Como puede verse, el elemento consistente en "las demás circunstancias que la ley prevé" (modificativas del delito) que se contemplaba en el precepto aludido, fue suprimido por la reforma, lo que evidencia que la intención del legislador fue que tales circunstancias modificativas no formaran parte del auto de término constitucional. Por tanto, serán objeto de prueba durante el proceso y materia de estudio en la sentencia definitiva. La razón obedece a que de no ser así, se estaría resolviendo dentro del plazo constitucional, una cuestión que no ha sido objeto de prueba, y ello es prejuzgar.

Ahora bien, cabe destacar que desde el año de mil novecientos ochenta y nueve, a la fecha, el precepto 19 constitucional, ha sufrido diversa reformas, y que al hacer un estudio comparativo entre el texto que regía en el año antes citado, y el actual, se advierte una similitud esencial en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

233



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

Lo anterior es relevante, en virtud de que bajo la vigencia del artículo 19 constitucional, que regía en el año de mil novecientos ochenta y nueve, se resolvió la contradicción de tesis 4/89, que establecía que en el auto de formal prisión no debían incluirse las circunstancias modificativas del delito; por lo que es claro que actualmente el criterio sustentado en tal contradicción de tesis, adquirió nuevamente plena aplicación.

Dicho criterio, relativo a la contradicción de tesis 4/89, es del tenor siguiente: **AUTO DE FORMAL PRISIÓN, NO DEBEN INCLUIRSE LAS MODIFICATIVAS O CALIFICATIVAS DEL DELITO EN EL.-** Atento a lo dispuesto por el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el auto de formal procesamiento sólo se precisará la materia de la causa a seguir, al determinar el órgano jurisdiccional los hechos delictivos que motivaron el ejercicio de la acción penal y subsumirlos provisionalmente dentro de una o varias disposiciones legales que tipifiquen tales hechos, sobre la base de que existan datos de la probable responsabilidad del acusado en su comisión. Por ello, todo juzgador al dictar un auto de formal prisión, debe



COLEGIADO
JUDICIAL DE LA FEDERACION
PRIMER
PENAL

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

234

R.P.-935/2001.

probable responsabilidad del indiciado, sin analizar modalidades o circunstancias modificativas o calificativas del delito, ya que éstos extremos deben ser objeto del proceso penal correspondiente y de la sentencia respectiva. No es obstáculo a la conclusión anterior lo preceptuado en el artículo 20, fracción I, Constitucional, en el sentido de que al resolverse sobre la procedencia de la libertad provisional, deben tomarse en cuenta las calificativas o modificativas que para el delito materia del ejercicio de la acción penal se invoquen por el Ministerio Público, ya que esta última disposición no se refiere en concreto al auto de formal prisión, sino a la hipótesis en que el acusado solicite y se le conceda la libertad bajo caución; además de que al reformarse el último de los dispositivos legales citados, en los términos aludidos, no sufrió enmienda el artículo 19 de la Constitución General de la República."

Así pues, el contenido de la contradicción de tesis 4/89, apoya el criterio sustentado por la mayoría de este Quinto Tribunal Colegiado, en el sentido de que el texto actual del artículo 19 constitucional, no obliga a incluir las calificativas en el auto de formal prisión o de sujeción a

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



235

412

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

Ahora bien, como consecuencia de lo hasta aquí dicho, la posterior tesis de Jurisprudencia 6/97, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 42/96, entre los criterios sustentados por el Tercer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito y el Décimo Noveno del Noveno Circuito, publicada en la página ciento noventa y ocho, tomo V, correspondiente al mes de febrero de mil novecientos noventa y siete, novena época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, bajo el rubro: **"AUTO DE FORMAL PRISIÓN. LA JURISPRUDENCIA CUYO RUBRO ES AUTO DE FORMAL PRISIÓN, NO DEBEN INCLUIRSE LAS MODIFICATIVAS O CALIFICATIVAS DEL DELITO EN EL, QUEDÓ SUPERADA POR LA REFORMA DEL ARTICULO 19 DE LA CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DE FECHA TRES DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES"**; ha dejado de tener vigencia, pues estimar lo contrario conduciría a ignorar el actual contenido del artículo 19 de la constitución federal, vigente, en virtud de que dicho criterio fue superado por la aludida reforma.



PRIMERO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO



PRIMERO

TELEFON
SALA DE ORIGEN

236

R.P.- 935/2001.

Lo anterior, máxime que los artículos 16 y 19 constitucionales, al aludir al tipo penal, no hacen distinción si se refiere a un tipo fundamental o básico, o de un tipo complementado, y que donde la ley no distingue el intérprete de la misma no lo debe de hacer; además que al contemplar el precepto 122, del código adjetivo local, tampoco hace esa distinción.

Así, el tipo complementado, circunstanciado o subordinado, requiere para su configuración la preexistencia de un tipo fundamental o básico, añadiéndosele una circunstancia, pero sin que esto origine que se trate de un delito autónomo. Así, Luis Jiménez de Azúa, en su Tratado de Derecho Penal, sostiene que el tipo complementado presupone la aplicación del tipo básico que se ha de incorporar a aquél y si falla en los hechos, la posibilidad de adecuación al tipo básico que ha de complementar al tipo especial subordinado, no podrán subsumirse en éste. Así, tenemos que se forman los tipos penales conocidos doctrinalmente como complementados, circunstanciados o subordinados cualificados, como lo es, de acuerdo a nuestra legislación penal, el tipo fundamental o básico de robo, al que se le adiciona la circunstancia agravante en cuestión.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

FORMA 1
11/10

237



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

presencia, a la que se agrega como complemento la norma que contiene la suplementaria circunstancia o peculiaridad (relativa a la calificativa prevista por el artículo 164 bis, párrafo segundo -hipótesis de reunión transitoria de tres o más personas que sin estar con fines delictuosos, cometan en común algún delito del Código Penal para el Distrito Federal, esto es, que el delito de allanamiento de morada por el que se decretó formal prisión a los ahora impugnantes, se cometa en pandilla).

Lo anterior significa que el tipo complementado, circunstanciado o subordinado (en la especie calificado), no es autónomo y para su subsistencia, requiere del tipo fundamental o básico; por tanto, incorrectamente el juez de proceso, al dictar el auto de término constitucional, lo hizo por el tipo penal calificado, lo cual fue incorrecto, en razón de que la calificativa debe ser motivo de acusación, por parte del órgano persecutorio de la acción penal al formular su respectivo pliego de conclusiones, como ya se dijo antes.

Sin embargo, ello no impide que dicha agravante pueda ser enunciada, desde el mismo auto de término constitucional, a fin de que el ministerio público la tome en



TESIS CON FALLA DE ORIGEN

pruebas tendientes a desvirtuarlas, lo anterior, con mayor razón si la calificativa mencionada, sólo surge para fines de punibilidad, es decir, para aumentar o agravar la sanción privativa de libertad que corresponda a los sujetos activos del delito; pero de no acreditarse de dicha calificativa, no por ello dejarían de actualizarse los elementos del tipo penal del delito básico de allanamiento de morada.

De concluirse lo contrario, es decir, de admitir que las calificativas conjuntamente adheridas al tipo básico integrarían un solo delito, se llegaría a la conclusión inadecuada de que al no acreditarse las calificativas hubiera necesidad de absolver a los activos del delito, aún demostrado ser responsables de allanamiento de morada, por el hecho de no haberse acreditado el tipo por el cual fuera motivo de acusación por el ministerio público.

En tal virtud, procede en el caso, revocar el punto resolutivo unico, en que se negó el amparo a los quejosos, para concederles la protección federal, para el único efecto de que la autoridad responsable, ordenadora suprima del auto recurrido, el acreditamiento de la agravante apuntada, sin perjuicio de que haga su sólo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

239

449



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

de la Procuraduría General de Justicia y Director del Reclusorio Preventivo Varonil Sur, ambos del Distrito Federal, pues al ser violatorio el auto de formal prisión por el expresado delito agravado, reclamado al juez señalado como responsable, que ordena la identificación administrativa y el estudio clínico criminológico o de personalidad de los ahora recurrentes, también lo es la ejecución de estas últimas determinaciones en lo que respecta a dicho ilícito agravado.

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en los artículos 184, 188 y 190 de la Ley de Amparo. 37, fracción II, y 41, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, se

RESUELVE:

PRIMERO. Se revoca el punto resolutivo único del fallo que se revisa.

SEGUNDO. Para el único efecto precisado en la parte final del considerando que antecede, la Justicia de la Unión ampara y protege a



TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO



SENO PRIMERO

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

240

R.P.- 935/2001.

Servicios Periciales de la Procuraduría General de Justicia y Director del Reclusorio Preventivo Varonil Sur, todos del Distrito Federal, precisados en el resultado primero de este fallo.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución, devuélvase los autos a su lugar de origen, además, envíese copia de la misma al Juez Sexagésimo Primero de Paz Penal del Distrito Federal; háganse las anotaciones correspondientes en el libro de gobierno y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido.

A S I, lo resolvió el Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, por mayoría de votos de los Magistrados: Presidente Licenciado

(Ponente), en

contra del voto particular emitido por

que es del texto

siguiente:

VOTO PARTICULAR

La suscrita magistrada disiente del criterio mayoritario, porque considera que el estudio de la cuestión relativa a si con motivo de la reforma al artículo 19

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

R.P.- 935/2001. FOLIO 81

2411

420

vigor al día siguiente, ya no deben incluirse las modificativas o calificativas en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, no puede circunscribirse al análisis del contenido del citado numeral de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como se realiza en la resolución mayoritaria, sino que debe relacionarse con otras disposiciones de la propia Carta Magna, así como de las leyes secundarias, a efecto de arribar a una interpretación armónica y sistemática de los preceptos constitucionales que rigen el procedimiento penal mexicano.

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

Así pues, de acuerdo con esta disposición



TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

determinar si en el caso concreto, se encuentra comprobado o no el cuerpo del delito por el que la representación social ejerció acción penal, lo que se traduce, práctica y jurídicamente, en que el juez habrá de realizar un juicio de tipicidad, esto es, habrá de determinar si la conducta desplegada por el activo en el mundo fáctico y el resultado producido, en su caso, se adecua a la descripción de la conducta delictiva prevista en la norma penal como ilícito, es decir, si encuadra dentro de un tipo penal preestablecido.

Ahora bien, se habla de tipo penal, en relación al elemento del delito que la doctrina denomina tipicidad, independientemente de la corriente (causalista o finalista de la teoría del delito); o bien, sin que importe que se ubique el dolo o la culpa al nivel del primer elemento del delito que es la conducta, o en el de la culpabilidad, en virtud de que este concepto de tipo penal, ha regido desde siempre en la teoría del delito, a efecto de poder determinar qué es la tipicidad y cuándo surge la misma, es decir, cuándo un hecho concreto es un delito; y para ello, también desde siempre, se ha establecido una distinción entre lo que es un tipo fundamental o básico, especial, complementado, circunstanciado o subordinado, bien sea privilegiado (con

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

2413

FORMA B.1
R.P.- 935/2001
421

De esta forma, al realizarse el análisis de tipicidad (se insiste, sin importar que se adopte una corriente causalista o finalista en la teoría del delito), debe tomarse en consideración el tipo que aparezca probado de los elementos de prueba que integran la averiguación previa, bien sea el fundamental o básico, el especial o el complementado o circunstanciado, con absoluta precisión, en este caso, de las circunstancias agravantes o atenuantes que en la comisión de la conducta delictiva hayan incurrido.

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



PRIMERA CIRCUNSCRIPCIÓN
PRIMERA CIRCUNSCRIPCIÓN
PRIMERA CIRCUNSCRIPCIÓN



TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

244

pronunciarse en relación a las calificativas, pues en éste se fija la materia de dicho proceso, en el cual surge el vínculo que se establece entre las tres partes que integran la relación jurídica procesal: los actos de acusación por parte del ministerio público; los de defensa, por parte del acusado y su defensor, y los de decisión, por parte del juzgador, respecto de los planteamientos que cada uno de aquéllos formule; sin que para ello importe, como se sostiene en la resolución mayoritaria, que el concepto de cuerpo del delito, a partir del día siguiente del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el ocho de marzo de mil novecientos noventa y nueve, haya sustituido al de elementos del tipo penal, toda vez que, independientemente de la corriente doctrinaria de la teoría del delito, ya sea causalista o finalista, lo cierto es que en la actualidad, el contenido del cuerpo del delito, deriva de la dogmática penal, y por tanto, se identifica con tipicidad, aunque se trata de una tipicidad propia del causalismo valorativo y ello permite que se requiera que se sigan acreditando los elementos objetivos o externos, los normativos y los subjetivos específicos, a los cuales se refieren los códigos adjetivos penales vigentes.



Además, contrariamente a lo sostenido en la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

245

42



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

de ninguna manera puede adquirir nuevamente aplicación, por analogía, la jurisprudencia de la anterior Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 4/89, con el rubro: **"AUTO DE FORMAL PRISION, NO DEBEN INCLUIRSE LAS MODIFICATIVAS O CALIFICATIVAS DEL DELITO EN"**, en virtud de que como en la propia resolución mayoritaria se sostiene, esa jurisprudencia se emitió bajo la vigencia de los artículos 16 y 19 constitucionales, que regían en el año de mil novecientos ochenta y nueve, es decir, época en la que la ley secundaria, o sea, tanto el Código Federal de Procedimientos Penales como el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en sus artículos 168, párrafo segundo, y 122 en idénticos términos establecían que: **"El cuerpo de delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determina la ley penal. Se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene este código"**.



TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FEDERAL DEL PRIMER CIRCUITO



SINDICADO GENERAL

Por ello, durante esa época, evidentemente también era aplicable la jurisprudencia ochenta y uno, de la

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

1: 246

segunda parte, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, compilación 1917-1985, que literalmente dice: **"CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE.** *Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal".*

De tal forma, que la suscrita magistrada considera que no obstante que el artículo 19 constitucional, haya sido modificado mediante decreto publicado en el Diario Oficial del ocho de marzo de mil novecientos noventa y nueve, en vigor al día siguiente, para establecer en su primer párrafo que: **"Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado";** ello deba ser motivo suficiente para estimar que por el hecho de que se incluyó nuevamente como requisito la comprobación del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

247

429



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

proceso las modificativas o calificativas del delito. Lo anterior es así, por ser evidente que ni ahora ni anteriormente, se establecía en el artículo 19 constitucional, lo que debe entenderse por cuerpo del delito, ya que ello, siempre se ha determinado o establecido en la ley secundaria, es decir, en los códigos adjetivos de la materia, y tanto en el Código Federal de Procedimientos Penales como en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, vigentes, se establece un concepto muy diferente de lo que debe entenderse por cuerpo del delito, al que regía en el año de mil novecientos ochenta y nueve, durante la vigencia del artículo 19 constitucional, es decir, antes de ser reformado en septiembre de mil novecientos noventa y tres, para exigir que se acreditaran los elementos del tipo penal.

La suscrita magistrada afirma lo anterior, toda vez que el artículo 168, segundo párrafo, del Código Federal de Procedimientos Penales, vigente establece lo siguiente:

"Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de elementos objetivos o, externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señala como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción



JUNTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO



PRIMO PRIMERO

TESE CON
FALLA DE UNANIMIDAD

Por su parte el artículo 122, segundo y tercer párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, vigente establece:

"El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señala como delito".

"En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito".

De los preceptos antes transcritos se advierte con claridad, que no por el hecho de que en el artículo 19 constitucional, haya sido reformado para sustituir elementos del tipo penal por cuerpo del delito, adquiera aplicación la jurisprudencia que resolvió la contradicción de tesis 4/89, que se cita en la resolución mayoritaria, y mucho menos que deje

ENCARGADO DE...

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



249

424

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION

la Nación al resolver la contradicción de tesis 42/96, entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, publicada en la página ciento noventa y ocho, tomo V, correspondiente a febrero de mil novecientos noventa y siete, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, con el rubro: **AUTO DE FORMAL PRISION. LA JURISPRUDENCIA CUYO RUBRO ES AUTO DE FORMAL PRISION, NO DEBEN INCLUIRSE LAS MODIFICATIVAS O CALIFICATIVAS DEL DELITO EN EL, QUEDO SUPERADA POR LA REFORMA DEL ARTICULO 19 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DE FECHA TRES DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES".**



Lo anterior, porque no puede sostenerse válidamente como se afirma en la resolución mayoritaria que lo contrario conduciría a ignorar el actual contenido del artículo 19 de la Constitución Federal, en virtud de que como lo señalé y destaqué con la transcripción de las normas de los códigos adjetivos de la materia en vigor, que establecen lo que debe entenderse por cuerpo del delito, el concepto actual dista mucho de ser el mismo que prevaleció

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

250

Consecuentemente, si el cuerpo del delito se acredita no solamente con la existencia de los elementos objetivos o externos de la figura típica, sino también de los normativos y en su caso, de los subjetivos específicos, es incuestionable que no existe razón legal suficiente para que la suscrita magistrada pudiera compartir el criterio mayoritario.

Además, independientemente de que en la jurisprudencia 6/97, en que se resolvió la contradicción de tesis 42/96, antes mencionada, la actual Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya interpretado la reforma del artículo 19 constitucional, de septiembre de mil novecientos noventa y tres y sustentado que al acreditar los elementos del tipo penal, se debía hacer referencia específica, si en el caso concreto se acreditaban, las circunstancias típicas que complementan a los tipos básicos y que dan origen a los tipos subordinados, es decir, que debían analizarse en el auto de formal prisión las modificativas o calificativas del delito básico; lo cierto es, que esta jurisprudencia también se sustentó en el argumento siguiente: *"...no debe perderse de vista que el dictado del auto de*



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

251

R.P.- 935/2001. ^{FORMA 01}

425

inculpado, y por tanto deben de quedar determinados con precisión sus elementos constitutivos, incluyendo en su caso, las modificativas o calificativas que de los hechos materia de la consignación se adviertan por el juzgador"; por lo que considero que esta jurisprudencia, no ha dejado de tener vigencia, sino por el contrario resulta plenamente aplicable.

Lo anterior es así, en virtud que de la misma, se desprende con claridad la necesidad de que desde la orden de aprehensión y el auto de formal prisión o de sujeción a proceso se precisen las circunstancias modificativas, atenuantes o agravantes, que hayan concurrido en la comisión del delito, pues estas, forzosamente también habrán de ser materia de prueba por parte del órgano acusador, al tratar de acreditarlas en cumplimiento de la función que al ministerio público encomienda el artículo 21 constitucional, así como por parte de la defensa, para tratar de probar que no concurrieron en el caso concreto que se analice; y de no actuarse de esta forma, la suscrita magistrada estima que no se cumple cabalmente con la garantía de seguridad jurídica que el artículo 14 constitucional, consagra a favor de todo gobernado, al no establecerse desde la orden de



CONTO TRIBUNAL COLEGIADO
MATERIA PENAL DEL
PRIMER CIRCUITO



PRIMERO PRINCIPAL
PENAL

TESIS CON
FALTA DE OPORTUNIDAD

252

de manera exacta y completa la materia del citado proceso, así como de la extensión exacta de la acusación, para estar en posibilidad de desarrollar adecuadamente los actos de defensa.

A mayor abundamiento y como se puntualizó con anterioridad, en una interpretación sistemática de los artículos 16 y 19 constitucionales, en relación con otras normas constitucionales de índole procesal penal, debe señalarse que la fracción I del artículo 20 de la Carta Magna, que establece la forma y términos que rigen el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución, señala que ese beneficio será concedido inmediatamente que lo solicite el inculcado, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio.

Y para poder determinar si el delito está o no considerado como grave es menester acudir a las normas procesales correspondientes, las cuales, establecen como tales, algunos tipos penales complementados, circunstanciados o subordinados, cualificados, es decir con

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

253

R.P.- 935/2001
FORMA B-1
478



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

última norma constitucional invocada, que establece que se resolverá sobre el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución del inculpaado inmediatamente que lo solicite, es de precisarse que puede ocurrir el caso, en que el indiciado lo solicite desde que se le notifique el auto de radicación, o sea, antes de que se determine su situación jurídica en el auto de término constitucional, y de adoptarse la postura que sostiene la resolución mayoritaria, consistente en que, en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso no deben incluirse las calificativas, se llegaría al criterio contradictorio, de que cuando el inculpaado solicite la libertad provisional bajo caución antes de que fuese dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, se exija al juez de la causa, que a efecto de determinar si es procedente, determine si concurren o no calificativas en la comisión del delito que se le imputa; en tanto que, para efectos del auto de formal prisión o de sujeción a proceso, se ordene que no las analice, no obstante que ya lo haya hecho previamente, para determinar si era procedente el beneficio de la libertad provisional bajo caución.



TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO



JESUS G. PRIMEZ PENAL

En consecuencia, la suscrita magistrada considera que no debió revocarse la sentencia recurrida.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

2541

Penal en el Distrito Federal, y concederse el amparo y protección de la Justicia Federal a **CARLOS MARTÍN RENTERÍA ZARAGOZA Y JOEL RAMÍREZ SÁNCHEZ O JUAN RAMÍREZ SÁNCHEZ**, a efecto de que la autoridad judicial señalada como responsable ordenadora, Juez Sexagésimo Primero de Paz Penal del Distrito Federal, elimine del auto de formal prisión combatido por dichos recurrentes, la modalidad o circunstancia modificativa agravante del delito, prevista por el artículo 164 bis, párrafo segundo, en relación con el 285, ambos del Código Penal para el Distrito Federal, esto es, que el delito de allanamiento de morada se cometa bajo la calificativa de pandilla; pues dicha determinación, en lugar de beneficiar a los citados quejosos ahora recurrentes, los perjudicará, ya que les creará inseguridad jurídica en cuanto a la conducta concreta y específica por la que se les sigue el proceso penal, y respecto de la cual deben aportar pruebas para su adecuada defensa, lo que en sí mismo pugna con la finalidad del juicio de amparo, que esencialmente es tutelar las garantías individuales, y jamás, perjudicar a quien lo promueve, por lo que debió confirmarse la sentencia recurrida y negar el amparo a los quejosos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

255



SENTENCIA DEFINITIVA

QUE SE DICTA EN EL JUZGADO LO
 PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL, RELATIVO A LA CAUSA /2000,
 SEGUIDA EN CONTRA DE POR LA COMISION DE
 LOS DELITOS DE DIVERSOS DE HOMICIDIO (CULPOSO).-----
 México, Distrito Federal, OB ocho de mayo del 2002 dos mil
 dos.-----
 - Visto para dictar SENTENCIA DEFINITIVA, en los autos de la
 causa número /2000, instruida en contra de
 , por el delito de DIVERSOS DE HOMICIDIO CULPOSO;
 quien durante su declaración preparatoria manifestó:
 llamarse como ha quedado escrito, ser de 21 veintiún años de
 edad; estado civil: soltero; con instrucción: primer
 semestre de bachillerato; ocupación: estudiante; originario
 del Estado de México; con domicilio actual en Calle
 número , colonia Benito Juárez, Ciudad
 Nezahualcóyotl, Estado de México; quien actualmente se
 encuentra en libertad provisional; y: -----

RESULTANDO

1.- En 16 dieciséis de octubre del 2000 dos mil, la
 Representación Social ejerció acción penal en contra del
 indiciado por su probable
 responsabilidad penal en la comisión del delito de DIVERSOS
 DE HOMICIDIO CULPOSO. -----

2.- El 17 diecisiete de octubre del 2000 dos mil, se
 recibió la averiguación previa número
 FDIZIAPA, /2000-10, en la que el Ministerio
 Público ejerció acción penal con detenido en contra del
 indiciado, por el delito en comento, radicándose la
 averiguación previa en cita, bajo el número de partida
 /2000, ratificándose de legal la detención del indiciado
 bajo la hipótesis de flagrancia. --

3.- En diligencia de declaración preparatoria del 17
 diecisiete de octubre del 2000 dos mil, se encontró al
 inculpado inconsciente, entubado y
 sedado, en coma medicamentosa en el interior del Hospital
 Regional General Ignacio Zaragoza, por lo que en fecha 18
 dieciocho de octubre del 2000, dos mil, se suspendió la
 presente causa hasta el momento en que pudiera rendir

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

256



declaratoria el inculpado de mérito.-----

4.- El día 9 nueve de octubre el inculpado comparció en el local de este Juzgado, procediéndose en la misma fecha a recabar su declaración preparatoria; dictándose Auto de Plazo Constitucional Ampliado, en el que se ordenó la formal prisión o preventiva del procesado en 15 quince de octubre del 2001 dos mil uno.-----

5.- Así las cosas, se abrió el procedimiento ordinario, ofreciendo y desahogando las pruebas de las partes, declarándose agotada la instrucción en 13 trece de marzo del 2002 dos mil dos y al no haber probanzas para mejor proveer, se decretó cerrar la instrucción en misma fecha.-----

6.- Por su parte el Agente del Ministerio Público adscrito formuló conclusiones acusatorias, considerando a penalmente responsable del delito de DIVERSOS DE HOMICIDIO CULPOSO (DOS), solicitando que se le condene a la Reparación del Daño. Por su parte, la defensa particular solicitó se absuelva a su defenso por ser inocente del delito por el que lo acusó el Ministerio Público.----- 7.- Desahogada que fue la audiencia de vista el 15 quince de abril del 2002 dos mil dos, quedaron los autos a la vista del suscrito para dictarse la presente sentencia definitiva al tenor de los siguientes:-----

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

257



II

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL CUERPO DEL DELITO DE DIVERSOS DE HOMICIDIO CULPOSO

Que los elementos constitutivos del cuerpo del delito de DIVERSOS DE HOMICIDIO, a que se refieren los artículos 302 y 303, con relación al 7º párrafo primero (hipótesis de acto) y fracción I (instantáneo), todos del Código Penal vigente para el Distrito Federal, por el cual ejerció la acción penal el Ministerio Público en contra del inculpado, los que se integran con los siguientes elementos, en términos del artículo 122 del Código de Procedimientos Penales vigente en esta entidad: - - - - -

- a. Conducta de acción: consistente en el movimiento corporal voluntario, consistente en privar de la vida a dos personas.
- b. Resultado material y de daño (dos): derivados de la conducta desplegada por el sujeto activo, traducido en privar de la vida a quienes respondieran a los nombres de y
- c. Existencia previa de la vida y objeto material (corporeidad física), de quienes respondieran a los nombres de y
- d. Afectación al máximo bien jurídicamente tutelado por el derecho que en el presente caso es la VIDA HUMANA.
- e. nexo de causalidad, existente entre la conducta y los resultados referidos, en virtud de que la privación de la vida de los sujetos pasivos, fue a consecuencia de la conducta desplegada por parte del sujeto activo, sin la cual no se habrían actualizado los resultados referidos, evidenciándose que los mismos no obedecen a otra causa.

Ahora bien, analizando los medios de prueba que obran en la causa, mismos a los que se ha hecho referencia en el Considerando que antecede, se evidencia que se encuentran plenamente acreditados en su totalidad, toda vez que: - - - - -

Ha quedado plenamente acreditado en autos que en fecha 15 quince de octubre del 2000 dos mil, el conductor del vehículo de la marca volkswagen, tipo pointer, con placas de circulación, al circular por la Avenida Periférico y José López Portillo de la colonia Presidentes de México en Iztapalapa, perdió el control de su vehículo debido al

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

258



excursión, efectuando contacto con las guarnición y en el momento efectúa contacto con la parte frontal media y derecha del vehículo contra un poste metálico, girando el vehículo sobre su propio eje para impactarse posteriormente con el costado medio del lado derecho en contra de un segundo poste, lesionando de tal manera a los tripulantes del vehículo, que con ello se les privó de la vida, resultando así mismo, lesionado el propio sujeto activo. - - -

Lo anterior se acredita con lo depuesto por el policía remitente, quien refirió haberse presentado en el lugar donde ocurrió un accidente automovilístico el día 15 quince de octubre del 2002 dos mil, y observó un vehículo destrozado y los cadáveres de tres sujetos que yacían en las calles donde ocurrió el evento ilícito, informando que el sujeto activo (conductor) había sido trasladado a un hospital para su debida atención. - - -

La declaración antes vertida cuenta con valor jurídico pleno de conformidad con lo señalado por el artículo 255 en relación al 261 del Código de procedimientos Penales, en virtud de que fue vertida por persona hábil por su edad (mayor de 18 años), capacidad e instrucción, quien además, de acuerdo a su ocupación, tenía el criterio necesario para juzgar el acto, además que por su probidad e independencia de su posición tenía completa imparcialidad, ya que únicamente narra lo que vio, sin establecer juicios de valor respecto del mismo; de igual manera, el hecho de que se trata es susceptible de conocerse por medio de los sentidos, y los declarantes lo conocieron por él mismo y no por inducciones o referencia de otros, máxime que sus deposiciones son claras y precisas, sin duda ni reticencia sobre lo que le consta. - - -

A lo anterior, se suma la diligencia de inspección ocular y la relación fotográfica del lugar de los hechos, donde se aprecian las condiciones en que finalmente quedaron las partes del vehículo impactado y sus tripulantes. - - -

Del mismo modo, se cuenta con el dictamen en materia de Criminalística de Campo, el dictamen de tránsito, así como la correspondiente fe de dictámenes emitidas por el personal ministerial actuante, de los cuales se observa que la

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



259

privación de la vida de los ahora occisos, ocurre debido a la colisión vehicular.-----

Los anteriores medios de prueba cuentan con valor jurídico pleno al tenor de lo dispuesto por los numerales 246, 253 y 254 del Código de Procedimientos Penales.-----

De lo anterior se desprende que con una conducta se produjeron dos distintos resultados de daño, es decir, la privación de la vida de quienes respondieron a los nombres de _____ y _____

tal y como los identifican los testigos de identidad _____, quienes identificaron a los ahora occisos como sus familiares, evidenciándose con ello la existencia previa de la vida así como la corporeidad de los mismos tras de su fallecimiento.-----

Los resultados de daño fueron materiales, al producirse una mutación en la realidad fáctica que se traduce en la muerte de _____ y _____

como se desprende de las respectivas actas médicas, de los protocolos de necropsia de los que se deriva que los antes mencionados fallecieron a consecuencia de las lesiones que les fueron clasificadas de mortales, aunado a lo anterior, se cuenta con la fe de cadáveres que en distintas ocasiones rindió el personal ministerial acerca de los mismos; de la inspección ocular, la relación fotográfica del lugar de los hechos, lo declarado por el policía remitente _____ y el respectivo formato de detenidos puestos a disposición del ministerio público.-----

Los anteriores medios de prueba cuentan con valor jurídico pleno al tenor de lo dispuesto por los numerales 246, 253 y 254 del Código de Procedimientos Penales.-----

De autos queda de manifiesto que el conductor del vehículo resultó lesionado, siendo identificadas las lesiones del sujeto activo de acuerdo a su posición en el automóvil, determinadas como aquéllas producidas por el volante al momento del impacto, como deriva del dictamen médico forense y del dictamen en materia de criminalística de campo, los cuales se corroboran con el certificado médico del inculcado y la fe ministerial de éste; elementos de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

260



prueban con valor jurídico pleno en términos de lo dispuesto por los numerales 246, y 254 del Código de Procedimientos Penales; mismos que encuentran sustento probatorio en lo declarado por el testigo

quien refirió que el conductor del vehículo fue trasladado al hospital, percatándose de la presencia de los demás tripulantes del vehículo tras sacar al antes mencionado, del mismo; declaración que cuenta con valor jurídico pleno en términos de lo establecido por el artículo 255 del Ordenamiento Adjetivo de la materia, en virtud de que fue vertida por persona hábil por su edad (mayor de 18 años), capacidad e instrucción, quien además, de acuerdo a su ocupación, tenía el criterio necesario para juzgar el acto, además que por su probidad e independencia de su posición tenía completa imparcialidad, ya que únicamente narra lo que vio, sin establecer juicios de valor respecto del mismo; de igual manera, el hecho de que se trata es susceptible de conocerse por medio de los sentidos, y los declarantes lo conocieron por él mismo y no por inducciones o referencia de otros, máxime que sus deposiciones son claras y precisas, sin duda ni reticencia sobre una circunstancia esencial del hecho.

Así mismo, ha quedado de manifiesto que la privación de la vida de dos personas, ocurre debido a la conducta del inculpado, al producirse la colisión de su vehículo en dos postes de la avenida Periférico y José López Portillo de la colonia Presidentes de México, resultado de daño que no es atribuible a alguna otra causa, como se deriva de los protocolos de necropsia y el dictamen de criminalística, los cuales encuentran sustento en los restantes medios de prueba existentes en autos; con lo que se acredita el último de los elementos típicos.

Una vez valorado el acervo probatorio referido, en ejercicio de la facultad que le confiere al suscrito el numeral 246 y de conformidad con los lineamientos establecidos en los artículos: 253 (inspección y visitas domiciliarias), 254 (dictámenes periciales), 255 (prueba testimonial), 261 (prueba indiciaria) y 286 (diligencias ministeriales y de policía judicial), dispositivos todos ellos del Código de Procedimientos Penales, se concluye que SI ES APTO para tener por acreditado el CUERPO DEL DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO DIVERSOS (DOS), contemplado en los artículos 302, 303 en relación al 62 párrafo segundo, con relación al 70 párrafo primero (hipótesis de acto) y fracción I (instantáneo), todos ellos del código invocado,

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



261

cometido en agravio de y
..... se puede afirmar el siguiente.

III

**JUICIO DE ACREDITACION DEL CUERPO DEL
DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO DIVERSOS (DOS)**

"... En fecha 15 quince de octubre del 2000 dos mil, el conductor del vehículo de la marca volkswagen, tipo pointer, con placas de circulación al circular por la Avenida Periférico y José López Portillo de la colonia Presidentes de México en Iztapalapa, perdió el control de su vehículo debido al exceso de velocidad, efectuando contacto con las guarnición y en ese proceso efectúa contacto con la parte frontal media y derecha del vehículo contra un poste metálico, girando el vehículo sobre su propio eje para impactarse posteriormente con el costado medio del lado derecho en contra de un segundo poste, de tal manera que

..... y
tripulantes del vehículo, sufrieron lesiones que les fueron clasificadas de mortales y por tanto, les privaron de la vida, resultando también lesionado el propio sujeto activo..."

Asimismo se destaca que a la luz de todo lo anteriormente expuesto, que estamos en presencia de la figura jurídica del CONCURSO IDEAL DE DELITOS, prevista por el numeral 18 parte primera del Código Penal Sustantivo vigente en el Distrito Federal y oportunamente invocada por el Ministerio Público en sus conclusiones, toda vez que con una sola conducta el hoy inculpado cometió dos resultados típicos; circunstancia que se tomará en cuenta al momento de la punición.

IV

**PLENA RESPONSABILIDAD PENAL DEL
INCUPLADO**

Que una vez acreditada la existencia de todos y cada uno de los elementos constitutivos de los cuerpos de los delitos de HOMICIDIO CULPOSO DIVERSOS (DOS) a estudio, en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



262

... con se identificó con precisión a ...
... el Sujeto activo de dicha acción, y al efecto
de estar en posibilidad de efectuar en su contra una
declaratoria de plena responsabilidad penal conforme lo
disponen los artículos 122 y 124 ambos del Código de
Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, es
menester: - - - - -

En primera instancia, debe señalarse que al perpetrar
los ilícitos que se analizan, el ahora inculcado exteriorizó
una voluntad culposa directa, ya que faltó a un deber de
cuidado que podía y debía observar según las circunstancias
del caso y sus condiciones personales al no prever lo que
era previsible al tripular el automóvil afecto a la causa a
una velocidad mayor a la permitida en la arteria en que
circulaba (setenta kilómetros por hora), de acuerdo al
dictamen en materia de tránsito terrestre, razón por la cual
pierde el control del vehículo, tocando la guarnición y con
ello produciendo un primer impacto contra un poste y al
virar el automóvil sobre su eje, golpear con un segundo
poste, proyectándose fuera del vehículo los cuerpos de los
restantes tripulantes, lo que directa e indefectiblemente
derivó en la muerte de dos sujetos pasivos por los que se
sigue esta causa. - - - - -

No es inadvertido que el procesado niega haber ido
conduciendo el vehículo relacionado con la presente causa,
sin embargo, no hay elemento alguno que corrobore su dicho,
máximo que sufrió lesiones correspondientes a las del
conductor del vehículo. - - - - -

En segundo término, constatar que no exista en favor de
dicho actuar típico alguna de las causas de justificación o
ilícito contempladas por nuestra Ley Penal Sustantiva en
vigor para esta capital; siendo éstas el otorgamiento del
consentimiento del titular del Bien Jurídico lesionado,
siempre que éste haya sido disponible y no se hubiere
constituido en una causa especial de antijuridicidad
tipificada, es decir como elemento esencial integrante de la
descripción típica analizada; actuac. en legítima defensa
propia o ajena, en un estado de necesidad justificante, en
el cumplimiento de un deber jurídico o en el ejercicio de un
derecho; y: - - - - -

Por último, demostrar su CULPABILIDAD con los elementos
que la integran y se encuentran expresamente señalados por
los numerales antes invocados del Código Procesal vigente en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



263

esta Capital, en concordancia con las fracciones VII, VIII Inciso b y IX del artículo 15 del Código Penal Sustantivo vigente para esta ciudad (ya que las demás se refieren a los aspectos negativos tanto de la tipicidad como de la antijuridicidad); siendo éstos su imputabilidad, la conciencia de la antijuridicidad de su conducta que ocasionó los ilícitos analizados, la exigibilidad de otras diversas y la acreditación del actuar culposos.

Así las cosas, con la finalidad de establecer concretamente lo mencionado con antelación, y una vez acreditada la existencia de la conducta típica de referencia como indicio de ANTI JURIDICIDAD, es menester ahora analizar si la ejecución de la misma se encontraba o no amparada por alguna contranorma de carácter permisivo en forma de causa de justificación o licitud; y en este sentido encontramos que no está acreditado en actuaciones que el hecho a estudio haya sido realizado actuando el Agente con el consentimiento (expreso tácito o presuntivo) de los titulares de los Bienes Jurídicos lesionados con su actuar típico, lo que ya fue debidamente analizado dentro del Capítulo relativo a la comprobación de los elementos constitutivos de los cuerpos delictuales que nos ocupan, y sin perjuicio además de ponderar que dichos bienes no se hallaban disponibles dada su altísima entidad jurídica y humana; que haya repelido alguna agresión real, actual, inminente y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, habiendo necesidad de dicha defensa y racionalidad en los medios empleados para lograrla, y no mediando provocación dolosa suficiente e inmediata de su parte o la persona a la que se hubiese pretendido defender; que haya actuado en un estado imperioso de necesidad para salvaguardar algún bien jurídico propio o ajeno de algún peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por dicho Agente y lesionando otros de menor valor al del salvaguardado, siendo además que dicho peligro no haya sido evitable por otros medios y el ahora inculcado no hubiese tenido el deber jurídico de afrontarlo; o realizando su conducta en el cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, existiendo también para ello una necesidad racional de los medios empleados y que éstos no se hayan realizado con el simple propósito de perjudicar a otro.-

Conforme a todo lo cual resulta fundado afirmar que estamos en presencia de 2 dos INJURIOS PENALES, es decir de una conducta típica y antijurídica con dos diversos resultados materiales penalmente relevantes, toda vez que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

264



ad a la adecuación de la misma a la hipótesis legal prevista, existe una clara contradicción entre aquella y la obligación que en forma de mandato de abstención le fue impuesta al hoy inculcado por la norma penal multivulnerada. -

Una vez sentado lo anterior el Suscrito está en posibilidad jurídica de establecer la plena culpabilidad de como presupuesto indispensable de su probable responsabilidad penal en la comisión de los delitos HOMICIDIO CULPOSO DIVERSOS (DOS), por cuya ejecución fue consignado por la Representación Social; lo anterior con la finalidad de determinar si su conducta típica y anti-jurídica le es además o no reprochable, situación primera que en opinión de este Juzgador se encuentra plenamente acreditada en autos en términos de lo establecido por los artículos 15 fracciones VII, VIII, inciso b y IX del Código Penal Sustantiva vigente en el Distrito Federal (ya que las demás se refieren a aspectos negativos de la tipicidad y la anti-juridicidad), así como los numerales 122 y 124 del Código de Procedimientos Penales vigente en esta ciudad; con base en que de los elementos de convicción que arrojó la presente causa se advierte que quedó demostrada la IMPUTABILIDAD del inculcado en cuestión AL MOMENTO DE REALIZAR LA CONDUCTA TÍPICA, ya que era mayor de edad (21 años), lo cual presupone que salvo prueba en contrario, éste poseía al momento del hecho a estudio la madurez física e intelectual suficientes que le permitían una plena autodeterminación de sus actos, además de que no existe constancia alguna que indique que al momento de ocurrir el evento típico no haya tenido la capacidad psíquica de comprender el carácter ilícito de éste o de conducirse de acuerdo a dicha comprensión en virtud de padecer algún trastorno mental o un desarrollo intelectual retardado. - -

Asimismo y de acuerdo a que dicho inculcado se ha desarrollado en el seno de la Comunidad que ahora le reprocha su conducta, y que por su acervo cultural se considera que tenía conocimiento de la ilicitud de la misma al no ignorar la existencia de la Ley que la prohíbe o al alcance de ésta, ni es dable que creyera justificado su accionar ante la ausencia del concurso del concurso de algún error invencible de prohibición un su voluntabilidad, resulta entonces fundado y congruente afirmar que al momento de ejecutarla tenía CONOCIMIENTO DE LA ANTIJURIDICIDAD de la misma. - - - - -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



265

también resulta innegable que en mérito de todo lo anterior y dadas sus condiciones personales, el procesado tuvo en todo momento pleno dominio operativo y funcional del hecho analizado, mismo que fácilmente pudo modificar o suspender a voluntad ya que no se encontraba constreñido a actuar como lo hizo, bien por haber tenido algún temor fundado irresistible (vis compulsiva) o actuado bajo estado de necesidad disculpante, por lo que es evidente que en el ejercicio de su facultad de elección decidió consumarlo en las condiciones antes descritas, razón por la que válidamente se puede afirmar que LE ERA EXIGIBLE OTRA CONDUCTA DIFERENTE A LA EJECUTADA, no lesivas o mínimamente dañosas de los bienes jurídicos protegidos por la norma penal analizada, y que sin embargo aun contando con otras múltiples opciones de actuación prefirió vulnerar la Ley que respetarla.

Por todo lo anterior, tales circunstancias obligan a este Resolutor a concluir que RESULTA JUSTIFICADO REPROCHABLE a sus CONDUCTAS TÍPICAS y ANTIJURÍDICAS y DECLARARLO PLENAMENTE RESPONSABLE de la perpetración de los injustos penales analizados. - - - -

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



266

SENTENCIA DEFINITIVA

Mexico, Distrito Federal, a 19 diecinueve de junio del 2001, dos mil uno. VISTAS las presentes actuaciones para resolver en definitiva la Causa Penal /2000, instruida en contra de... por el delito de HOMICIDIO CULPOSO, artículos 302, 303, en relacion con los artículos 7 fracción I (instantáneos), u (hipótesis de acción delictiva culposa), 2º párrafo segundo (hipótesis de obra culposa) el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previo confiando en que no se produciría en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observarse según las circunstancias y condiciones personales), 13 fracción II (los que lo realicen por sí), todos ellos del Código Penal en vigor para el Distrito Federal. De actuaciones se desprende que el inculcado al declarar en preparatoria, dijo: llamarse como ha quedado escrito, tener 35 años de edad, quien no tiene apodo, originario del Distrito Federal, nacionalidad mexicana, con instrucción sexto año de primaria; ocupacion empleado federal; que percibe la cantidad de \$1,500.00 (un mil quinientos pesos 00/100) quincenales; que dependen del de la voz cuatro personas; que entiende y habla perfectamente el castellano; que no pertenece a ningún grupo étnico ni indígena; que si fuma; que si ingiere bebidas embriagantes de vez en cuando; que no es adicto a drogas o enervantes; que actualmente se encuentra sano; que su diversion favorita es leer; con domicilio actual en Colonia Cuchilla Agrícola Oriental, C.P. Delegación Iztacalco, sin número telefónico, quien actualmente se encuentra gozando de su libertad Provisional, y.

RESULTANDO

- I.- Mediante Averiguación Previa numero 32/12 así como pliego de consignacion, procedente de la fiscalia para Servidores Públicos, Unidad de Investigacion con detenido del Distrito Federal, fue consignada dicha indagatoria por el delito de HOMICIDIO (VOLOSO), instruida en contra de... por medio de la cual el Ministerio Público ejercita acción penal en contra del mismo, por considerarlo probable responsable en la comisión del delito de HOMICIDIO (VOLOSO).
II.- Radicada que fue dicha averiguación, se registró en el Libro de Gobierno, bajo el número de partida /2000, siendo ordenado en fecha 25 de diciembre del año en curso, ahora bien tomando en cuenta que el ahora consignado... se encontraba detenido en el Reclusorio Preventivo Varónil Sur; se califico de legal la detencion, y por lo que en consecuencia en fecha 25 veinticinco de diciembre del año en curso se procedio a tomarse su declaración preparatoria, con las formalidades de ley.
III.- En fecha 20 veintiocho de diciembre del 2000, dos mil, se procedio al desahogo de pruebas del Auto de término Constitucional Ampliado, y en fecha 20 de diciembre del 2000 se reclasificó el delito y se ordena la FORMAL PRISION de... como probable responsable de la comision del delito de HOMICIDIO CULPOSO, en agravio de... declarandose abierto el procedimiento SUMARIO, revocándose en fecha 02 dos de enero del 2001, para optar por el procedimiento Ordinario.
IV.- En fecha 03 tres de enero del 2001, el C. Agente del Ministerio Público adscrito interpone el Recurso de Apelación, en contra del auto de fecha 20 de diciembre del 2000, dos mil, mismo que se le admite en el efecto devolutivo.
V.- En fecha 02 dos de enero del 2001, y una vez solicitada por el inculcado... se le concede la Libertad Provisional.
VI.- Una vez desahogadas las pruebas admitidas y practicadas las diligencias ordenadas por este tribunal, y

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

267



--- SEGUNDO. --- Como premisa fundamental se debe señalar que el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, establece que: "El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito que se trate y la Probable Responsabilidad del inculcado, como base de requisito de la acción penal; la Autoridad Judicial a su vez examinará si ambos requisitos están acreditados en autos, el cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señala como delito; en los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito, un elemento subjetivo o normativo, como elementos constitutivo esencial, será necesario para la acreditación el mismo para la comprobación del cuerpo del delito, la probable responsabilidad del inculcado, se tendrá por acreditada cuando los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito. --- ahora bien, conforme a dicho precepto legal, para nuestro caso típico a estudio, ha quedado acreditado el CUMPLIDO DEL DELITO del tipo penal del delito de HOMICIDIO CULPOSO, a que se refiere el artículo 302 y 303, 7 fracción 1, en concordancia con el 60 párrafo segundo (delito culposo), todos del Código Penal, y que a saber son: --- LA EXIGENCIA DE UNA CONDUCTA, y que en el caso que nos ocupa es de acción, en virtud de que el sujeto activo del delito --- en su carácter de autor material, al no prever aquello que era previsible, violó un deber de cuidado que debía y podía observar, según las circunstancias del caso y las propias condiciones del sujeto, produciéndose así un resultado típico de manera culposa que lesionó el bien jurídicamente tutelado por la norma, y que en el caso lo es la vida humana, específicamente de quien resultó al nombre de --- ya que --- al desempeñarse como policía preventivo estaba obligado al adecuado manejo de su arma de cargo, así como a obedecer las instrucciones para el desabastecer y abastecer dicha arma de cargo en las instalaciones que tiene la institución para la que presta su servicios, y que al no observar produjo un resultado típico, ya que de actuaciones se advierte, que en fecha 22 veintidos de diciembre de 2000 dos mil siendo aproximadamente las 19:10 diecinueve horas con diez minutos el hoy inculcado --- se encontraba en las instalaciones del sector 35, Base Universidad ubicado en la calle de Itzolinque y Zompantitla en la colonia Manuel Romero de Ferreros, Delegación Coyoacán, caminando por el pasillo de la planta baja hacia el departamento de armería, para lo cual el inculcado --- por tal vez en su mano derecha su arma de cargo comenzando a desbastacarla omitiendo hacerlo en el armero que se encuentra a tres metros de la armería, desatendiendo la indicación que obra por escrito en una hoja pegada en la puerta de armería y que dice "DE ORDEN SUPERIOR ABASTECER Y DESABASTECER SU ARMA EN EL AREHILRO" momento en el que al pasar por el salón de usos múltiples, entabla un diálogo con el policía --- que pregunta que le haces, pero como, pues no" (sic), a lo que --- responde: "DURMIERON, MIJU DE TU FINCHIL MAURE", al tiempo en que comienzan a jugar, ya que --- toma de las orejas y mejillas al ahora inculcado, quien retrocede para zafarse y por virtud de llevar el arma de cargo en la mano, la cual pensó que había desabastecido en su totalidad, le apunta al referido --- con la misma hacia la cabeza, y este le dice "JALALE, JALALE GULE" y al hacerlo --- se desvanece, y actu seguido, el hoy inculcado trata de auxiliarlo al tiempo en que lloraba, y le pedía perdón señalando que no lo quiso hacer, pidiéndole que se despertara, que no se durmiera, intentado con su mano tapar la herida que le causaba al ahora occiso, quien por virtud del disparo le ocasionaron lesiones, consistentes en herida producida

TESIS CON FALLA DE...

268



un proyectil de arma de fuego con orificio de entrada de forma oval de diez por seis milímetros con escara periférica de dos milímetros de predominio inferior, situado en la región frontal sobre la línea media anterior y a diez centímetros por delante de la línea auricular izquierda que se clasifican de mortales, según se establecen en el protocolo de necropsia emitido por los peritos médicos forenses adscritos al Servicio Médico Forense del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, quienes concluyen que el fallecimiento de las alteraciones viscerales y tisulares causadas en los órganos interesados por la herida de proyectil de arma de fuego penetrante de cráneo ya descrita y que se clasifica de mortal; para posteriormente, el propio inculcado se pone a disposición de su superior, el suboficial del área sector 35 puente universidad, C. . . quien a su vez lo pone a disposición del Ministerio Público de la Trigesima Segunda Agencia Investigadora; por lo que atento a las circunstancias del caso y las particulares del mismo inculcado, su actuar negligente provocó una serie de eventos que terminan por lesionar al bien jurídicamente tutelado por la norma, como lo es de la vida humana, particularmente de . . .

- LA EVIDENCIA DE UN RESULTADO DE CARÁCTER MATERIAL. - Así también queda acreditada la existencia de un resultado de la conducta activa, que en el caso que nos ocupa es de índole MATERIAL pues se manifestó en el mundo facticio una mutación de su orden, la cual es perceptible por los sentidos, al quedar privado de la vida el . . . afirmándose de esta forma, la violación al bien jurídico tutelado que en el caso concreto lo es LA VIDA de la persona mencionada. . .

- LA EXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA CONDUCTA DESPLEGADA POR EL ACTIVO Y EL RESULTADO PRODUCIDO. - También se encuentra acreditado, en términos de la teoría de la equivalencia de las condiciones, esto es, que suprimiendo una condición, entendiendo ésta como cualquier acto dirigido a la producción del resultado, éste no se materializaría; esto es DE NO HABERSE MANIFESTADO UNA FALTA DE PREVISIÓN PARA CUMPLIR CON UN DEBER DE CUIDADO QUE SE DEBÍA Y PODÍA OBSERVAR, atento a las circunstancias del caso, NO SE ALCANZARÍA EL RESULTADO DE PRIVAR DE LA VIDA A UN SER HUMANO, que en el caso lo es de quien llevara el nombre de . . . dicho resultado no se hubiere producido. . .

- LA EXISTENCIA DEL SUJELO ACTIVO DEL DELITO. - Unánime resultado ser . . . al exteriorizar la conducta al no prever aquello que era previsible, violando de esta manera un deber de cuidado que debía y podía observar, según las circunstancias del caso y las propias condiciones del sujeto. . .

- LA EXISTENCIA DEL SUJELO PASIVO DEL DELITO Y DE LA ACCION. - Que en el caso a estudio resultó ser . . .

- EL OBJETO MATERIAL. - Entendido este como la PERSONA o cosa sobre la que recae la conducta, siendo que en el presente caso lo fue el CUERPO del pasivo de la conducta y de la acción. . . ya que sobre el mismo recae la conducta delictiva del activo. . .

- LA LESION AL BIEN JURIDICO TUTELADO. - que con el proceder del acusado lesiones el bien jurídico tutelado por la ley, el cual se encuentra constituido por la VIDA HUMANA, específicamente del hoy occiso . . .

- Lo anterior se acredita con: . . .
 - Lo declarado por el testigo de hechos . . . quien manifestara: . . . que es el caso que el día de ayer 22 de diciembre de diciembre del año en curso, siendo aproximadamente las 18:30 horas, se encontraba en el pasillo del baño del sector 35 universidad ubicado en las calles de Itzolinque sin número colonia Manuel Romero de Ferreras, Delegación Coyoacán, así mismo se encontraban . . . el hoy occiso . . .

acclarando que

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

269



--- Así también el dictamen de criminalística suscrito por el C. _____ quien con base a las características observadas en el lugar de nuestra intervención se establece que en el lugar se origina una persona lesionada; de acuerdo al caso restringido al interior del inmueble que se investiga se establece que la persona que resultara lesionada si labora en el sector; de acuerdo a la observación del lego hemático y las maculaciones sobre el quicio del marco arriba descrito se establece que el mismo corresponde en el que acontecen los presentes hechos;

--- Dictamen de perito químico en relación a la prueba de rastreo hemático, suscrito por los peritos _____

--- Dictamen de la prueba de radionato de sodio respecto de _____

--- Dictamen en materia de criminalística, suscrito por el perito _____ en el que concluye que la víctima fue lesionada en cráneo por un proyectil único disparo por arma de fuego, el proyectil de arma de fuego causante de la lesión que presento a nivel de región frontal sigue una dirección de adelante hacia atrás, de bajo hacia arriba y ligeramente de izquierda a derecha; al momento de ser lesionado por proyectil de arma de fuego se encontraba en posición de bipedestación cuarta, el victimario al momento de reaccionar el arma de fuego que disparo el proyectil, que penetro el cráneo de _____ a nivel de región frontal se encontraba por delante y ligeramente a la izquierda de su víctima en posición de bipedestación empujando con la mano derecha un arma de fuego estando la boca del cañón en un plano inferior a la zona anatómica afectada.

--- Experticiales que se agregaron a las actuaciones y de las que dio fe la autoridad ministerial y que se valoran en términos de lo dispuesto por el artículo 253, 254, 261 y 266 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, así como acorde a lo establecido en los numerales 90, 100, 101 y 102 del mismo ordenamiento legal en cita, en virtud de haber sido rendidos por facultativos y expertos

en la materia quienes tuvieron a la vista a las personas y objetos a examinar y además por no haber sido objetadas por las partes, siendo aplicable al caso el siguiente criterio: _____

"PERITOS, DICTAMENES NO OBJETADOS.- Si el dictamen del perito nombrado por el Ministerio Público no fue objetado en su oportunidad por el rco, quien no hizo uso del derecho que le da la ley de nombrar perito por su parte sin necesidad de que se le proponga dentro concluirse que no existe violación por el hecho de tomarlo en consideración.- SEXTA EPOCA. Segunda parte: Vol. XIV, pag. 100. A.U. 7901/57. ANTONIO CARDENAS FLORES. Unanimidad de 4 votos".

--- Ahora bien, acorde con lo dispuesto por el artículo 100 del Código Adjetivo Penal, también se cuenta con lo declarado por los testigos de identidad C. _____

deposados que se valoran en términos de lo dispuesto por el numeral 255 en relación con lo establecido por numeral 100, ambos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, quienes ante la Representación Social, en lo conducente declararon reconocer como el de su DAPA y el de su ICGO, respectivamente, el cuerpo sin vida que tuvieron a la vista en el anfiteatro de la Delegación, mismo que en vida llevara el nombre de _____ el cual falleciera a consecuencia de un disparo por arma de fuego.

--- Con lo anterior se acredita que al ahora indiciado

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



190

provocó con su acción un resultado relevante para el derecho penal, por haber sido vulneradas normas prohibitivas, al haber obrado sin las debidas previsiones que debía y podía observar, atento a las circunstancias que rodearon al evento, trayendo como consecuencia que se haya privado de la vida a quien responderá al nombre de _____

TERCERO. JUICIO DE TIPICIDAD. La resumen, atendiendo a las consideraciones antes anotadas, así como a las pruebas reseñadas y valoradas, habiéndose acreditado debidamente el cuerpo del delito de HOMICIDIO CULPOSO, se puede concluir que el sujeto activo con una conducta activa en su carácter de autor material, al no prever aquello que era previsible, violó un deber de cuidado que debía y podía observar, según las circunstancias del caso y las propias condiciones del sujeto, produciéndose así un resultado típico de manera culposa que lesiona el bien jurídicamente tutelado por la norma, y que en el caso lo es la vida humana, específicamente del quien respondió al nombre de _____ y a quo _____, al desempeñarse

como policía preventivo estaba obligado al adecuado manejo de su arma de cargo, así como a obedecer las instrucciones para el desabastecer y abastecer de dicha arma de cargo en las instalaciones que tiene la institución para la que presta su servicios, y que al no observar produjo un resultado típico, ya que de actuaciones se advierte, que en fecha 22 veintidós de diciembre de 2000 dos mil, siendo aproximadamente las 19:10 diecinueve horas con diez minutos el hoy inculpada _____ se encontraba en las instalaciones del sector 35, base universitaria en la calle de Itzolinque y Zompantilla en la colonia Manuel Romero de Tlorreros, Delegación Coyoacán, caminando por el pasillo de la planta baja hacia el departamento de armería, para lo cual el indicado _____

portaba en su mano derecha su arma de cargo comenzando a desabastecerla, omitiendo hacerlo en el momento que se encuentra a tres metros de la armería, desatendiendo la indicación que obra por escrito en una hoja pegada en la puerta de armería y que dice "DE ORDEN SUPERIOR ABASTECER Y DESABASTECER SU ARMA EN EL ARENERO" momento en el que al pasar por el salón de usos múltiples, entabla un diálogo con el policía _____ manifestándole, "SI YO SUPERA QUE LA HACES, PERO COMO, PUES NO" (sic), a lo que _____ responde: "QUIBUQUE, HIJO DE TU PACHA MADRE", al tiempo en que comienzan a jugar, ya que _____

toma de las orejas y mejillas al ahora inculpada; quien retrocede para zafarse y por virtud de llevar el arma de cargo en la mano, la cual pensó que había desabastecido en su totalidad, le apunta al referido _____ con la misma hacia la cabeza, y este le dice "JALALE, JALALE GUEY", y al hacerlo _____ dispara hacia la cabeza de la víctima, quien se desvanece, y acto seguido, el hoy inculpada trata de auxiliarlo al tiempo en que lloraba, y le pedía perdón señalando que no lo quiso hacer, pidiéndole que se despertara, que no se durmiera, intentado con su mano tapar la herida que presentaba el ahora occiso, quien por virtud del disparo se le ocasionaron lesiones, consistentes en herida producida por proyectil de arma de fuego con orificio de entrada de arma oval de diámetro de seis milímetros con escara periférica de dos milímetros de predominio inferior situado en la región frontal sobre la línea media anterior y a doce centímetros por delante de la línea auricular lesiones que se clasifican de mortales, según se establece en el protocolo de necropsia emitido por los peritos médicos forenses adscritos al Servicio Médico Forense del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, quienes concluyen que falleció de las alteraciones viscerales y tisulares causadas en los órganos interesados por la herida de proyectil de arma de fuego penetrante de cráneo ya descrita y que se clasifica de mortal; para posteriormente, el propio inculpada se pone a disposición de su superior, el suboficial del área sector 35 poniente universidad, C. _____, quien a _____

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



271

La voz lo pone a disposición del Ministerio Público de la
vigésima segunda Agencia Investigadora; por lo que atento
a las circunstancias del caso y las particularidades del mismo
indiciado, su actuar negligente provocó una serie de
eventos que terminan por lesionar el bien jurídicamente
tutelado por la norma, como lo es de la vida humana,
particularmente de ... y de esa forma se
acredita la tipicidad en el delito a estudio, pues los
datos que se dan en la realidad encuadran en el injusto
penal en comento; sin que se actualice la causa de
atipicidad absoluta o relativa, conforme a la fracción II
del artículo 15 del Código Penal vigente para el Distrito
Federal, además, al no haber prueba alguna que afirme que
el actuar del sujeto activo recayó sobre alguno de los
elementos esenciales que integran el tipo penal (error de
tipo):-

- - - CUARTO.- ELEMENTO NEGATIVO DE LA CONDUCTA.- En el
caso concreto, no se acredita la causa de exclusión a que
se refiere la fracción I, del artículo 15 del Código
Punitivo, en el sentido de que a falta de prueba de que la
conducta se realizó por una fuerza física violenta o
irresistible, ya sea por ser proveniente del ser humano
distinto a él, o bien, de la naturaleza o reino animal, o
que su actuar, haya sido voluntario por instinto o por un
estado fisiológico, como causas supraliberales. De igual
forma no se acredita la causa de exclusión a que se refiere
la fracción III del citado artículo 15 del Código Penal.-

- - - QUINTO.- ANTIJURIDICIDAD.- Después de analizar los
elementos de prueba que conforman el sumario, este Tribunal
llega a la convicción de que la conducta desplegada por
... produjo el resultado típico que no
previo siendo previsible, que violó un deber de cuidado que
debía y podía observar, según las circunstancias del caso y
las propias condiciones del sujeto, produciéndose así un
resultado típico de manera culposa que lesionó el bien
jurídicamente tutelado por la norma, y que en el caso lo es
la vida humana, específicamente del quien respondió al
nombre de lo que en el caso particular
no observó, por lo que el activo
materializó la antijuridicidad al exteriorizar su acción en
la forma que ha quedado acreditada, sin que opere ninguna
causa de licitud o justificación que legalice su actuar,
como puede ser que en el hecho que acabara la presente
causa el que haya actuado en defensa legítima, en el
ejercicio de un derecho, en cumplimiento de un deber o por
estado de necesidad, en términos de las fracciones IV, V y
VI del precitado artículo 15 de la Ley Sustantiva Penal,
por lo que acreditar que la conducta es típica y
antijurídica se afirma el injusto penal del delito en
cuestión.

- - - SEXTO.- IMPUTABILIDAD COMO PRESUPUESTO DE LA
CULPABILIDAD.- De autos se demuestra que el sujeto activo
del delito, tiene la capacidad mental de querer su conducta
y de querer el resultado, a falta de prueba que demuestre
que al momento de realizar el hecho típico, el activo no
tuviera la capacidad de comprender el carácter ilícito de
aquél, o de conducirse de acuerdo a esa comprensión, en
virtud de padecer algún trastorno mental, ya sea
transitorio o permanente; o un desarrollo intelectual
retardado, ya sea por alteraciones genéticas o por
factores adquiridos por enfermedad o medicos; o bien, dicha
capacidad se encontrara considerablemente disminuida,
conforme la fracción VII del artículo 15 del Código Penal
vigente para el Distrito Federal.

- - - SEPTIMO.- CULPABILIDAD.- Elemento del delito que se
demuestra, en primer término, al no existir en autos medio
de convicción que permita afirmar que la conducta
exteriorizada por el activo se haya realizado bajo un error
invenible, ya sea sobre alguno de los elementos esenciales
que integran el tipo penal (error de tipo); o bien,
respecto de la ilicitud de la conducta (error de
prohibición); ya sea porque el sujeto desconocía la
existencia de la ley (directo), o el alcance de la misma
(indirecto) o porque crea que está justificada su conducta;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



272

En tal virtud, se evidencia que el activo tenia conocimiento de la antijuridicidad, toda vez que siendo la tipicidad un indicio de la antijuridicidad, la realización dolosa del tipo lleva implícito el conocimiento de la antijuridicidad del hecho que realizaba, lo que permite concluir que el inculcado podía y debía motivarse de la manera como lo señala la norma penal, esta es, cumpliendo con un deber de cuidado que debía y podía observar y que además le era exigible, por la falta de observación, atención y cuidado al no verificar que efectivamente se encontraba totalmente desabastecida el arma y por ende siempre existió la omisión de cuidado y atención, por lo que atento a las circunstancias del caso y las particulares del mismo inculcado, su actuar negligente provocó una serie de eventos que terminan por lesionar el bien jurídicamente tutelado por el precepto legal que da sustento y materia a la presente causa; en igual forma le era exigible racionalmente otra conducta de la que realizó, atento a las circunstancias que concurrieron al hecho, pudiendo actuar de modo distinto al realizado, y si bien es cierto que "II PODER EN LUGAR DE ELLO" es científicamente indemostrable, también lo es, que desde un punto de vista vivencial o fenomenológico, es decir desde la propia experiencia del agente, este era libre de elegir entre varias opciones que al momento del hecho se le presentaban, siendo esta situación la que precisamente fundamenta la capacidad del ser humano, tanto social como jurídicamente, en términos de las fracciones VIII y IX del artículo 15 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

ARTÍCULO 15 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL - OCTAVO.- LA PLENA RESPONSABILIDAD PENAL DE

en su calidad de autor material en la comisión del delito de HOMICIDIO CULPOSO, en agravio de ha quedado demostrada en actuaciones, en términos de la fracción II del artículo 13 del mismo ordenamiento penal invocado, y en relación al numeral 261 del Código de Procedimientos Penales, con todas y cada una de las probanzas que sirvieron de base para acreditar el cuerpo del delito en comento, probanzas que arrojan elementos aptos, bastantes y suficientes, en términos del artículo 245 del Código de Procedimientos Penales; mismas que en su conjunto, unidas en forma lógica y natural, nos permiten determinar que al violar un deber de cuidado que debía y podía observar atento a sus circunstancias personales, ocasionó con su obrar imprudente, la privación de la vida humana; ya que de actuaciones se advierte, que en fecha 22 de diciembre de 2000 dos mil, siendo aproximadamente las 19:10 diecinueve horas con diez minutos el hoy inculcado

se encontraba en las instalaciones del sector 35, Base Universitaria, caminando por el pasillo de la planta baja hacia el departamento de armería, lo cual el procesado portaba en su mano derecha su arma de cargo comenzando a desabastecerla, omitiendo hacerlo en el armero que se encuentra a tres metros de la armería, desatendiendo la indicación que obra por escrito en una hoja pegada a la puerta de armería y que dice "DE ORDEN SUPERIOR ABASTECER Y DESABASTECER SU ARMA EN EL ARENERO" momento en el que al pasar por el salón de usos múltiples, escuchó un diálogo con el patrón de las casacas, manifestándole, "SI YO SEPTIMA QUE LA HACES, PERO COMO, PUES NO (sic)", a lo que responde, "QUITARÉLL, HIJO DE LA PIRAR MAURI", al tiempo en que comienzan a jugar, ya que toma de las orejas y mejillas al ahora inculcado, quien retroceda para zafarse y por virtud de llevar el arma de cargo en la mano que la cual tenía desabastecida con su totalidad, lo apunta al referido " con la misma hacia la cabeza, y éste lo dice "JALALL, JALALL GUR", y al hacerlo dispara hacia la persona de la víctima, quien se desvanece, y acto seguido, el hoy inculcado trata de auxiliarlo al tiempo en que lloraba, y le pedía perdón señalando que no lo quiso hacer, diciéndole que no desbastara, que no desbastara, intenta con su mano tapar la herida que presentaba el ahora occiso, quien

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



273

Por virtud del disparo se le ocasionaron lesiones, consistentes en herida producida por proyectil de arma de fuego con orificio de entrada en forma oval de diez por seis milímetros con escara periférica de dos milímetros de predominio inferior situado en la region frontal sobre la línea media anterior y a doce centímetros por delante de la línea auricular, lesiones que se clasifican de mortales, segun se establece en el protocolo de necropsia emitido por los peritos medicos forenses adscritos al Servicio Medico Forense del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, quienes concluyen que la falla de las alteraciones viscerales y ticulares causadas en los organos interesados por la herida de proyectil de arma de fuego penetrante de cráneo ya descrita y que se clasifica de mortal; posteriormente, el propio inculcado se pone a disposicion de su superior, el suboficial del área sector 25 poniente universidad, C. quien a su vez lo pone a disposicion del Ministerio Público de la trigésima Segunda Agencia Investigadora; por lo que atento las circunstancias del caso y las particularidades del mismo inculcado, su actuar negligente provocó una serie de eventos que terminan por lesionar el bien jurídicamente tutelado por la norma, como lo es de la vida humana, particularmente de

- - - ELEMENTO SUBJETIVO.- Por cuanto hace al elemento subjetivo generico del injusto, consistente en la culpa, se encuentra acreditado en terminos del párrafo segundo del artículo 99 del Código Sustantivo de la materia, pues de las circunstancias que han sido resuadadas se advierte el activo del delito, produjo el resultado típico (privar de la vida al pasivo) que no previo siendo previsible, en virtud de la violación a un deber de cuidado, ya que

... al desempeñarse como policía preventivo estaba obligado al adecuado manejo de su arma de cargo, así como a obedecer las instrucciones para desabastecer y abastecer dicha arma de cargo en las instalaciones que tiene la institución para la que presta su servicios, y que al no observar produjo un resultado típico, por lo que el procesado llevó a cabo su falta de observación, atención y cuidado al no verificar que efectivamente se encontraba totalmente desabastecida el arma y por ende siempre existió la omisión de cuidado y atención, y la conducta del justiciable fue negligente al no prestar atención necesaria y por tal razón, ocasiona un resultado prohibido, con ello provocó el evento a través del cual se privo de la vida al pasivo, situación que debia y podía observar segun las circunstancias y condiciones personales que como policía preventivo se le imponian.

- - - Sirve para acreditar lo anterior todos los elementos de prueba que conforman el elenco probatorio y que resuadados en el considerando PRIMERO y valorados en el SUPLENDO CUARTO, se tienen aquí por íntegramente reproducidos en obvio de ociosas repeticiones, toda vez que las declaraciones de los testigos de los hechos (f. 75), (f. 101), (f. 112), son acordadas en señalar el

aconocer de los hechos; depositados que se manifiestan con lo manifestado por el policía remanente sustento con las diligencias ministeriales y parciales desahogadas en la indagatoria, resaltando en particular:

--- El dictamen de balística forense (f. 81) en el cual se concluye que por el calibre y sistema de disparo del arma de fuego 30 SPL, se encuentra mencionadas en el artículo noveno fracción II de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos en vigencia, que el arma descrita si han sido disparada sin precisar la fecha ni número de veces que fue accionada, que la pistola tipo revolver aquí descrita del calibre 30 especial si percutio al casquillo del calibre 30 SPL.

--- La fe de dictamen en materia de criminalística (f. 215) suscrito por el perito en el que concluye que fue lesionado en cráneo por un proyectil único disparo por arma de fuego, el

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

274



PRUEBA INDICIARIA, VALOR DE LA. - - - - -
 La prueba indiciaria es una prueba indirecta, porque se establece la valoración jurídica de indicios que, dado su enlace natural y necesario conducen a establecer, bien la certeza del delito, la culpabilidad jurídica penal del agente o la identificación del culpable. No siempre existe para el juzgador prueba directa de la que pueda establecerse el reproche del acto injusto del imputado, como podría serlo la confesión o reconocimiento de actos propios; pero ello no significa que no pueda establecerse mediante un juicio lógico al valorar los diversos indicios que se desprenden de las pruebas que obran en el proceso penal, cuando su valor probatorio no adolezca de vicios procesales. - - - - -
 SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Quinta época. Primera Sala. tomo CXX. Pagina 402. - - - - -

INDICIOS. PRUEBA POR MEDIO DE. - - - - -
 Para que los indicios lleguen a constituir pruebas suficientes en relación a un hecho determinado, deben ser varios, provenir de diversas fuentes y concurrir a probar el mismo hecho. - - - - -
 SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Sexta época. Cuarta Sala. Volumen CXXVIII, quinta parte. Pagina 15. - - - - -

PRUEBA INDICIARIA. - - - - -
 La prueba indiciaria, para tener el carácter de plena, debe ser tal que todos los indicios estén demostrados plenamente y que su conjunto conduzca unívocamente al conocimiento de la verdad. - - - - -
 SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Sexta época. Primera Sala. Volumen LXXIX, segunda parte. Pagina 34. - - - - -

INDICIOS DERIVADOS DE HECHOS INDUBITABLES. - - - - -
 Si los indicios que llevan al juzgador a la convicción de la culpabilidad del acusado, se derivan de hechos indubitables, y el razonamiento empleado se ajusta a las normas de la prueba indirecta, no puede conceptuarse que la sentencia sea violatoria de garantías. - - - - -
 SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Quinta época. Primera Sala. tomo CXXVII. Pagina 1023. - - - - -

- - - Por lo anterior se infiere que según la naturaleza de los hechos, las pruebas de ellos y el enlace natural más o menos necesarios entre la verdad conocida que emerge del material probatorio, y la real o histórica buscada, los que apreciados a conciencia, el valor de las presunciones, se puede considerar en su conjunto como prueba plena, quedando corroborada la plena responsabilidad penal del justiciable en los términos de lo dispuesto por el artículo 261 del Ordenamiento Adjetivo Penal, para circunstancialmente establecer la constatación del delito de que lo acusara la Representación Social. - - - - -
 - - - Como corolario de todo lo anterior, es procedente que este órgano jurisdiccional establezca formalmente JUICIO DE REPROCHE a al demostrarse que este sujeto imputable se autodeterminó para violar el deber que le imponía la norma penal, pudiendo haberse abstenido de hacerlo. - - - - -

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN



275

SENTENCIA DEFINITIVA.- - - Mexico. Distrito Federal, a 27
veintisiete de febrero del año 2001 dos mil uno.- - - - -

- - - VISTOS los presentes autos para resolver en
definitiva el Expediente número /2001, instruido en contra
de

... por el delito de **HOMICIDIO
CULPOSO**, previsto por los artículos 302, en relación al 303
fracción I (se tendrá como mortal una lesión cuando: la
muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en
el órgano u órganos interesados), en concordancia con el 6º
párrafo segundo (delito culposo), en términos del 7º
fracción I (el delito es: instantáneo, cuando la
consumación se agota en el mismo momento en que se han
realizado todos sus elementos constitutivos), 6 (la acción
delictiva puede realizarse culposamente), y párrafo segundo
(obra culposamente el que produce el resultado típico, que
no previo siendo previsible o previo confianza en que no se
produciría, en virtud de la violación a un deber de
cuidado, que debía y podía observar según las
circunstancias y condiciones personales) y 13 fracción II
(son autores del delito: los que lo realicen por sí), todos
del Código Penal; quien dijo tener 25 veinticinco años de
edad, sexo masculino, soltero, religión católico,
originario del Distrito Federal, con instrucción primer año
de preparatoria, ocupación auxiliar de dentista y chofer,
con domicilio en: (manzana 11, lote 3),
colonia (o San Juan Xalpa), Código Postal

09850, Delegación Iztapalapa; teléfono

... quien se encuentra en
Libertad Provisional; - - - - -

R E S U L T A N D O

- - - 10.- En fecha 24 veinticuatro de agosto del año 2000
dos mil, el Ministerio Público Investigador, inició la
integración de la Averiguación Previa, en
contra de, por considerarlo
probable responsable en la comisión del delito de **HOMICIDIO
CULPOSO**, cometido en agravio de

- - - 20.- La Representación Social propuso al Ejército

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



276

correspondiente, siendo todo lo que desea manifestar firmando al margen para constancia legal.-----

----- SEGUNDO.- Es oportuno señalar que el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, señala lo siguiente: "el Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trata y la probable responsabilidad del indicado, como base del ejercicio de la acción penal, y la Autoridad Judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito. En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito. La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su haber doloso o culposo en el delito que se le imputa y no exista acreditada en su favor alguna Causa de Exclusión del Delito".-----

SENTENCIA

----- En orden de ideas, siguiendo los lineamientos de dicho precepto legal adjetivo, en la presente causa su acreditaron en su totalidad los elementos del CUERPO DEL DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO, previsto por los artículos 302, en relación al 303 fracción I (se tendrá como mortal una lesión cuando: la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados), en concordancia con el 60 párrafo segundo (delito culposo), todos del Código Penal, y que a saber son:-----

----- I.- LA EXISTENCIA DE UNA CONDUCTA, ya que en el caso que nos ocupa es de acción por parte del sujeto activo, al no prever lo previsible, consistente en ignorar las disposiciones y obligaciones de todo conductor, privando de la vida a otro, en virtud de inferir lesiones al sujeto pasivo provocándole la muerte debido a

TESIS CON



277

las alteraciones causadas por la lesión en el órgano interesado (traumatismo cráneo encefálico), toda vez que el día 24 veinticuatro de agosto del año 2000 dos mil, siendo aproximadamente las 14:00 catorce horas, el sujeto activo conducía un microbus, ruta 14 Catorce, tipo Eurocar, marca Chevrolet, modelo 1992, placas del Distrito Federal, color verde con gris, por la Calle Estrella, frente a la escuela secundaria técnica número 97 Noventa y Siete "bernardo quintana rrijoja", entre las Calles de San Lorenzo y Ciruelos, delegación Ixtapalapa, con la puerta posterior abierta, con circulación en el carril derecho, y llevando pasajero en el estribo posterior del microbus (que circulaba de oriente a poniente muy próximo a la banqueta), pero el vehículo circulaba con dicha puerta de descenso abierta, al sacar el sujeto pasivo su cuerpo parcialmente del microbus estando de pie sobre el último escalón del microbus o al intentar sin ver de éste modo el poste de concreto que estaba al borde de la banqueta norte de la calle estrella, golpeando éste fuertemente la región mastoidea y articular del lado izquierdo de la víctima directa, proyectándolo violentamente hacia el borde posterior de la puerta de descenso, lugar donde al menor impacta su región mastoidea para del lado derecho, produciendo una lesión gravísima en la bóveda craneana, y como el vehículo siguió en movimiento el cuerpo de ... cae muerto sobre la banqueta dos metros y cincuenta y cinco centímetros al poniente del poste y sobre la banqueta, produciéndose un resultado típico que privó de la vida al menor ... (de 13 años de edad), por no tomar las debidas precauciones (negligencia) de parte del sujeto activo ... violando un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales que se le imponen como conductor de un vehículo de transporte público colectivo, en términos de los artículos 82 y 84 del nuevo reglamento de tránsito del Distrito Federal, así como el 21 del reglamento para el

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



278

4

35

Servicio de Transporte de Pasajeros en el Distrito Federal.

- - - II.- LA EVIDENCIA DE UN RESULTADO MATERIAL Y DE DANO.- Que se actualiza derivado de dicha conducta, es decir, la mutación en la realidad fáctica como consecuencia de la acción por parte del sujeto activo de los cuidados que ameritan su actividad y el cumplimiento de ciertas reglas de seguridad como lo son: "los conductores deberán respetar: no transportar personas en la parte exterior de la carrocería o en lugares no especificados para ello; no llevar abiertas las puertas del vehículo o abrirlas antes de que éste se detenga por completo"; "queda prohibido a los conductores de vehículos de transporte de pasajeros colectivo: permitir que los usuarios viajen en los escalones de los vehículos, circular con las puertas abiertas" (artículos 82 fracciones II y VI, 84 fracciones II y IV, ambos del Nuevo Reglamento de Tránsito del Distrito Federal); "los conductores de los vehículos del servicio público del transporte de pasajeros están obligados a no sobrepasar la capacidad del vehículo, mantener las puertas cerradas y circular a una velocidad máxima de sesenta kilómetros por hora" (artículo 31 del Reglamento para el Servicio de Transporte de Pasajeros en el Distrito Federal). Por lo que al no tomar las debidas precauciones ocasionó que el menor golpeará contra un poste de cemento, motivo por el cual se realiza el aplastamiento del costado izquierdo de el hoy occiso

con lo cual le ocasiona la muerte inmediata al existir traumatismo craneo-encefálico, que clasificaron de mortal.

- - - III.- LA EXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA CONDUCTA DESPLEGADA POR EL ACTIVO Y EL RESULTADO PRODUCIDO.- Al ser exteriorizada por el sujeto activo, (en términos de la teoría de la Equivalencia de las condiciones), es que suprimiendo en forma imaginaria una condición, entendiéndola ésta, como cualquier acto dirigido a la producción, este no llegaría a materializarse, esto es de no haberse omitido

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



las medidas de cuidado que el inculpaado debe tener en cuanto a la actividad que desempeña, el menor occiso no se hubiese golpeado con el poste, lo que le ocasionó la muerte, ya que el sujeto activo le permitió al menor subir al microbús y permanecer con parte de su cuerpo fuera del microbús, y al no tener el sujeto activo el cuidado de llevar las puertas cerradas mientras circula, permitiendo tener pasajeros en los ocasiones, se ocasiona el accidente en donde el menor pierde la vida, de haber tenido las puertas cerradas no se hubiera producido el resultado, teniendo como elemento probatorio la autopsia que determina el hecho de causalidad, pues si no se establece el nexo de causalidad o causal no se puede establecer el delito de homicidio.-----

 - - - IV.- LA EXISTENCIA DEL SUJETO ACTIVO DEL DELITO.-
 Quion resultó ser quien actuó

en forma particular, reuniendo las condiciones necesarias para ser sujeto de derecho penal, toda vez que omitió el cerrar las puertas del microbus teniendo el vehiculo en marcha, y tener gente parada en los escalones, no cumpliendo con el deber de cuidado que le es exigible por las circunstancias de su oficio.-----

 - - - V.- LA EXISTENCIA DE LOS SUJETOS PASIVOS DEL DELITO Y DE LA ACCION.-
 Que en el caso a estudio resultaron ser: como víctima directa (13 años de edad), y como ofendidos sus señores padres

 - - - VI.- EL OBJETO MATERIAL.-
 Entendido este como la persona o cosa sobre la que recae la conducta, siendo que en el presente caso está constituido por el cuerpo del menor occiso quien al viajar con medio cuerpo fuera del microbus se golpea con el poste de concreto proyectándose en la puerta del mismo microbus, y se lesiona de tal manera que pierde la vida.-----

 - - - VII.- LA AFECTACION AL BIEN JURIDICO LESIONADO.-
 Que en el caso concreto se protege la VIDA HUMANA ya que toda existencia humana se encuentra tutelada, y principalmente

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

280



EL JUICIO DE TICIPIDAD - Del cúmulo probatorio se

advierte que el acusado desplegó una conducta de acción, al no prever lo previsible, consistente en ignorar las disposiciones y obligaciones de todo conductor, privando de la vida a otro, en virtud de inferir lesiones al sujeto pasivo provocándole la muerte debido a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano interesado (traumatismo craneo encefálico), toda vez que el día 24 veinticuatro de agosto del año 2000 dos mil, siendo aproximadamente las 14:00 catorce horas, el sujeto activo conducía un microbús, ruta 14 Catorce, tipo Eurocar, marca Chevrolet, modelo 1992, placas del Distrito Federal, color verde con gris, por la Calle Estrella, frente a la Escuela Secundaria Técnica número 97 Noventa y Siete "Bernardo Quintana Arrijoa", entre las Calles de San Lorenzo y Ciruelos, Delegación Iztapalapa, con puerta posterior abiertas, con circulación en el carril derecho, y llevando pasajero en el estribo posterior del microbús (que circulaba de Oriente a Poniente muy próximo a la banqueta), pero el vehículo circulaba con dicha puerta de descenso abierta, al sacar el sujeto pasivo su cuerpo parcialmente del microbús estando de pie sobre el último escalón del microbús o al Oriente, sin ver de éste modo el poste de concreto que estaba al borde de la banqueta Norte de la Calle Estrella, golpeando ésta fuertemente la región masetérica y auricular del lado izquierdo de la víctima directa, proyectándolo violentamente hacia el borde posterior de la puerta de descenso, lugar donde el menor impacta su región masetérica pero del lado derecho, produciendo una lesión gravísima en la bóveda craneana, y como el vehículo siguió en movimiento el cuerpo de cae muerto sobre la banqueta dos metros y cincuenta y cinco centímetros al Poniente del poste y sobre la banqueta, produciéndose un resultado típico que privó de la vida al menor (de 13 años de edad), por no tomar las

SENTENCIA

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

281



debidas precauciones (negligencia) de parte del sujeto activo, violando un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales que se le imponen como conductor de un vehículo de transporte público colectivo, en términos de los artículos 82 y 84 del Nuevo Reglamento de Tránsito del Distrito Federal, así como el 31 del Reglamento para el Servicio de Transporte de Pasajeros en el Distrito Federal. De esta forma se acredita la tipicidad en el delito a estudio, pues los datos que se dan en la realidad encuadra el Tipo Penal en comento; sin que actualice la causa de atipicidad absoluta o relativa, conforme a la fracción II del artículo 15 del Código Penal. - - - - -

- - - LOS ELEMENTOS NEGATIVOS DE LA CONDUCTA - Amén de lo anterior, en el caso que nos ocupa falta la presencia de alguna Causa de Exclusión del Delito a que se refiere la fracción I del artículo 15, del Código Penal, pues en ningún momento se acreditó que la conducta del autor se hubiere realizado por una fuerza física violenta e irresistible proveniente del ser humano distinto a él, o bien, de la naturaleza o reino animal; o que su actuar haya sido violentado por instinto o un estado fisiológico como causas supralegales. Por otro lado, tampoco se acredita la causa de exclusión a que se refiere la fracción III del citado artículo sustantivo, al no haber prueba alguna de que el denunciado actuara con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado. - - - - -

- - - ANTIJURIDICIDAD - Por lo anterior dicha conducta es también antijurídica (contrario a Derecho), ya que el encausado ha violado el deber jurídico que le impone la norma consistente en la prohibición de privar de la vida a otro, a consecuencia de omisiones culposas, ya que al estar plasmado formalmente en la ley el tipo penal en comento, el encausado materializó su antijuridicidad al exteriorizar su acción, como ha quedado demostrado; siendo además inconcuso que no opera

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



alguna Causa de Justificación que legalice su actuar como lo puede ser legítima defensa, estado de necesidad, ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber, en los términos que dispone el precepto legal 15, fracciones IV, V y VI, del Código Penal; así como tampoco por haberse presentado una concusa, debido a las condiciones que concurren a la producción de un resultado ajenas al sujeto, aún así sigue siendo responsable de homicidio, por lo que al acreditar que la conducta es TÍPICA y ANTIJURÍDICA se afirma el Injusto Penal del Delito. - - - - -

- - - IMPUTABILIDAD COMO PRESUPUESTO DE LA CULPABILIDAD. - - -

Ahora bien, de autos se desprende que el encausado tiene la capacidad mental de querer su conducta, así como el resultado, pues en la secuela procedimental no se acreditó que al momento de realizar el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo a esta comprensión, en virtud de padecer algún trastorno mental, bien sea transitorio o permanente, o un desarrollo intelectual retardado, ya sea de carácter genético o por factores adquiridos por enfermedad o, médicos, o bien, que se encuentra considerablemente disminuida dicha capacidad, todo ello conforme a lo señalado por la fracción VII de la norma jurídica 15 del ordenamiento penal sustantivo. - - - - -

- - - CULPABILIDAD. - - -

Queda demostrado el elemento subjetivo del cuerpo del delito en comento, que en el presente caso lo es en los términos de la hipótesis de no prever lo previsible, contemplada en el párrafo segundo del artículo 9º. del Código Penal, es decir, CULPOSAMENTE, ya que resulta claramente perceptible para esta autoridad Judicial, después de un estudio minucioso y exhaustivo de los elementos de convicción existentes en el sumario, que el indiciado condujo el microbus con placas de circulación con las puertas abiertas, teniendo pasajeros en el estribo de la parte posterior del vehículo, lugar no destinado para transportar personas, lo cual pudo ser previsto y evitado, ya que al circular con las puertas abiertas, pagado a la

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



banqueta y con pasajeros en los escalones, debió prever el resultado que ahora se le imputa, pero a pesar de todo lo anterior el inculpada al ir conduciendo no evitó el accidente, debiendo tomar las precauciones debidas y necesarias, siendo precisamente este obrar culposo que es un elemento objetivo subjetivo que se encuentra inmerso en la conducta de toda persona que maneje cualquier vehiculo automotor, ya que desde que toma el volante sabe el riesgo que tiene al conducir el vehiculo, mas tratándose de un transporte público colectivo, lo que deberá de hacerse tomando las debidas precauciones al respecto, por lo que es un elemento que se encuentra inmerso en el cuerpo del delito que nos ocupa, traducido en causar un resultado típico que no se provee siendo previsible un virtud de la violación de un deber de cuidado que las circunstancias y condiciones personales imponen como conductor de un vehiculo; actuando de esta manera en forma culposa, en términos del artículo 9 párrafo segundo del Ordenamiento Penal Sustantivo.-----

----- En mérito de lo anterior, queda demostrada la plena culpabilidad del agente activo multiplicado, al no existir en autos medio de convicción alguno que permita afirmar que la conducta realizada por este se haya efectuado bajo un error invencible, ya se trata sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal (error de tipo), o bien, respecto de la ilicitud de la conducta (error de prohibición), ya sea porque el imputado desconoce la existencia de la ley (directo) o el alcance de la misma (indirecto), o porque crea que está justificado su actuar, como eximente putativa. En tal virtud, se evidencia que el justiciable .

Lenia conocimiento de la antijuridicidad, en términos de los artículos 82 y 84 del nuevo Reglamento de Tránsito del Distrito Federal, así como el 31 del reglamento para el servicio de Transporte de Pasajeros en el Distrito Federal, lo que permite concluir que el probable responsable por la y debió motivarse de la manera en que lo señala la norma penal, esto es, la

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



prohibición de violar el bien jurídico que imponen los preceptos legales 302, en relación al 303 fracción I (se tendrá como mortal una lesión cuando: la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados), en concordancia con el 60 párrafo segundo (delito culposo), del Ordenamiento Sustantivo de la Materia, de igual forma lo era exigible racionalmente otra conducta de la que materializó, atento a las circunstancias que concurrieron al hecho; pudiendo actuar de modo distinto al realizado, y si bien es cierto que "el poder en lugar de ello" es científicamente indemostrable, no menos cierto es que desde un punto de vista vivencial o fenomenológico, esto es, desde la propia experiencia del procesado, este era libre para elegir entre varias opciones que al momento del hecho se le presentaba, siendo tal situación la que fundamenta la capacidad del ser humano, tanto social como jurídicamente hablando; lo anterior en términos de lo dispuesto por el precepto legal 15 de la Ley Penal Sustantiva, en sus fracciones VIII y IX.-----

 - - - TERCERO.- LA PLENA RESPONSABILIDAD PENAL DEL PROCESADO .

en la comisión del delito de **HOMICIDIO CULPOSO**, previsto en las normas jurídicas 302, en relación al 303 fracción I (se tendrá como mortal una lesión cuando: la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados), en concordancia con el 60 párrafo segundo (delito culposo), imputado en términos del 6 (la acción delictiva puede realizarse culposamente), y párrafo segundo (obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales) y la fracción II (son autores del delito: los que lo realicen por sí), todos del Ordenamiento Sustantivo de la Materia, se encuentra debidamente acreditada en autos en los términos del numeral 2o del Código de Procedimientos Penales vigente para el

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



285

Distrito Federal, toda vez que los hechos probados y elementos de convicción analizados generan indicios suficientes y bastantes, y apreciando en conciencia el valor de las presunciones y tomando en consideración además el enlace natural-lógico-jurídico necesarios entre la verdad conocida y la que se busca, apreciando todo esto en su conjunto, integran la prueba plena a que se refiere el citado precepto legal adjetivo, ya que del cúmulo probatorio se desprende que: el acusado

desplegó una conducta de acción, al no prever lo previsible, consistente en ignorar las disposiciones y obligaciones de todo conductor, privando de la vida a otro, en virtud de inferir lesiones al sujeto pasivo

provocándola la muerte debido a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano interesado (traumatismo craneo encefálico), toda vez que el día 24 veinticuatro de agosto del año 2000 dos mil, siendo aproximadamente las 13:00 catorce horas, el sujeto activo

conducía un microbús, ruta 14 Catorce, tipo Eurocar, marca Chevrolet, modelo 1992, placas del Distrito Federal, color verde con gris, por la Calle Estrella, frente a la Escuela Secundaria Técnica número 97 Noventa y Siete "Bernardo Quintana Arriola", entre las Calles de San Lorenzo y Ciruelos, Delegación Iztapalapa, con lá puerta posterior abiertas, con circulación en el carril derecho, y llevando pasajero en el estribo posterior del microbús (que circulaba de Oriente a Poniente muy próximo a la banqueta), pero el vehículo circulaba con dicha puerta de descenso abierta, al sacar el sujeto pasivo su cuerpo parcialmente del microbús estando de pie sobre el último escalón del microbús o al Oriente, sin ver de éste modo el poste de concreto que estaba al borde de la banqueta Norte de la Calle Estrella, golpeando éste fuertemente la región mesotérica y auricular del lado izquierdo de la víctima directa, proyectándolo violentamente hacia el borde posterior de la puerta de descenso, lugar donde el menor impacta su región mesotérica

SECRETARIA

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

286



UNIT /2001

Tema Núm. _____

MAGISTRADO PONENTE

LIC. _____

SALA PENAL

patrulla atrás del dicente, la cual en ningún momento le hizo señas para detenerse hasta que se le acercó una patrulla, la cual sí le marcó el alto, que salió hacia la lateral de calzada Ignacio Zaragoza a la altura del puñón en donde la calzada cuenta con techos brinca y pierde el control del vehículo chocando contra unos arboles, que detuvo el vehículo y al salir ya había varias patrullas y oficiales, quienes le indicaron que alzara las manos, sacó ambas manos por la ventanilla y dos oficiales lo jalaron de la chamarra, del pantalón y lo tiraron al piso, estos lo empezaron a golpear en la cara, preguntándole por un arma, pero el dicente les dijo que no traía arma alguna, por lo que se molestaron y lo siguieron golpeando, entonces el dicente les informó que se había ido en un coche azul, que no le permitieron levantarse, le quitaron su chamarra, su playera y su camisa, que le quitaron su cartera en la cual traía su credencial de la veterana, dinero en efectivo aproximadamente \$100.00 pesos y tarjetas de presentación, además también le quitaron un celular de la marca payaso, modelo 9000, con valor de \$900.00 pesos, que momentos después de que lo aseguran llega el sujeto con el cual se peleó, quien llegó en un taxi, descendiendo de este y le da una patada en la cabeza, pero un policía le dijo que no lo golpeará porque sino se iba a meter en problemas, después lo pararon, que le regresaron su playera para que se limpiara la sangre y no fuera a ensuciar la patrulla, lo subieron y ya arriba otro oficial le aventó su chamarra que así lo tuvieron media hora, hasta que movieron el cutlas con una grúa y lo permitieron a este oficial, que les hicieron que presentara a las señalamientos los policías, que cuando checo no se les dio

SENTENCIA

... de la policía en los elementos de prueba ... valorados de conformidad con los artículos 245, 246, 250, 253, 254 y 255 del Código de

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

287

Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se determina por el suscrito magistrado que son suficientes hasta este momento procesal para acreditar al cuerpo del delito de DAÑO EN PROPIEDAD AJENA QUEBRADA (DIVERSOS), previsto en el artículo 399, en relación con el 79 fracción I (instantáneo) y 13 fracción II (realización por sí) todos ellos del Código Penal para el Distrito Federal, en términos de la regla procesal prevista en los artículos 122 y 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que los mismos generan suficientes indicios que enlazados de manera natural y lógica y apreciados en su conjunto, conducen a la verdad conocida de la que se busca hasta integrar prueba bastante y suficiente para acreditar que en el mundo fáctico aconteció de manera particular y concreta una conducta humana, consistente en que el activo del delito

produjo 4 cuatro resultados típicos, que no previó siendo previsibles, ya que causó daños a un poste de alumbrado público, metálico de color verde, tipo cónico, sostén de una farola, 12 doce metros de altura; a un poste de concreto tipo octagonal de 11.0 once metros de altura, sostén de cables de energía eléctrica; a un árbol de ornato de 5 cinco metros de altura y un diámetro de 30 centímetros; y a 3.50 tres metros cincuenta centímetros de guardacostas friccionada, con desprendimiento de material, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



65
288

Toca Núm. UNIT /2001

MAGISTRADO PONENTE

LIC

observar según las circunstancias y condiciones personales que se le imponen al conducir un vehículo de motor, toda vez que: - - - - -

- - - El día 14 de diciembre de octubre del año 2000 dos mil, siendo aproximadamente la 1:30 una con treinta minutos, el indicio:

una vez que desistió a de su vehículo de la marca Chevrolet, tipo Cutler, color blanco, modelo 1991, placas de circulación intenta huir circulando a una velocidad mayor a la permitida, sobre Calzada Ignacio Zaragoza, arroyo lateral sur, en dirección al oriente, al encontrarse a la altura del balneario Elba, sin la suficiente capacidad técnica, ya que no conserva su carril correspondiente de circulación, lo que provocó que perdiera el control del vehículo, siguiendo una trayectoria hacia el noroeste efectuando contacto con su fin y llanta delantera derecha en contra de la guardación sur del camellón lateral, subiéndose a dicho camellón y efectuando contacto con su vértice y parte frontal derecha en contra del lado suroeste del poste metálico, dañándolo e inclinándolo hacia el noreste, posteriormente efectúa un semigiro en sentido contrario al horario y efectúa contacto con su costado delantero derecho en contra del poste de concreto, friccionando e inclinándolo hacia el noreste, al mismo tiempo efectúa contacto con su costado medio y posterior derecho en contra de un árbol, desorientándolo y empujándolo de su base, continúa con una trayectoria hacia el suroeste y efectúa nuevamente contacto con sus ejes traseros en contra de la guardación del camellón lateral, resultando de esta forma dañados un poste de alumbrado público, metálico en color tipo cónico de 17 decímetros de altura, sostenido de una base, valiendo principalmente el peso en la cantidad de 17,000.00 dos mil pesos; un poste de concreto tipo

SALA PENAL

SENTENCIA

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

289

octagonal, de 11 once metros de altura, sostén de cables de energía eléctrica, valuado parcialmente el daño en la cantidad de \$1,500.00 mil quinientos pesos; un árbol de ornato de 5 cinco metros de altura, diámetro de 1.30 centímetros, valuado parcialmente el daño en la cantidad de \$100 cien pesos; y 3.50 tres metros cincuenta centímetros de guarnición friccionada con desprendimiento de material, valuado parcialmente el daño en la cantidad de \$200.00 doscientos pesos; siendo en total el valor de los daños causados en la cantidad de \$1,800.00 tres mil ochocientos pesos. - - - - -

Del anterior segmento fáctico se desprenden los elementos objetivos o externos que integran el cuerpo del delito de DAÑO EN PROPIEDAD AJENA CULPOSO (DIVERSOS), previsto en el artículo 229, en relación con el 7º fracción I (instantáneo) y 13 fracción II (realización por sí) todos ellos del Código Penal para el Distrito Federal, en términos de los artículos 122 y 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, al evidenciarse la existencia de

- - Una conducta penalmente relevante que en el caso se traduce en una acción culposa por parte del

que consistió en causar daños a un poste de alumbrado público, metálico en color verde, tipo cónico de 12 doce metros de altura, de una fr... valuado parcialmente el daño en la cantidad de \$2,000.00 dos mil pesos; un poste de concreto tipo octagonal de 11 once metros de

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



290

UNIT /2001
Toca Núm.
MAGISTRADO PONENTE
LIC

SALA PENAL

altura, sostén de cables de energía eléctrica, valuado parcialmente el daño en la cantidad de \$1,500.00 mil quinientos pesos; un árbol de ornato de 5 cinco metros de altura y un diámetro de 30 centímetros, valuado parcialmente el daño en la cantidad de \$150 mil pesos; 3.50 tres metros cincuenta centímetros de guarnición friccionada con desmenuzamiento friccionada, valuado parcialmente el daño en la cantidad de \$200.00 doscientos pesos, lo que se debió al hecho sustantivo de culpa que generó iguales resultados a las producciones por un delito intencional, debido a la violación de un deber de cuidado que personalmente le incumbía al acusado al conducir un vehículo de motor como lo era el de la marca Chevrolet, tipo Cutlas, color blanco, modelo 1991, placas de circulación ya que al conducir dicho vehículo lo hizo a una velocidad mayor a la permitida, sin la suficiente capacidad técnica, ya que no conserve su carril correspondiente de circulación y circular sobre el camellón; actividad que pudo evitarse si el inculpado hubiera conducido el vehículo a la velocidad permitida, en línea recta conservando su carril correspondiente de circulación para así evitar el impacto y consecuentemente los daños causados a las postes uno metálico y otro de concreto, a un árbol de ornato y a la guarnición sur del camellón lateral mencionados. - - - - -

- - - Que con la ejecución de esta acción se produjeron varios resultados lesivos, como en el caso

SENTENCIA

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

... lo fue a los postes: uno metálico y otro de concreto, a un árbol de ornato y a la guarnición sur del camellón lateral, valuados pericialmente en la cantidad de \$2,000.00, dos mil pesos, \$1,500.00 mil quinientos pesos, \$100 cien pesos y \$200.00 doscientos pesos respectivamente, vulnerándose de esta forma el bien jurídico tutelado por el Derecho Penal, como en el caso lo es el patrimonio. - - - - -

El nexo causal, esto es, la relación de causa y efecto entre la conducta y los resultados, que nos muestra que la acción desplegada por el activo produjo los resultados, lo que se debió a un estado subjetivo de culpa que generó iguales resultados a los atribuidos por un delito intencional, debido a la existencia de un deber de cuidado que personalmente le incumbió al inculpado al conducir un vehículo de motor, los resultados que son atribuibles a la acción que se produjo por la intervención del sujeto activo, en términos del artículo 13 fracción II del Código Penal para el caso de México, toda vez que el inculpado por sí mismo causó los resultados producidos. - - - - -

- - - - - Que los medios causativos utilizados por el activo lo fue mediante la violación de un deber de cuidado que debió y debió observar en las circunstancias y condiciones personales que se le imponen al conducir un vehículo de motor, ya que lo

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

292



UNIT /2001
Toca Núm.
MAGISTRADO PONENTE
LIC.

hizo a una velocidad mayor a la permitida, sin la suficiente capacidad técnica, ya que no conservo su carril correspondiente de circulación y circular sobre el camellón; actividad que pudo evitarse si el inculgado hubiera conducido el vehículo a la velocidad permitida, en línea recta conservando su carril correspondiente de circulación para así evitar el impacto y desperdiciarse las cosas caídas a los postes uno metálico y otro de concreto, a un árbol de ornato y a la construcción sur del camellón lateral mencionados.

SALA PENAL

SENTENCIA

- - - Que el objeto material del delito, entendido ésta como la persona o cosa sobre la que recae la conducta, existe en un poste de alumbrado público, metálico en color verde, tipo cónico de 12 doce metros de altura, sostén de una farola; un poste de concreto tipo octagonal de 11 once metros de altura, sostén de cables de energía eléctrica; un árbol de ornato de 5 cinco metros de altura y un diámetro de 30 centímetros; y 3.50 tres metros cincuenta centímetros de guarnición friccionada con desprendimiento de material.

- - - Las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión que consistieron en que: el día 16 dieciséis de octubre del año 2000 dos mil, siendo aproximadamente la 1:30 una con treinta minutos, el inculcado

una vez que desapoderó a de su vehículo de la marca Chevrolet, tipo Cutlas, color blanco, modelo 1991,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



293

UNIT / 2001
Toca Núm. _____
MAGISTRADO PONENTE
LIC. _____

--- VI. - La conducta antes señalada se advierte que se amolda o encuadra a la conducta que en abstracto describe como delito de DAÑO EN PROPIEDAD AJENA CULPOSO (DIVERSOS) el artículo 399 del Código Penal para el Distrito Federal, y que de tal amoldamiento entre ambas conductas, es decir, la particular y concreta aludida con la descrita en el tipo penal, es de afirmarse una cierta tipicidad y que por esta está comprobado el cuerpo del citado delito, por haberse dado todos y cada uno de los elementos objetivos o externos que integran dicha descripción legal. ---

SALA PENAL

SENTENCIA

--- Además porque no se presenta una causa o elemento que llevara a considerar que se está en presencia de una atipicidad, pues no se demostró que la conducta "acontecida" en el mundo fáctico haya sido producto de una fuerza irresistible, ni tampoco se demostró que la conducta haya sido por movimientos reflejos o bien que dicha conducta hubiese sido realizada bajo un estado de inconsciencia, así como tampoco se desprende que la conducta se realizara bajo un error inevitable sobre uno de los elementos objetivos o externos del cuerpo del delito. ---

--- Por todo lo anterior se tiene por probado el cuerpo del delito de DAÑO EN PROPIEDAD AJENA CULPOSO (DIVERSOS) al haber quedado evidenciada la tipicidad, misma que es un indicio de la antijuridicidad la cual se concretiza también puesto que la conducta realizada por el justiciable no encuentra apoyo en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

una causa de justificación, estado de necesidad, consentimiento por parte de la víctima (que no excluye la tipicidad ni la antijuridicidad si son bienes no disponibles), de igual forma no existe una obediencia debida ni se cumplió con un deber jurídico.

V. Por otra parte, no hay datos que contravengan las afirmaciones que a continuación se hacen del inculpa-

do, que tiene la capacidad de culpabilidad, pues al momento de los hechos era imputable en cuanto a la edad, ya que contaba con veintiún años de edad, al realizar la material

del hecho no padecía algún trastorno mental transitorio o desarrollo intelectual retardado, por lo que tenía la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho que realizó, lo que llevó a entender que era capaz atendiendo a sus fuerzas físicas y motivadas de acuerdo a la norma y tenía la madurez biológica respecto a la edad y la salud psicocomental de culpabilidad, ya que no existían perturbaciones que menguaran dicha capacidad y por ende tenía libertad de autodeterminación, igualmente tenía la conciencia de la antijuridicidad puesto que no desconocía la existencia de la ley y el alcance de la misma respecto de la conducta que realizó, es decir no se puede alegar que desconocía el contenido de la norma punitiva (error de prohibición), tampoco se puede argumentar que no sabía que conocía la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

295



UNIT '2001

Tercera Núm.

MASTRADO PONENTE

J.C.

descripción de la norma punitiva existía en el momento de los hechos una norma justificante (error de prohibición indirecto, por lo tanto pudo actuar de manera diferente a como lo hizo al poder controlar sus impulsos y al no hacerlo demostró una actitud digna de insacrobación jurídica, es decir en la pueda exigir racionalmente un obrar diverso al perpetrado, por lo que es procedente el estudio de la Responsabilidad penal.-----

----- La probable responsabilidad penal de

SALA PENAL

en la comisión del delito de DAÑO EN PROPIEDAD AJENA CULPOSO (DIVERSOS), se encuentra comprobada en autos en términos de los artículos 78 fracción I, 88 (acción culposa), 99 párrafo segundo (hipótesis de no prever siendo previsible) y 13 fracción II. (realización por sí) todos ellos del Código Penal para el Distrito Federal, en relación con el artículo 16 Constitucional, toda vez que de los elementos de prueba que se transcribieron en el considerando V de ésta, ejecutoria y que en obvio de inútiles repeticiones se dan por reproducidas en éste apartado, de cuya justificación se advierte que generan una serie de indicios que concatenados unos con otros y enlazados entre sí de manera lógica y natural conducen de la verdad conocida a la que se busca hasta integrar la prueba bastante y suficiente en términos del precepto últimamente citado, la que por de manifiesto que la conducta se realizó en

SENTENCIA

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

296

...culposa, a que se refieren los artículos 89 y 90 del Código Penal para el Distrito Federal, toda vez que el hecho que nos ocupa fue el resultado de la culpa en que incurrió el activo, lo que se debió a un estado subjetivo de culpa, produciéndose varios resultados típicos, debido a la violación de un deber de cuidado que personalmente le incumbía como conductor de un vehículo, ya que al conducir el mismo, lo hizo a una velocidad mayor a la permitida, sin la suficiente capacidad técnica, ya que no conservó su carril correspondiente de circulación y circular sobre el camellón; actividad que pudo evitarse si el inculpaado hubiera conducido el vehículo a la velocidad permitida; en línea recta conservando su carril correspondiente de circulación, lo cual evitara el impacto y consecuentemente los daños causados a los postes, árbol y guarnición; que actuó de la siguiente manera:

El día dieciséis de octubre del año 2000, a las 1:30 una con treinta minutos, el inculpaado,

una vez que desajudó a su vehículo de la marca Chevrolet, tipo Cutlas, color blanco, modelo 1991, placas de circulación intenta viajar circulando a una velocidad mayor a la permitida, sobre Calzada Ignacio Zaragoza, arroyo lateral sur, en dirección al oriente y al encontrarse a la altura del balneario Elba, sin la suficiente capacidad técnica, ya que no conserva su carril correspondiente de circulación, lo que provocó que perdiera el control del vehículo, siguiendo una trayectoria hacia el noroeste, efectuando contacto con su...

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



297

001 - - - - - RESUELVE - - - - -

PRIMERO.- Por las razones establecidas en esta ejecutoria, ~~cancelándose~~ el auto impugnado de fecha cinco de marzo del año 2001 dos mil uno dictado por el 1º Ciudadano Juez

del Distrito Federal, y en su lugar se devuelve que PRIMERO.- Si es procedente la Orden de Comparecencia solicitada por el Ministerio Público en contra de

por resultar probable responsable de la comisión del delito de PROMEDIDAD AJENA CULPOSO (DIVERSOS)

SEGUNDO.- Notifíquese y cúmplase, a la copia autorizada de la presente resolución al Juzgado Penal de origen.

A S I resolvió y firma el Magistrado integrante de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Licencia funciones de Magistrado Secretario de Acuerdos

SENTENCIA

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



/2002

En México, Distrito Federal a Veinte de febrero de 2002 dos mil dos.

TRADO PONENTE

V I S T O para resolver el presente Toca número /2002, relativo al recurso de apelación interpuesto por el SENTENCIADO, en contra de Sentencia Definitiva dictada por la C. JUEZ PENAL en el DISTRITO FEDERAL instruida en la causa /2001 por el delito de HOMICIDIO CULPOSO en contra de

quien dijo ser: de 48 cuarenta y ocho

de edad; casado; con instrucción de segundo de secundaria; cónyuge; con domicilio en

Delegación Venustiano



SALENTENCIADA

PEÑAL

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

RESULTANDO

1. Con fecha 14 catorce de diciembre de 2001 dos mil uno, la JUEZA en el DISTRITO FEDERAL dictó SENTENCIA DEFINITIVA al tenor de los siguientes puntos resolucivos (foja 251 y 272):

PRIMERO

penalmente responsable en la comisión del delito de HOMICIDIO CULPOSO cometido

299

- - - I. El presente recurso de apelación tiene el alcance y límite que le conceden los artículos 414 y 415 del Código de Procedimientos Penales, y al tratarse de una apelación hecha valer por el SENTENCIADO, la Sala suplirá de oficio sólo en las deficiencias que encontrare en sus agravios por no ser estos de estricto derecho. - - - -

- - - II. Tanto el SENTENCIADO como su DEFENSOR expresaron agravios mediante 02 dos escritos de fecha 01 primero de febrero de 2002 dos mil dos, el primero (foja 06 del Toca) constante en 01 foja impresa por un solo lado, y el segundo (foja 06 a 08), también impresas por un solo lado, agravios que se dan por reproducidos y se contestarán en su oportunidad. - - - -

- - - III. Para efectos de determinar si en el caso a estudio quedó comprobado el delito de HOMICIDIO CULPOSO a que se contraen los numerales: 302 (al que priva de la vida a otro), con relación al 7° fracción I (instantáneo); 8° (hipótesis de acción culposa); 9° párrafo segundo (hipótesis de no prever) y 13 fracción II (los que lo realicen por sí), todos del Código Penal vigente para el Distrito Federal; este Tribunal impone hacer una relación y análisis de las defensas existentes en actuaciones en términos de la regla general dispuesta por el

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



82/2
STRAD
ENRI
SANDOV



REGAC... TRIBUNAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL PENAL

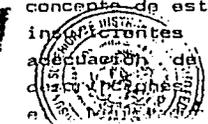
Considero de suma importancia mencionar que en la misma patrulla subieron a la señora que cuidaba a la menor momentos antes del accidente y me realiza llorando el siguiente comentario: Yo tengo la culpa por no cuidarla, tengo la culpa por estar comprando el mandado y no fijarme en ella por un momento. Posteriormente nos trasladamos a la agencia 23 vigesimotercera del Ministerio Público en donde nunca se me permitió hablar con nadie hasta las dos horas con quince minutos que me llamaron para declarar reservándome este derecho...". - - - - -

- - - Asimismo, y en DECLARACION PREPARATORIA REALIZADA ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL con fecha 17 diecisiete de septiembre de 2001 dos mil uno, (foja 150) manifestó que estaba de acuerdo con sus declaraciones ministeriales, reconociendo como suyas las firmas que obran al margen y calce por haberlas puesto de puño y letra agregando que no contestaría preguntas de su defensor ni del Ministerio Público. - - - - -

- - - Asimismo, y en AMPLIACION DE DECLARACION REALIZADA ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL con fecha 29 veintinueve de octubre de 2001 dos mil uno, (foja 227) manifestó que estaba de acuerdo con sus declaraciones ministeriales y la preparatoria, sin que se le formulara más preguntas por las partes. - - - - -

- - - Los anteriores medios de pruebas son apreciados y valorados en términos de lo que disponen los artículos 246, 250, 251, 254, 255 y 286 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, mismos de los que en concepto de este Tribunal de Alzada, resultan ser insuficientes para tener por acreditada la acusación de una conducta concreta con las pruebas legales formuladas en abstracto por el Ministerio Público, considerada como delito de

TESIS CON FALLA DE ORIGEN





301

1/2002

ADO PONENTE

acción culposa); 9º párrafo segundo (hipótesis de no prever lo previsible) y la fracción II (los que lo realicen por sí), todos del Código Penal vigente para el Distrito Federal, llegando este Tribunal Colegiado a la conclusión antes señalada en virtud de los siguientes razonamientos: - - -

- - - Esta Sala Penal advierte que en el caso en concreto no cobra actualidad el delito supracitado toda vez que por insuficiencia probatoria no quedó acreditado fehacientemente el cuerpo del delito en términos del artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, pues en la especie la conducta a estudio no se acaudala conforme a lo exigido por dicho precepto, pues si bien es cierto que se tiene por acreditado que una vida humana se dio a raíz de un hecho de tránsito terrestre, no quedó acreditado que ello haya sido como consecuencia de haber violado algún deber de cuidado que debía observarse y que como consecuencia de ello, las consecuencias de dicho ilícito hubieran sido previsibles y provisos, que contrariamente a como lo señala la representación Social en sus conclusiones (foja 237, 240 y 241), así como la Juzgadora Natural (265), las testimoniales de... (foja 76), ... (foja 19) y ... (foja 21) no arrojan



ATENCIÓN
SALA PENAL

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

elemento alguno de convicción con el que se pueda tener por acreditada una conducta típica culposa realizada por el sentenciado y que además la misma haya sido la causante de un resultado material, como lo fue el de privar de la vida a otro, máxime cuando la primera persona llegó después de acontecidos los hechos y las dos últimas antes mencionadas, señalan expresamente el NO CONSTARLES LOS HECHOS, motivo por el cual, y con fundamento en la fracción IV del artículo 255 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ha lugar a no otorgarles la

conducta culposa pues a pesar de que este acreditado que dichas personas acudieron al lugar de los hechos, también se encuentra acreditado que estas lo hicieron después de acontecidos éstos y por tanto que no les fue posible conocerlos por medio de sus sentidos cuando los mismos si era susceptibles de conocerse sensorialmente y cuando además éste era susceptible de acreditarse a través de pruebas directas. - - - - -

- - - Asimismo, y pese a que con: la inspección ocular (foja 17); las diligencias en las que se da fe del cadáver y su levantamiento (foja 18); la fe ministerial del vehículo (foja 32); el protocolo de necropsia (foja 88); la pericial en medicina y en criminalística de campo y fotografía (foja 92 a 95); se encuentra plenamente acreditado un resultado material, estas pruebas son insuficientes para tener acreditada un nexo causal con una conducta culposa y más aún el que se tenga por acreditada una conducta culposa. - - - - -

- - - Asimismo, la prueba PERICIAL EN MATERIA DE TRANSITO TERRESTRE (foja 61 y 106) y las testimoniales de (foja 85) y (foja 76), tampoco son suficientes para acreditar el cuerpo del delito a estudio, en la especie, una conducta culposa, como así se motiva en los siguientes términos: - - - - -

- - - I. Por lo que respecta al dictamen en Tránsito Terrestre, este Tribunal ha de conferirle valor probatorio de acuerdo a los términos del artículo 254 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal pues no se califica de impreciso ya que en el mismo si cualquiera se encuentra determinado con

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



basar su dictamen y no sólo en las declaraciones de testigos y lo que hubieren dictaminado peritos diversos a él; y si aunado a lo anterior, resulta ser que desde el origen de la indagatoria faltaron datos e información para resolver la problemática planteada, pues hubo cuestiones como lo es la distancia y el lugar que guardaba la menor antes de ser atropellada, que nunca se aclararon pues ni los peritajes en química, en medicina, en mecánica y mucho menos las testimoniales pudieron aportar elementos para determinar dicha variable, entonces ello es motivo suficiente para resolver en que por insuficiencia de pruebas aportadas a esta causa, deba REVOCARSE la sentencia combatida debiéndose ABSOLVER al enjuiciado de la acusación que le hizo la REPRESENTACION SOCIAL inculpándolo del HOMICIDIO CULPOSO por el cual se le procesó. - - - - -

- - - IV. Asimismo, y en virtud de que los agravios esgrimidos por la Defensa Oficial, son INSUFICIENTES para poder ser contestados, con fundamento en el artículo 415 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y en suplencia de las deficiencias de agravios en las que haya incurrido la Defensa Oficial y el propio sentenciado, esta Sala Penal se dispone a señalar que: - - - - -

- - - La Juzgadora de Origen interpreta de forma inexacta los artículos 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal pues en la especie, no ha quedado acreditado el cuerpo del delito por insuficiencia probatoria, en la especie una conducta típica culposa y por ende, no existe un nexo causal entre dicha conducta y el resultado material, lo anterior es claro al no existir datos suficientes para determinar si por

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



54

Sala Penal, para efectos de REVOCAR la Sentencia apelada por INSUFICIENCIA PROBATORIA, ABSOLVIENDO de toda responsabilidad al sentenciado de la acusación que le hizo la REPRESENTACION SOCIAL inculpándolo del HOMICIDIO CULPOSO por el cual se le procesó.-----

----- En mérito de lo expuesto y con fundamento en los artículos 414, 415, 425, 427 y 432 del Código de Procedimientos Penales, habiéndose estudiado la legalidad de la resolución impugnada, es de resolver y se:-----

----- R E S U E L V E -----

----- PRIMERO. Se REVOCA la Sentencia impugnada.

----- SEGUNDO. Al no haberse acreditado el cuerpo de delito de HOMICIDIO CULPOSO atento a las razones expuestas en la presente resolución, en consecuencia se absuelve a....., decretándose su absoluta e inmediata libertad. -

----- TERCERA. Notifíquese; envíese copia autorizada de la presente resolución al Juzgado de procedencia y en su oportunidad archívese al Toca como asunto concluido-----

----- A S I lo resolvió la SALA PENAL del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, por unanimidad de votos de los CC. Magistrados que la integran reiterados

ponente el último de los señalados, ante la E. Secretaria de Acusación, quien autoriza y da fe-----



SEGUNDO VICE
DE LO F

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN