

879309
26
A

UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE

FACULTAD DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO
CLAVE 8793-09

EL ERROR DE HECHO ESENCIAL INVENCIBLE COMO CAUSA DE
INEXIGIBILIDADEN EL ACTUAL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE
GUANAJUATO

T E S I S :
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A:
MARIA EUGENIA GARCIA OLIVEROS

ASESOR:
LIC:FRANCISCO GUTIERREZ NEGRETE

CELAYA GTO.
MAYO 2003

TESIS COM
FALLA DE ORIGEN



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.

PAGINACIÓN DISCONTINUA

**TESIS
CON
FALLA DE
ORIGEN**

AGRADECIMIENTOS.

A Dios Nuestro Señor por darme vida y salud y permitirme de esta manera realizar el presente estudio de investigación.

A la Familia Oliveros Segura por su incondicional ayuda en todo momento.

A todos los maestros y Catedráticos mi entero agradecimiento por su lucha constante para forjar nuevos profesionistas. En especial a aquéllos que intervinieron en el desarrollo de mi vida profesional.

La Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Mr. Eusebio

Gerardo Oliveros

FECHA: 20/01/2013

LUGAR: CD. B. B.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

C

DEDICATORIA.

A mi esposo *Hugo Enrique* e hija *Josette* por su cariño y comprensión incondicional en todo momento; así como a mis Mamás *Josefina* y *María Eugenia* a quienes debo mi existencia.

A mi hermano *Mario Miguel*, porque sin su ayuda hubiese sido imposible continuar con mis estudios profesionales.

A mi Abuelo *Rafael Oliveros*, quien ha sido para mi un Padre, porque aún vive en mi corazón y en mi pensamiento y porque se que donde quiera que se encuentre está feliz y orgulloso al ver concluidos mis estudios profesionales.



D

A mi Asesor, a quien quiero y admiro, por su ayuda y apoyo incondicional a lo largo de mi carrera, porque mas que un Maestro ha sido para mi un Amigo incondicional y casi un Padre, porque ha estado conmigo en las buenas y en las malas, porque siempre está presente cuando le necesito brindándome una sonrisa, un abrazo, un consejo y aveces un hombro para llorar, a él dedico también mi trabajo de investigación y mi entero agradecimiento: MIL GRACIAS Licenciado *Francisco Gutiérrez Negrete*, me llevo de Usted no solo un poco de sus conocimientos, lo llevo a Usted en el corazón.

TESIS CON
FALLA

E

INDICE.

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

DERECHO PENAL.

	Pagina.
1.1 El Derecho Penal	1
1.1.1 El Derecho Penal en su sentido Objetivo.	4
1.1.2 El Derecho Penal en su sentido Subjetivo.	5
1.1.3 El Derecho Penal Sustantivo	7
1.1.4 El Derecho Penal Adjetivo.	8
1.2 Dogmas Penales	9
1.3 Norma Penal	11
1.4 Diferentes definiciones del delito.	12

CAPITULO SEGUNDO

ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO.

2.1 Conducta.	17
2.1.1 Acción.	19
2.1.2 Omisión.	21
2.1.3 Ausencia de Conducta.	23
2.2. Tipicidad y su Ausencia.	26
2.2.1. Concepto de Tipicidad	26



2.2.2. Tipo Penal	28
2.2.3. Elementos del Tipo Penal y Cuerpo del delito.	29
2.2.4. Atipicidad	39
2.3. Antijuricidad y su Ausencia.	41
2.3.1 Antijuricidad	41
3.2 Antijuricidad Formal y Material	44
2.4Causas de justificación	44

CAPITULO TERCERO

ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO.

	Página
3.1 Imputabilidad.	52
3.1.2. Elementos de la Imputabilidad	54
3.2. Inimputabilidad	56
3.2.1. Causas de Inimputabilidad.	57
3.3. Culpabilidad y su aspecto negativo	59

CAPITULO CUARTO.

LA PUNIBILIDAD.

4.1 Concepto de punibilidad.	60
4.1.1. Punibilidad como elemento o producto del delito.	62
4.2. Ausencia de Punibilidad.	64
4.2.1. Excusas Absolutorias.	65



G

CAPITULO QUINTO.
CULPABILIDAD Y SU AUSENCIA

5.1. Concepto de Culpabilidad.	71
5.2 Doctrinas sobre la Naturaleza jurídica de la culpabilidad.	73
5.3 Formas de culpabilidad.	76
5.3.1. Dolo	77
5.3.2. Culpa	80
5.4 Culpabilidad Finalista	83
5.5 Inculpabilidad	84
5.6 Error de hecho	85
5.7 Error de derecho	89
5.8 Coacción 	89
5.9 El Error en la Ley Vigente	90
5.10 Las eximentes putativas	91
5.11 La no exigibilidad de otra conducta.	94

CONCLUSIONES
BIBLIOGRAFÍA

TRINIDAD
PALMIRA

ff

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo, consiste en el análisis y estudio de la teoría del delito; pues al ser la investigación en materia jurídica considerada como uno de los pasos a seguir para obtener un conocimiento más amplio en el campo del Derecho, comenzaremos analizando generalmente la consistencia de Derecho Penal, así como sus variados conceptos, para llegar de esta forma al estudio anteriormente mencionado, de la Teoría del Delito, exponiendo con mayor profundidad en el último capítulo a la culpabilidad y su aspecto negativo, del cual se desprende nuestro problema planteado en el proyecto de tesis al cuestionarnos si e error esencial invencible aparece ahora como una causa de inexigibilidad en Nuestro Actual Código Penal para el Estado de Guanajuato.

De esta manera, espero que con ésta tesis se logre la finalidad que tuve al realizar mi investigación, no solo como requisito para obtener el título de Licenciado en Derecho, sino además, para que pueda servir como una fuente de información para estudios posteriores.

MARIA EUGENIA GARCIA OLIVEROS



CAPITULO PRIMERO

DERECHO PENAL.

1.1. EL DERECHO PENAL.

En toda sociedad es necesario un orden, de naturaleza jurídica, pues sin ese orden reinaría el caos. El Estado estará siempre subordinado a la Ley, y no debe actuar al margen del Derecho, por esto, la represión y castigo de los actos u omisiones que afectan con mayor o máxima relevancia al grupo social, se rige por normas jurídicas cuyo conjunto integra a lo que es el Derecho Penal.

Empezaremos diciendo que el Derecho penal es el ámbito del ordenamiento jurídico que se ocupa de la determinación de los delitos y faltas, de las penas que procede imponer a los delincuentes y de las medidas de seguridad establecidas por el Estado para la prevención de la delincuencia. La tipificación de

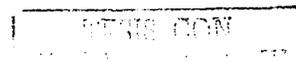
las conductas como delictivas pueden variar, en alguna medida, según los tiempos y los países, pero en todo caso se tutela a las personas que forman parte integrante del conglomerado social y a los bienes jurídicos tutelados (vida, integridad física, propiedad, honor). Requisitos del derecho penal son la proporcionalidad entre el delito y la pena y el respeto al principio de legalidad, formulado según la tradición procedente del derecho romano mediante la sentencia: "*nullum crimen, nulla poena sine previa lege*" ("ningún crimen, ninguna pena sin ley previa").

Al Derecho Penal, lo podemos definir diciendo que es el conjunto de normas de Derecho Público que estudia los delitos, las penas y medidas de seguridad aplicables a quienes realicen las conductas previstas como delitos, con el fin de proteger los bienes jurídicos fundamentales de la sociedad y de los individuos.¹

Otra definición de derecho penal es: el conjunto normativo perteneciente al derecho Público Interno que tiene por objeto al delito, al delincuente y a la pena o medida de seguridad, para mantener el orden social mediante el respeto de los bienes jurídicos tutelados por la ley².

¹ ORELLANA WIARCO OCTAVIO ALBERTO. CURSO DE DERECHO PENAL PARTE GENERAL. Ed. Porrúa. México. 1999 p. 5.

² AMUCHATEGUI REQUENA IRMA. DERECHO PENAL. Ed. Harla. México 1998. p.14.



Por lo que respecta a la definición del maestro Guillermo Colín, el Derecho penal es la rama del Derecho Público Interno, cuyas disposiciones se encaminan a mantener el orden social, reprimiendo los delitos por medio de la penas, también prevé medidas de seguridad cuando son consecuencia de actos ejecutados por enfermos o menores de edad.³, es decir por inimputables.

El maestro español Cuello Calón afirma que el derecho penal es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el estado y que determinan los delitos y las penas.⁴

Por lo que respecta al maestro Jiménez de Asúa. El derecho penal es el conjunto de disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del estado, estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora.⁵

Eugenio Raúl Zaffaroni señala que el derecho penal es el conjunto de leyes, que traduce normas que pretende tutelar bienes jurídicos, y que precisan el alcance de su tutela, cuya violación se llama delito y aspira a que tenga como

³ COLIN SÁNCHEZ GUILLERMO. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES 17^º. ed. Ed. Porrúa. México. 1998. p. 3.

⁴ CUELLO CALON EUGENIO Citado por LOPEZ BETANCOURT EDUARDO. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. 4a. ed. Ed. Porrúa México. 1996. p.47.

⁵ JIMÉNEZ DE ASUA LUIS. Citado por IDEM. p. 48.

consecuencia una coerción jurídica particularmente grave, que procura evitar la comisión de nuevos delitos por parte del autor.⁶

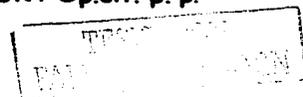
En tanto, para Betancourt el derecho penal consiste en un conjunto sistemático de conocimientos obtenidos del ordenamiento positivo, referente al delito, al delincuente, a las penas y a las medidas de seguridad.⁷

De esta manera Betancourt se refiere al Derecho Penal como una ciencia no como ordenamiento jurídico, siendo así, el Derecho penal no tiene obligatoriedad, pues esta la tendrá en cuanto sea considerado como conjunto de normas.

1.1.1. EL DERECHO PENAL EN SU SENTIDO OBJETIVO.

Cuando hablamos de Derecho Penal Objetivo nos referimos al conjunto de normas jurídicas emanadas del poder público que establece los delitos y señala las penas y medidas de seguridad, así como su forma de aplicación.

⁶ ZAFFARONI, EUGENIO RAUL. Citado por LOPEZ BETANCOURT Op.cit. p. p. 47 - 50.



En otras palabras es la ley, regla o norma que nos manda, que nos permite o que nos prohíbe.

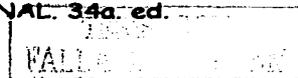
Para Pessina es el conjunto de principios relativos al castigo del delito. Según Edmundo Mezger el Derecho Penal Objetivo es el conjunto de reglas que norman el ejercicio del poder punitivo del Estado, conectando en el delito como presupuesto, la pena como su consecuencia jurídica. En México Raúl Carrancá y Trujillo estima que el Derecho Penal, objetivamente considerado, es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de la misma a los casos de incriminación.⁸

1.1.2. EL DERECHO PENAL EN SU SENTIDO SUBJETIVO

En sentido Subjetivo se dice que el Derecho Penal es la facultad o derecho del Estado para sancionar, para castigar, es el ius puniendi. El Estado determina que conductas son delictivas y que penas o medidas de seguridad deben aplicarse al delincuente.

⁷ LOPEZ BETANCOURT EDUARDO . Op.cit. P. 281

⁸ PESSINA, MEZGER, Y CARRANCÁ. Citados por CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. 34a. ed. Ed. Porrúa. México. 1994. p. 21.

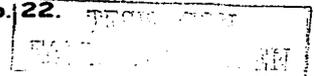


El derecho penal en sentido Subjetivo, consiste en la facultad de hacer o no hacer una cosa, sería el derecho de castigar, que resulta limitado por las propias leyes que los Estados dictan, esto es así, en garantía de la libertad, ya que las actividades estatales han quedado, por lo mismo concretadas a lo que la ley establece: nullum crimen, nulla poena sine lege. Estrictamente no hay derechos subjetivos, sino más bien, pretensiones del sujeto activo.⁹

El derecho penal en sentido subjetivo es el derecho de castigar (ius puniendi) es el derecho del estado al conminar la ejecución de ciertos hechos (delitos) con penas, y en el caso de su comisión, a imponerlas y a ejecutarlas. En esta noción esta contenido el fundamento filosófico del derecho Penal. Habrá de definirse como el derecho del Estado a definir los delitos y a determinar, imponer y ejecutar las penas y demás medidas de lucha contra la criminalidad. Para Julio Klein, para quien la sanción penal no es un derecho sino un deber del estado. El único deber ser que se contiene en la norma primaria penal. El derecho penal subjetivo, es el conjunto de atribuciones del Estado, emanados de normas, para determinar los casos en que debe imponerse las penas y las medidas de seguridad.¹⁰

⁹ CUELLO CALON EUGENIO. IBIDEM.

¹⁰ JULIO KLEIN. Citado por CASTELLANOS TENA. Op. cit. p. 22.



1.1.3. EL DERECHO PENAL SUSTANTIVO.

Cuando nos referimos a los delitos, penas y medidas de seguridad, es decir, a la materia, a la sustancia del propio Derecho Penal, estamos frente a normas de Derecho Penal Sustantivo, también se conoce como Derecho Material.

El derecho penal se integra por normas relativas al delito, a la pena, y a las demás medidas de lucha contra la criminalidad, por lo tanto, la verdadera sustancia del derecho penal la constituyen tales elementos, de ahí la denominación Derecho Penal sustantivo o material. Para Eusebio Gómez el derecho Penal sustantivo concreta la noción del delito y determina sus consecuencias. Las normas del Derecho penal sustantivo no deben aplicarse en forma arbitraria o caprichosa, sino de manera sistemática y ordenada.¹¹

El Estado tiene la potestad para regular las condiciones del castigo y de la aplicación de las medidas asegurativas, como complemento o subtítulo de la pena. Esta regulación corresponde al llamado derecho Penal Sustantivo.

¹¹ EUSEBIO GOMEZ. Citado por CASTELLANOS IBIDEM.



El derecho penal Sustantivo regula la punibilidad de los delitos que afectan directamente e inmediatamente la seguridad de los derechos particulares y sociales de los individuos, establecidos y protegidos por la ley.

El derecho penal sustantivo es el ordenamiento jurídico penal, es la descripción de los tipos penales en abstracto, son una serie de prohibiciones o mandatos descritos en los códigos penales sustantivos en materia común y en materia federal.

1.1.4. EL DERECHO PENAL ADJETIVO.

Derecho Penal Adjetivo. Es el complemento necesario del derecho sustantivo, se trata del conjunto de normas que se ocupan de señalar la forma de aplicar las normas jurídico penales en los casos concretos: se le llama mas comúnmente derecho Procesal o instrumental, que constituye la forma en que se aplica la materia penal.

El Código Penal para el Distrito Federal constituye el Derecho penal Sustantivo, y el Código de Procedimiento Penales para el Distrito federal constituye el Derecho Penal Adjetivo.



Para Eugenio Florian es un conjunto de normas que regulan y disciplinan el proceso en su conjunto y los actos particulares que le caracterizan.¹²

1.2. DOGMAS PENALES.

En torno a las ideas liberales de estricta legalidad que constituyen verdaderas garantías para la persona humana, se han establecido diversos principios, el clásico y más importante dice: *nullum crimen, nulla poena sine lege*, es decir, no hay crimen sin ley y tampoco hay pena sin ley, de ahí se deriva que la pena solo puede aplicarse a consecuencia del delito y aquella y este, únicamente encuentran su origen en la ley.

No hay delito sin ley que lo formule previamente, *nullum crimen sine lege*, *nullum crimen sine proevia lege poena* (art. 14 constitucional párrafo 3). No puede aplicarse pena que no este establecida por ley, *nulla poena sine lege*, *nullum crimen sine poena legale* (art. 14 constitucional párrafo 3). No puede aplicarse pena sino a consecuencia del delito: *nulla poena sine crimine* (art. 14 párrafo 3). Nadie puede ser sometido a un juez que no derive su jurisdicción de la ley: *nemo iudex sine lege*, en consecuencia el órgano jurisdiccional que tiene que funcionar legalmente ha de ser el que por ley debe conocer del delito y la competencia en

¹² EUGENIO FLORIAN citado por COLIN SÁNCHEZ GUILLERMO. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTO PENALES . 17ª. ed. Ed. Porrúa México 1999. p. 4.



relación con éste, no puede ser reconocida a tribunales extraordinarios. El art. 13 constitucional comienza así: nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales.

No puede aplicarse pena sino mediante juicio: nulla poena sine iudicio, nemo domnetur nisi per legale iudicium. El citado art. 14 constitucional párrafo II, mantiene que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante un juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Por ultimo la forma de ejecución de la pena debe estar previamente establecida por la ley. Sin este corolario principio de que no hay pena sin ley quedaría incompleta por las arbitrariedades a que la ejecución pudiera dar lugar.

Cuando se dice nulla poena sin lege no debe entenderse que sea la ley la creadora de los delitos, pues todo lo que ella hace es reconocer su existencia, y fijar la correlativa sanción, el delito es la violación de una norma que esta mas allá de la ley, su violación que siempre es injusta por mas que solo pueda ser sancionada cuando la ley la tipifica y la culmina con pena.



1.3 NORMA PENAL.

Por norma entendemos "toda regla de comportamiento obligatorio".

La norma jurídica en general, tiene como característica que es bilateral (por que además de conceder derechos impone obligaciones de manera correlativa); es heterónoma (por que su origen no esta en la voluntad de la persona que se sujeta a ella y por que existe otra persona que nos la puede aplicar); es externa (por que regula el comportamiento del hombre hacia su ámbito social, es decir, regula la conducta externa del hombre) y es coercible, es decir que existe la posibilidad de imponer normas a través de la fuerza.

Para su estudio encontramos que la norma penal, se encuentra estructurada por 2 elementos fundamentales que son:

1.- **Supuesto, Presupuesto, Postulado de hecho o Hipótesis.-**
Donde se establece el modelo de conducta que debemos observar para vivir pacíficamente, esto es, la conducta que debe ser.

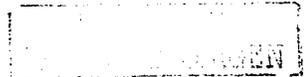
2.- La consecuencia.- Que se traduce en la sanción.

La Norma Penal, entonces a diferencia de la Norma Jurídica General, tiene como característica esencial que su sanción se traduce en una pena.

1.4. DIFERENTES DEFINICIONES DEL DELITO.

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

Varios autores han tratado de producir una definición del delito con validez universal para todos los tiempos y lugares. Como el delito esta íntimamente relacionado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época, los hechos que unas veces han tenido ese carácter lo han perdido en función de situaciones diversas. Aun así, es posible caracterizar el delito jurídicamente por medio de formulas generales determinantes de sus atributos esenciales.



Llegamos a la definición de delito de la siguiente manera:

Con el sistema clásico o causalista Franz Von Liszt , en 1881 tratando de descubrir los conceptos básicos del delito, hace un estudio de su código penal sustantivo alemán y descubre que todo lo establecido en la parte especial eran acciones, y que estas acciones eran contrarias a derecho y por eso les llamo antijurídicas, y estas acciones antijurídicas eran atribuibles a los sujetos a título de dolo o de culpa y a esto le llamo culpabilidad. Por lo tanto, para Franz Von Liszt delito es "acción antijurídica y culpable". Con lo anterior se establecen las bases fundamentales del sistema clásico de la dogmática penal alemana.

Siguiendo esta misma corriente en 1906 Ernesto Von Beling publica su teoría del delito y en ella su teoría del tipo penal. Este es el primero que sistematiza el tipo penal y agrega a la definición del delito la tipicidad diciendo que el delito es una acción típica, antijurídica y culpable. El tipo penal de Beling por lo tanto es un tipo descriptivo, avaloradamente neutro y puramente objetivo. Es descriptivo por que solo define la conducta que se considera delito. Es avaloradamente neutro por que no esta relacionado con los juicios de valor y es puramente objetivo por que solo contiene elementos objetivos o materiales.

En 1915 Ernesto Mayer define el delito igual que Beling afirmando que el delito es la acción típica, antijurídica y culpable, pero la definición de Mayer tiene un mérito ya que empieza a relacionar el elemento tipicidad con el juicio de valor de la antijuridicidad, dándole a la tipicidad una característica de indicio de la

EN
GEN

antijuricidad, pero considerándolo aun independiente de ella y afirmando en consecuencia, que toda acción o conducta típica puede ser antijurídica, siempre y cuando no exista una causa de justificación, así aparece la Ratio Cognoscendi de la antijuricidad.¹³

Con Edmundo Mezger la tipicidad ya no es un elemento autónomo, pues lo relaciona íntimamente con la antijuridicidad, apareciendo de esta forma la Ratio Essendi de la Antijuridicidad, esto es, que la tipicidad es el fundamento esencial de la antijuricidad.¹⁴ Afirmando así, en su mecanismo, que toda conducta típica es antijurídica siempre y cuando no exista una causa de justificación y definiendo al delito como conducta típicamente antijurídica y culpable.

Anteriormente, Nuestro Código Penal sustantivo para el Estado de Guanajuato, definía al delito como una conducta, típicamente, antijurídica, imputable, culpable y punible, cuya concepción positiva y negativa es la siguiente:

¹³ GUTIERREZ NEGRETE FRANCISCO. DERECHO PENAL. CATEDRA DE TEORIA DEL DELITO. 23 de Enero de 1998. FACULTAD DE DERECHO. ULSAB.

¹⁴ IBIDEM.



ASPECTO POSITIVO.**CONDUCTA.****TIPICIDAD****ANTI JURIDICIDAD****IMPUTABILIDAD****CULPABILIDAD****PUNIBILIDAD****ASPECTO NEGATIVO.****AUSENCIA DE CONDUCTA****ATIPICIDAD****CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN****INIMPUTABILIDAD****INCULPABILIDAD****EXCUSAS ABSOLUTORIAS.**

No obstante, habiendo desaparecido la definición dogmática del delito en nuestro actual Código Penal para el estado de Guanajuato, se presume su existencia, ya que en su artículo 33, encontramos todas las eximentes de responsabilidad, esto es, en el se establece todo el aspecto negativo del delito, a excepción de las excusas absolutorias que se encuentran diseminadas en todo el Código en la parte especial.

TEJES
VALLE DE ORIZABA

CAPITULO SEGUNDO.

ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO.

2.1. CONDUCTA.

La conducta, es el primer elemento positivo del delito, la cual analizada dentro del ámbito del Derecho Penal, se ha considerado como un elemento esencial que estructura al delito y que contribuye con los demás ingredientes constitutivos a integrarlo. Suele aplicarse para designar a este primer elemento del delito, los términos conducta, hecho, acción, acto; sin embargo, nosotros consideramos más aceptable la expresión conducta, ya que es un comportamiento, y dentro del comportamiento, cabe el aspecto positivo (la acción o el actuar) y el aspecto negativo (la omisión o el abstenerse de obrar).



Fernando Castellanos ha definido a la conducta como un comportamiento humano, voluntario positivo o negativo, encaminado a un propósito;¹⁵ en tanto Von Liszt, a este elemento objetivo lo denominaba acción y se traducía en el movimiento corporal voluntario, positivo o negativo, desencadenante del proceso causal que modifica el mundo exterior.¹⁶

Solamente el hombre puede ser sujeto del elemento objetivo del delito llamado conducta debido a que solo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas ya sea una actividad o inactividad. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y esta encaminado a un propósito, porque tiene una finalidad al realizarse la acción u omisión.¹⁷

De esta manera, para que exista este llamado elemento objetivo del delito, es necesario que exista la voluntad, y solamente así podremos hablar de conducta o acción. De acuerdo con Jiménez Huerta, tal palabra es significativa de que todo delito consta de un comportamiento humano voluntario. Dicho así, en el Derecho Penal la conducta puede manifestarse de dos formas: por acción y por omisión, las cuales definiremos en los siguientes puntos a tratar.

¹⁵ CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL 34^o ed. Ed. Porrúa. México 1994 p. 147.

¹⁶ GUTIERREZ NEGRETE. Supra (13). 26 Enero de 1998.

¹⁷ LOPEZ BETANCOURT EDUARDO. TEORIA DEL DELITO. 2^a.ed. Ed. Porrúa. México. 1995 p. 73

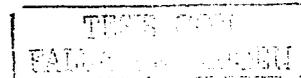


2.1.1. ACCION.

En estricto sentido la acción es la actividad voluntaria realizada por el sujeto, integrada por el movimiento, que es un elemento físico; y por la voluntad, que es un elemento psíquico.

La acción o comisión, consiste en un actuar, en un hacer, en un llevar a cabo; es un hecho positivo, el cual implica que el agente lleva a cabo uno o varios movimientos corporales, y comete la infracción a la ley por sí mismo o por medio de instrumentos, animales, mecanismos e incluso mediante personas.¹⁸

La acción, quebranta una norma de carácter prohibitivo, convirtiéndose así en una comisión.



**ELEMENTOS DE LA
ACCION**

VOLUNTAD

ACTIVIDAD

RESULTADO

NEXO DE CAUSALIDAD

Son elementos de la Acción:

- a) **LA VOLUNTAD.-** Es el querer por parte del sujeto activo, de cometer el delito; es propiamente la intención.
- b) **LA ACTIVIDAD.-** Consistente en el hacer o el actuar. Es el hecho positivo o movimiento corporal humano encaminado a cometer el delito.
- c) **EL RESULTADO.-** Es la consecuencia de la conducta; es la modificación del mundo exterior.



- d) **EL NEXO DE CAUSALIDAD.-** Es el ligamento, vinculo o relación que une a la conducta con el resultado, el cual es objetivo.

2.1.2. OMISION.

Frente a la acción como conducta en sentido positivo, tenemos por otro lado la omisión, la cual consiste en el no hacer, en tener la voluntad de inactividad al presentarse el deber de obrar establecido en las normas penales; radica en una abstención de actuar, esto es, no hacer o dejar de hacer, constituyendo así, la forma negativa del comportamiento o de la acción, que se constituye en omisión cuando viola una norma dispositiva que ordena o manda.

LA OMISION
PUEDE SER
DE DOS FORMAS

- SIMPLE O PROPIA
- COMISION POR OMISION
O COMISION IMPROPIA



La omisión simple u omisión propia, consiste en un no hacer lo que se debe hacer, violando así, una norma dispositiva y originando entonces, los delitos de simple omisión.

Los delitos de omisión consisten en la abstención del sujeto, cuando la ley ordena la realización de un acto determinado. Esta omisión es la conducta inactiva, es la manifestación de la voluntad exteriorizada pasivamente en una inactividad, para que esta omisión sea sujeta de Derecho Penal, debe existir el deber jurídico de hacer algo.

La voluntad en la comisión consiste en no querer realizar la acción que se espera y que es exigida, en la comisión también existe un elemento psicológico: la voluntad.

La omisión impropia, da nacimiento a los delitos de comisión por omisión y consiste en una doble violación de deberes; una de obrar y una de abstenerse de obrar, y por ello se infringen dos normas: una dispositiva y una prohibitiva.

La esencia de la omisión impropia, se encuentra en la inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer acarrea la violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico o jurídico como material.



Para la existencia de la comisión por omisión se requiere primeramente una omisión, un no hacer que traiga consigo un quebrantamiento de una norma dispositiva lo cual debe tener una consecuencia mediata querida, admitida y consentida por el agente¹⁹, violándose a su vez una norma prohibitiva.

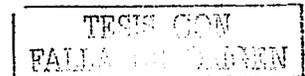
2.1.3. AUSENCIA DE CONDUCTA.

Es el aspecto negativo de la conducta.

La ausencia de conducta es uno de los aspectos impositivos para la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana, positiva o negativa, la base indispensable del delito como de todo problema jurídico. La conducta es el soporte naturalístico del ilícito penal.²⁰

La falta de conducta se refiere a los casos en que habiendo movimiento corporal o abstención, estas no obedecen a la voluntad, o sea, que no hubo voluntad.

¹⁹ IDEM p. 154



Actualmente, nuestro Código Penal para el Estado de Guanajuato, establece la ausencia de conducta, en su artículo 33 fracción I, que a la letra dice:

“El delito” se excluye cuando:

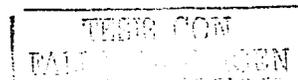
I. **El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente”.**

Estableciéndose de esta manera, como causas supralegales, lo que anteriormente el código penal en su artículo 16 establecía como causas de ausencia o falta de conducta, refiriéndose a los casos en que habiendo movimiento corporal o abstención, estos no obedecen a la voluntad, es decir, que no hubo voluntad; tales casos son:

A) VIS MAIOR O FUERZA MAYOR.

La vis maior, conocida comúnmente como la fuerza mayor, es una fuerza proveniente de la naturaleza.

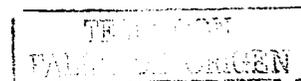
²⁰ IDEM p. 162



B) VIS ABSOLUTA O FUERZA FISICA SUPERIOR, EXTERIOR O IRRESISTIBLE.

Es una fuerza irresistible proveniente de otro hombre. La aparente conducta, desarrollada como consecuencia de una violencia irresistible, es un movimiento corporal producido por la fuerza de otra persona

C) Cualquier otro caso en que haya ausencia de voluntad de la gente, entrando aquí, los movimientos reflejos como el sueño, el sonambulismo y el hipnotismo.



2.2. TIPICIDAD Y SU AUSENCIA.

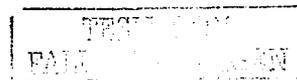
2.2.1. CONCEPTO DE TIPICIDAD.

Por tipicidad debe entenderse el encuadramiento o adecuación de la conducta dada en la realidad con la descrita en abstracto por el tipo penal.

En su primera acepción se define como el segundo elemento objetivo del delito.

En su segunda acepción es el juicio de valor con el que se valora o disvalora la conducta que se considera delito. Conducta que reúne los requisitos que el tipo penal exige para poder tipificar.

En su tercera acepción es la adecuación de la conducta dada en la realidad con la descrita en el tipo penal. Hay tipicidad cuando la conducta dada en la



realidad se adecua en el tipo penal; cuando reúne los requisitos o elementos necesarios que el tipo penal exige²¹.

La tipicidad, que fue adicionada por Ernesto Von Beling en 1906, a la definición dogmática del delito de Franz Von Liszt.

Nuestra Constitución en su artículo 14, nos habla de la tipicidad, estableciendo que: "en los juicios de orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata". Por esta razón jurídica no existe delito si no existe tipicidad.

La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo penal, es decir, el encuadramiento de un comportamiento real a la hipótesis legal. Así pues, habrá tipicidad cuando la conducta de alguien encaje exactamente en la abstracción plasmada en la ley.

Para Celestino Porte Petit, la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la formula *nullum crimen sine tipo*.²²

²¹ GUTIERREZ NEGRETE. *Supra* (13) 2 de febrero de 1998.

²² PORTE PETIT citado por CASTELLANOS Op. Cit. *Supra* (15) p.168



Asimismo, es necesario mencionar que la tipicidad representa un juicio de valor, juicio con el cual vamos a valorar la conducta que se da en la realidad para determinar si reúne o no, los elementos que el tipo penal exige, por tanto, la conducta será típica cuando descubriendo que por reunir dichos elementos se adecua al tipo penal efectuando por ende una valoración de la misma. En consecuencia, la tipicidad es un elemento esencial objetivo del delito, sin el cual, éste no podrá configurarse.

2.2.2. TIPO PENAL.

Etimológicamente, tipo significa modelo, que aplicado a la materia jurídico penal se refiere al modelo legal que prescribe las conductas delictivas²³.

A diferencia de la tipicidad, el tipo penal, es una creación legislativa, es la descripción que hace el estado de una determinada conducta en los preceptos penales, es la descripción legal de un delito o bien, la abstracción plasmada en la ley de la figura delictiva.²⁴

²³ ORELLANA WIARCO Op. Cit. Supra (1) p. 216

²⁴ AMUCHATEGUI REQUENA. Op. Cit. Supra (2) p. 56

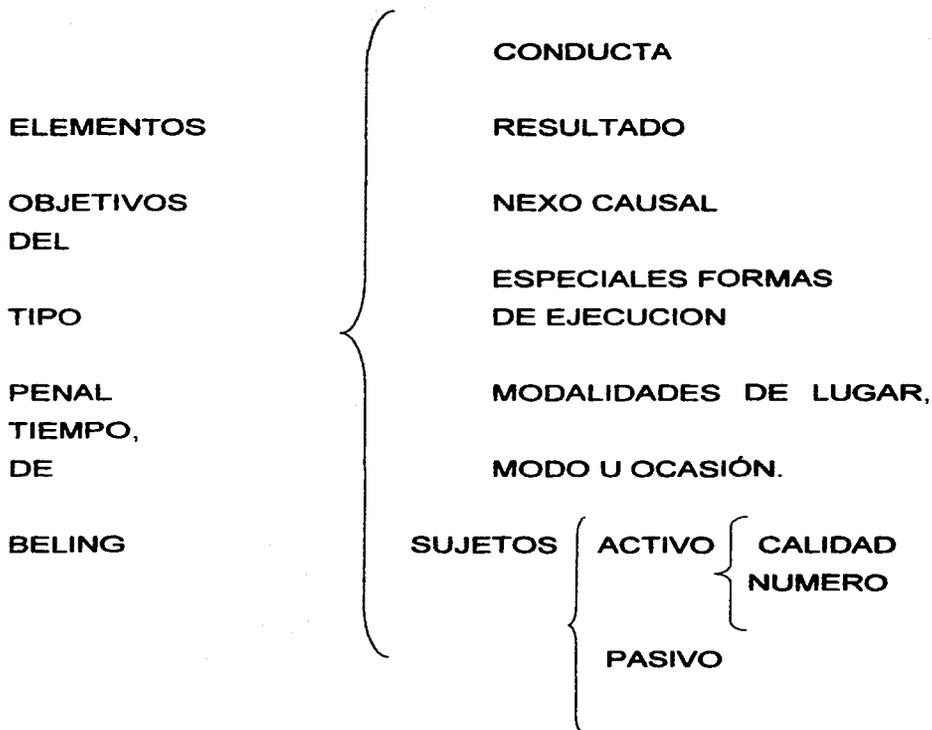


Cada tipo penal señala sus propios elementos, los cuales deberán reunirse en su totalidad de acuerdo en lo señalado en el tipo, de manera que la conducta realizada sea idéntica a la abstracción legal.

2.2.3 ELEMENTOS DEL TIPO PENAL Y CUERPO DEL DELITO.

De acuerdo con la anterior, en este punto, procederemos a describir los elementos objetivos del tipo penal de Beling, que a saber, son los siguientes:





- a) **CONDUCTA.** Esta descrita en el tipo penal. Manifestación de la voluntad al exterior que se traduce en un movimiento corporal o movimiento humano que debe ser voluntario.



b) **RESULTADO.** Modificación del mundo exterior.

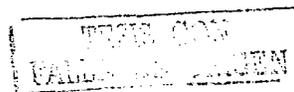
c) **NEXO CAUSAL.** Ligamento o vínculo que une a la conducta con el resultado.

d) **ESPECIALES FORMAS DE EJECUCION.** Son los medios comisivos. Algunos tipos penales requieren para poder tipificar que la conducta recorra cierto camino que son los medios comisivos y estos son las formas especiales de ejecución del delito, por ejemplo: la violación, al establecer como medio comisivo la violencia física o moral.

e) **MODALIDADES DE LUGAR, TIEMPO, MODO U OCASIÓN.** Algunos tipos penales exigen para poder tipificar que la conducta se desarrolle en un lugar, en un tiempo y de un modo u ocasión determinados, de lo contrario no habrá tipicidad.

SUJETOS

{
 ACTIVO. El que lleva a cabo la conducta delictuosa.
 PASIVO. El que resiente la conducta delictuosa.



El pasivo y el ofendido casi siempre coinciden a excepción del delito de homicidio en donde el sujeto pasivo es el muerto y el ofendido los familiares.

Respecto de los sujetos hay que tener en consideración la calidad y el numero. En cuanto a la calidad, algunos tipos penales exigen que el sujeto activo tenga una calidad determinada: de ser padre, de ser madre, hijo, esposo, ascendiente, descendiente, trabajador de estado. Respecto del numero, debemos decir que la mayoría de los tipos penales están redactados en singular, o sea, que el activo es una sola persona. Solo algunos tipos requieren de la pluralidad del sujeto activo como lo es, en la asociación delictuosa.

f) **OBJETO MATERIAL** Persona o cosa sobre la que recae la conducta delictuosa. Algunos autores consideran también el objeto jurídico, que es el bien jurídico tutelado, el cual no es otra cosa mas que el interés social jurídicamente protegido.

Algunos tipos penales no solo establecen elementos objetivos, también establecen elementos subjetivos, los cuales fueron descubiertos por Mayer en 1915, y les llamo especiales elementos subjetivos del tipo penal y son: ánimos, propósitos, fines, saberes, sabiendas, conocimientos, entre otros.

Además de estos elementos descubiertos por Mayer, Mezger descubre otros elementos subjetivos a los que llamo "elementos subjetivos normativos",

estos, son juicios de valor que se dejan a la interpretación subjetiva del juez, pero tomando en consideración lo que por ellos se entiende en la sociedad como: honor, honestidad, honorabilidad, castidad, propiedad, posesión, honra, deshonra, entre otros.²⁵

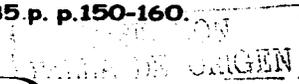
Con respecto al Cuerpo del Delito, debemos puntualizar, que en el sistema jurídico mexicano, el concepto de corpus delicti es esencial y esta empleado como el conjunto de elementos materiales que integran cada especie delictiva. Erróneamente, se ha entendido por cuerpo del delito, el instrumento con el cual el delito se ha cometido, o el que ha servido al delincuente para su perpetración, o las señales, huellas o vestigios que el delito dejó, como lo sería en poder de un ladrón, la cosa robada. Sin embargo, el cuerpo del delito, es el conjunto de los elementos físicos, de los elementos materiales, ya sean principales, ya sean accesorios, de que se compone el delito.²⁶

Nuestra legislación estatal adjetiva nos dice en su artículo 158 que:

El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculcado, como base del ejercicio de la acción, y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos, para darle curso al proceso.

²⁵ GUTIERREZ NEGRETE. Supra (13) 6 de febrero de 1998

²⁶ GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCAL PENAL MEXICANO. 8ª ed. Ed. Porrúa. México 1985 p. p.150-160.



Entendiendo para efectos de éste Código, por cuerpo del delito el conjunto de elementos que su integración requiera, de acuerdo a su definición legal.

Ahora bien, en 1994, según la reforma constitucional, el Ministerio Público tenía que comprobar los elementos del tipo, pero a partir del 4 de febrero de 1999, se reforman los artículos 16 y 19 y se eliminan los elementos del tipo para regresar nuevamente a lo que se conoce como Cuerpo del Delito.

Si bien el tipo penal se define como la descripción en abstracto de una conducta que se considera delito, existen varias corrientes a cerca de la definición del Cuerpo del Delito:

Una primera corriente afirmaba que el cuerpo del delito, era el instrumento u objeto con que se cometía el delito. La segunda corriente sostenía que era el objeto material, persona o cosa donde había recaído la conducta delictiva. La tercera corriente se concretaba a decir que el cuerpo del delito eran los elementos objetivos del delito, esto es, conducta, tipicidad y antijuridicidad; y la cuarta corriente decía que el cuerpo del delito eran los elementos objetivos del tipo, siendo esta corriente la que tuvo mas aceptación.

Siendo así, concluimos que de acuerdo con esta ultima corriente y el artículo 158 del Código anteriormente mencionado, el Cuerpo del delito y elementos del tipo, son la misma cosa, su única diferencia radica en que la

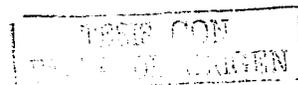
concepción de los elementos del tipo, pertenecen al Derecho Sustantivo, en tanto la expresión Cuerpo del Delito pertenece al Derecho Adjetivo.

CLASIFICACION DE LOS TIPOS PENALES SEGÚN PORTE PETIT:

- a) **NORMALES.** Contienen únicamente elementos objetivos.

- b) **ANORMALES.** Contienen además de elementos objetivos, elementos subjetivos o normativos.

- c) **CERRADOS Y ABIERTOS**
 - i. **CERRADOS.** Es la descripción exacta de la conducta delictiva, se cierra el paso a la aplicación analógica o la mayoría de razón.



ii. **ABIERTOS.** Aquellos en que solo una parte del tipo viene descrita en la ley, el juez tiene que buscar o integrar los restante elementos.

d) **BÁSICOS O FUNDAMENTALES.** Constituyen la parte fundamental de los delitos consagrados en la ley; a su alrededor se agrupan delitos que participan de la esencia del tipo básico al que se agregan otros requisitos o circunstancias.

De acuerdo con Fernando Castellanos los Básicos o Fundamentales pueden ser:

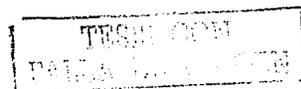
- **COMPLEMENTADOS.** Se configuran con el tipo penal básico pero solo lo modifican en su gravedad o atenuación.
- **ESPECIALES.** Son aquellos que se integran con requisitos o elementos del tipo básico al que se agregan otros elementos que lo distinguen.



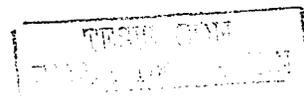
Los especiales y complementados pueden ser:

- **AGRAVADOS.** Cuando se señala una penalidad aumentada.

 - **PRIVILEGIADOS.** Cuando se señala una penalidad o punibilidad menor.
- e) **COMPLEJOS.** Son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva.
- f) **AUTÓNOMOS.** No necesitan de nada ni de nadie para poder existir y no son otra cosa mas que los básicos o fundamentales.
- g) **SUBORDINADOS.** Necesitan de otros para poder existir (complementados).



- h) **DE FORMULACION CASUISTCA.** Su conducta se puede proyectar para su ejecución de diversas formas, sea en forma alternativa o acumulativa.
- i) **DE FORMULACION AMPLIA.** Evitan señalar caso por caso la conducta que se describe como delictiva, la conducta se puede realizar por diversas maneras, sin precisar un medio comisivo.
- j) **DE DAÑO.** La mayoría de los tipos penales pueden ubicarse aquí, ya que la conducta prevista en el tipo trae como resultado la destrucción o lesión del bien jurídico tutelado.
- k) **DE PELIGRO.** El legislador al crear el tipo considera que los bienes jurídicos se debe proteger, no solo contra el daño, sino por el valor que se protege, también debe sancionarse el riesgo que corra.



2.2.4. ATIPICIDAD.

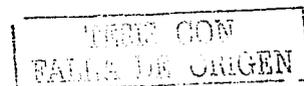
La atipicidad es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal. Es el aspecto negativo de la tipicidad.

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

Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes:

- a) Ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos activos y pasivos.**

- b) Si faltan el objeto material o el objeto jurídico.**



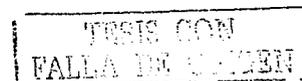
- c) Cuando no se den las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.

- d) Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados por la ley.

- e) Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos.²⁷

El artículo 33 de Nuestro Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato, en su fracción segunda, hace alusión al aspecto negativo de la tipicidad, al señalar que el delito se excluye cuando falte alguno de los elementos del tipo penal de que se trate.

²⁷ CASTELLANOS Op.Cit. p. 175



2.3. ANTIJURICIDAD Y SU AUSENCIA.

2.3.1. ANTIJURIDICIDAD.

Toda conducta para ser estimada como delictuosa, es necesario que sea una conducta típica, antijurídica y culpable.

Buscando un concepto de la palabra antijuricidad vemos que es una palabra que se forma por el prefijo griego "anti" que significa "contra" en este caso, el concepto de antijuricidad comúnmente se acepta como lo contrario a Derecho.

Indudablemente, la antijuricidad es un elemento objetivo del delito, se ha definido doctrinariamente como la relación de contradicción entre conducta típica y el orden jurídico, es decir, entre conducta típica y norma jurídica penal, pero es



una relación de contradicción desde el punto de vista objetivo. Cuando la conducta típica es contraria a derecho, entonces es antijurídica.²⁸

De esta manera recordamos el mecanismo de Mayer que empieza a relacionar la tipicidad con la antijuricidad, dándole a la primera un carácter indiciario de la segunda, debemos decir, que una conducta típica puede ser antijurídica siempre y cuando no exista una causa de justificación, y por lo que respecta a Mezger, este relaciona totalmente la tipicidad con la antijuricidad, afirmando que toda conducta típica es antijurídica siempre y cuando no exista una causa de justificación. Entonces para que exista la antijuricidad de una conducta es necesario que se contraponga la norma. De tal modo que, si una conducta típica aparece amparada bajo una causa de justificación, la conducta típica no será antijurídica, ya que se justifica y por lo tanto genera licitud. Pero es importante destacar que la antijuricidad consiste en la contradicción de la conducta con la norma, naturalmente desde el punto de vista objetivo. Por lo tanto, pueden existir conductas típicas que no son antijurídicas cuando están amparadas por una causa de justificación.

Recordando lo anterior, en que señalábamos que la antijuricidad se conceptúa como "lo contrario a derecho", surge diferentes teorías sobre este concepto, así Francisco Carrara sostenía que el delito era lo contrario a la ley, pero Carlos Binding, rechazó lo que sostenía Carrara y señaló que el delincuente no viola la ley penal, si no mas bien el acto se ajusta a ella.²⁹

²⁸ **IBIDEM**

²⁹ **GUTIERREZ NEGRETE Supra (13). 13 de febrero de 1998**

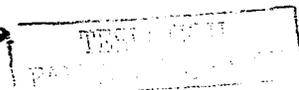


Señalaba que cuando un hombre mata a otro no vulnera la ley, pero si quebranta la norma que esta por encima de la ley. Por eso Binding afirmo que la norma crea lo antijuridico y la ley crea la acción punible³⁰. Entonces lo que realmente se viola es la norma jurídico penal y no la ley, norma que no se encuentra descrita sino que se encuentra implícita en la norma penal.

Posteriormente al seguirse estudiando el concepto de antijuridicidad y sobre todo apoyado en la teoría de Binding, Ernesto Mayer creo la teoría de las normas de cultura, al estudiar analíticamente el concepto de antijuridicidad concluyendo que el orden jurídico es, en realidad un orden cultural y que por lo tanto la antijuridicidad es la infracción de las normas de cultura reconocidas por el Estado. Respecto a esto, se ha afirmado que las normas de cultura son valores que la sociedad ha creado para poder vivir dentro de la colectividad, estas normas de cultura o valores son recogidos por el legislador y elevados a la categoría de bienes jurídicos tutelados, de esta manera el legislador procede a imponerles el deber de respeto y este deber de respeto no es otra cosa que la norma jurídico penal y así finalmente el legislador crea el tipo penal.

Por ultimo cabe mencionar que la antijuridicidad presente un carácter puramente objetivo, es decir, que atiende únicamente al acto y a la conducta manifestada exteriormente por el sujeto que viola el bien protegido por la ley penal.

³⁰ CITADO POR FERNANDO CASTELLANOS. IBIDEM. P. 179.



2.3.2.-ANTI JURICIDAD FORMAL Y MATERIAL

Dentro de la antijuricidad se admite solamente un criterio unitario resultado de un juicio sustancial. Sin embargo Franz Von Liszt elaboro una tesis dualista acerca de la antijuricidad. Indicaba que este elemento constitutivo del delito es contemplado bajo dos aspectos, es decir, una antijuricidad formal y una material.

Dentro de la primera señalaba que el acto será formalmente antijurídico cuando existe una infracción a la norma establecida por el estado, por el contrario existirá antijuricidad material cuando una conducta sea contraria a los intereses de la sociedad caracterizado por la violación de las normas ético - sociales aceptadas por el derecho.

2.4.- CAUSAS DE JUSTIFICACION.

En el Sistema Clásico y Neoclásico el aspecto negativo de la antijuricidad son las causas de justificación, entonces, la conducta típica, ante una causa de justificación, se justifica, o sea, que las causas de justificación generan licitud. Para los finalistas las causas de justificación son normas permisivas, o sea, que permiten violar la norma, son permisos para violar la norma, la conducta típica

amparada por una causa de justificación para los finalistas no se justifica, sino que es una conducta lícita desde un principio.

Las causas de Justificación forman parte integrante de otras causas que a su vez anulan el delito y a los cuales se les ha llamado excluyentes de responsabilidad e incluso causas que excluyen la incriminación, por lo tanto, las causas de justificación son una especie de las llamadas excluyentes de responsabilidad o de incriminación.

Las causas de justificación se dan en el siguiente orden:

CAUSAS

DE

JUSTIFICACION

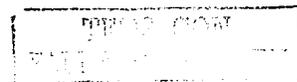
CONSENTIMIENTO VALIDO DEL
SUEJTO PASIVO

LEGITIMA DEFENSA

ESTADO DE NECESIDAD

CUMPLIMIENTO DE UN DEBER

EJERCICIO DE UN DERECHO



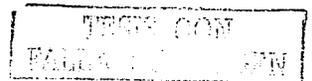
- **CONSENTIMIENTO VALIDO DEL SUJETO PASIVO.**

El artículo 33 fracción IV de nuestro código penal vigente para el Estado de Guanajuato, señala que el delito se excluye cuando se actúe con el consentimiento valido del sujeto pasivo siempre que el bien jurídico afectado sea de aquellos de que puedan disponer lícitamente los particulares.

Como la ley no precisa forma del consentimiento, es dable afirmar que este puede darse válidamente de manera expresa o tácita, ello se fundamenta en el principio general de derecho que establece que donde la ley no distingue no debemos distinguir.

El código penal en materia federal en su artículo 15, hace el señalamiento de forma expresa como causa excluyente del delito, el consentimiento del interesado en la fracción II señalando: "el delito se excluye cuando se actúa con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

a).- Que el bien jurídico sea disponible.



b).- Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo y,

c).- Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio, o bien, que le hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundamentalmente presumir que de haberse consultado al titular, este hubiese otorgado el mismo”.

- **LEGITIMA DEFENSA.**

De la misma manera, Nuestro Código Penal establece que el delito se excluye cuando se obra en defensa de bienes jurídicos, propios o ajenos, contra agresión ilegítima, actual o inminente, siempre que exista necesidad razonable de la defensa empleada para repelerla o impedirla.

Dicho así, se obra en legítima defensa cuando se actúa en defensa de un bien jurídico propio o ajeno en contra de una agresión ilegítima actual o inminente siempre que se actúe en la medida razonable para repeler o impedir la agresión.



Por repeler, debe entenderse el rechazar, evitar o impedir algo, por agresión la conducta de un ser que amenaza lesionar intereses jurídicamente protegidos, además, la agresión a de ser real, es decir, que sea algo cierto, no imaginado, que no se trate de una simple suposición o presentimiento, actual, que ocurre en el mismo instante de repelerlo e inminente que sea próximo o cercano.³¹

- **ESTADO DE NECESIDAD.**

Existe el Estado de Necesidad cuando en una situación de peligro tenemos que sacrificar un bien jurídico tutelado para salvaguardar otro bien jurídicamente tutelado de mayor valor.

Aun se discute en la doctrina la naturaleza jurídica del estado de Necesidad, para precisarla es indispensable distinguir si los bienes en conflicto son de igual o de diferente valor.

Si el sacrificado es de menor entidad que el amenazado, se trata de una causa de justificación, pero si el bien lesionado es de mayor valor que el salvado, el delito se configura, excepto si concurre alguna otra circunstancia justificativa del hecho desde su nacimiento. Si los bienes son equivalentes, el delito es

³¹ GUTIERREZ NÉGRETE. *Supra* (13) 23 de febrero de 1998.

inexistente, no por anularse la antijuricidad, sino en función de una causa de inculpabilidad, o tal vez subsista la delictuosidad del acto, pero la pena no será aplicable si opera alguna excusa absolutoria.

Nada mas cuando el bien salvado supera al sacrificado se integra la justificante, por que solo entonces el atacante obra con derecho jurídicamente.

Actualmente, el Código Penal para el Estado de Guanajuato establece que no existirá delito, cuando en situación de peligro para un bien jurídico, propio o ajeno, se lesionare otro bien para evitar un mal mayor, siempre que concurren los siguientes requisitos:

- a) Que el peligro sea actual o inminente.**

- b) Que el titular del bien salvado no haya provocado dolosamente el peligro.**

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

La diferencia entre la legítima defensa y el estado de necesidad la establecemos de la siguiente forma:

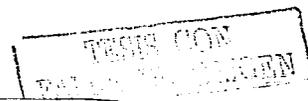
En la legítima defensa hay agresión, mientras que en el estado de necesidad hay ausencia de ella.

La legítima defensa crea una lucha, una situación de choque entre un interés legítimo (la agresión) y otro lícito (la reacción, contraataque o defensa), en el estado de necesidad, no existe una lucha sino un conflicto entre intereses legítimos³².

• CUMPLIMIENTO DE UN DEBER, EJERCICIO DE UN DERECHO.

Para concluir con las causas de justificación de la Antijuricidad que hemos venido estudiando en Nuestro Código Penal actual para el Estado de Guanajuato, en la fracción III, en su artículo 33, a la letra dice el delito se excluye cuando se obre en cumplimiento de un deber legal o en el ejercicio legítimo de un derecho.

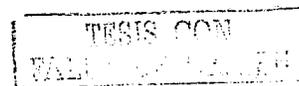
³² CASTELLANOS Op. Cit. p. 206



El Cumplimiento de un deber consiste en causar un daño obrando en forma legítima en cumplimiento de un deber jurídico, siempre que exista necesidad racional del medio empleado. Ejercer un derecho es también causar algún daño cuando obra de forma legítima, el daño se causa en virtud de ejercitar un derecho derivado de una norma jurídica o de otra situación, como el derivado de una relación familiar.

Hay derechos, que el Estado otorga a los particulares a través de la norma jurídica, los cuales solamente se podrán ejercer en determinadas ocasiones, ya sea para proteger los bienes jurídicos tutelados o para ayudarlo en sus funciones de trabajo.

Por otra parte el ejercicio de un derecho se reglamenta precisando que debe ser legítimo. Vemos que los derechos no siempre emanan de la ley penal, sino que también de otras instituciones jurídicas. Por eso corresponderá al juzgador precisar si el deber o el derecho son legales o legítimos, no solamente en el ordenamiento penal sino dentro del total orden jurídico



CAPITULO TERCERO

ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO.

3.1.- IMPUTABILIDAD

La dogmática penal ha considerado a la imputabilidad como formadora del elemento culpabilidad, de tal manera que un sujeto, para ser culpable es necesario que sea imputable.

La imputabilidad es la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal, es pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal que lo capacitan para

responder del mismo.³³ La Imputabilidad, implica salud mental, aptitud psíquica de actuar en el ámbito penal, precisamente al cometer el delito.

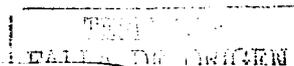
Es la posibilidad de ejercer facultades de conocimiento y voluntad, es la capacidad de querer y entender de un sujeto tendiente de conocer la ilicitud de su hacer y querer realizarlo, es la aptitud intelectual y volitiva de un sujeto para querer entender y determinarse en función de aquello que conoce.

Existen múltiples acepciones acerca de la imputabilidad, el maestro Mayer, dice que la imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo mental del actor para obrar, según el justo conocimiento del deber ser. Franz Von Liszt, la conceptúa como la capacidad de obrar en el derecho penal, que traiga consigo las consecuencias penales de la infracción. Para el jurista Jiménez de Asúa, la imputabilidad es la capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y determinarse espontáneamente. Lo primero indica madurez y salud mental, lo segundo libre determinación, es decir, la posibilidad de inhibir los impulsos delictivos.³⁴

Tomando en consideración lo anterior, un sujeto imputable tiene capacidad intelectual y volitiva, es decir, tiene conocimiento y voluntad que se traduce en la aptitud de entender, querer y de conocer la ilicitud del hecho y de comportarse de acuerdo con esa comprensión.

³³ CASTELLANOS. *Op.cit.*, p. 218.

³⁴ MAYER, LISZT Y JIMÉNEZ DE ASUA. Citados por Castellanos *Op. Cit* p.



La imputabilidad es la calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mentales.

3.1.1. ELEMENTOS DE LA IMPUTABILIDAD.

SON

ELEMENTOS

DE

LA

IMPUTABILIDAD

ELEMENTO INTELECTUAL
O CAPACIDAD DE ENTENDER

ELEMENTOS VOLITIVO
O CAPACIDAD DE QUERER

TESIS CON
FALLA DE LEGEN

ELEMENTO INTELECTUAL O CAPACIDAD DE ENTENDER.

Es la capacidad de conocer, saber y entender la ilicitud del hecho y comportarse de acuerdo a esa comprensión.

Pavón Vasconcelos hace un análisis de la importancia de que el sujeto conozca la ilicitud de su acto, para que de esta manera tenga la capacidad de determinarse en función de lo que conoce "la noción de imputabilidad requiere no solo del querer del sujeto, sino además de su capacidad de entendimiento, pues únicamente quien por su desarrollo y salud mental es capaz de representar el hecho, conocer su significado y mover su voluntad al fin concreto de la violación de la norma, puede ser reprochado en el juicio integrante de la culpabilidad.³⁵

ELEMENTO VOLITIVO O CAPACIDAD DE QUERER.

Es el comportarse de acuerdo a la comprensión de la ilicitud del hecho.



La capacidad de querer consiste en determinar la voluntad, para realizar un hecho.

Maggiore nos dice que: la capacidad de querer es la facultad de autodeterminarse, es decir, de determinarse con libertad entre los diversos motivos que impulsan a la conducta.

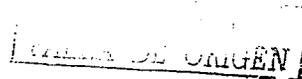
Querer, es liberarse, obrar y realizar a cada momento la propia autonomía espiritual.

3.2.- INIMPUTABILIDAD.

Es el aspecto negativo de la imputabilidad y consiste en la ausencia de capacidad para querer y entender en el ámbito del Derecho Penal, de comprender la ilicitud del hecho y de comportarse de acuerdo a esa comprensión. Si la imputabilidad es la capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito de la conducta o determinarse conforme a esa comprensión, la inimputabilidad supone consecuentemente la ausencia de dicha capacidad para comprender la ilicitud del hecho o bien, para determinarse conforme a esa comprensión.³⁶

³⁵ PAVON VASCONCELOS FRANCISCO. COMENTARIOS DE DERECHO PENAL. 3ª ed. Ed. Porrúa. México. 1967. p.340.

³⁶ CASTELLANOS Op. Cit. p. 223.

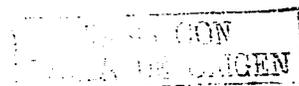


La imputabilidad es considerada en nuestro sistema como un elemento subjetivo del delito, de tal manera, que un inimputable podrá realizar una conducta típica y antijurídica, desarrollando con ello, la parte objetiva del delito, pero lo que no desarrolla, es la parte subjetiva del delito, y por ende al faltar o anularse el elemento imputabilidad por alguno de los aspectos negativos de este elemento, el sujeto será inimputable, faltando entonces uno de los elementos subjetivos de la definición del delito y en este sentido, el sujeto inimputable no puede ser culpable y consecuentemente no se le podrá imponer una pena.

3.2.1.- CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD

Las causas de inimputabilidad, son pues, todas aquellas causas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso, el sujeto carece de aptitud psicológica para cometer el delito.

Nuestro Código Penal Actual para el Estado de Guanajuato, en su artículo 33, fracción VII, admite las causas de inimputabilidad; al establecer que el delito se excluye cuando al momento de realizar el hecho típico y por causa de enfermedad mental que perturbe gravemente su conciencia, de desarrollo psíquico incompleto o retardado o de grave perturbación de la conciencia sin base patológica, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión.



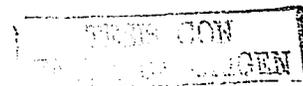
De esta manera podemos tener las siguientes causas de inimputabilidad, que básicamente son tres:

Perturbación grave de la conciencia con base patológica.

Perturbación grave de la conciencia sin base patológica.

El desarrollo mental, intelectual retardado o incompleto.

Ahora bien, de acuerdo con nuestro Código Actual el artículo 37 establece además que es inimputable el sujeto con grave perturbación de la conciencia por haber ingerido bebidas alcohólicas o por el uso de estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias semejantes, sin libre voluntad o por error invencible, lo que se conoce dentro de la teoría como acciones libere in causa, acciones libres en su causa pero determinantes de su efecto; de igual manera el artículo 37 establece que los menores de dieciséis años no serán responsables penalmente.

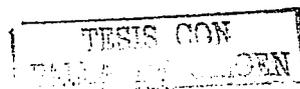


3.3 CULPABILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO.

Una conducta será delictuosa no solo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable, por lo que se refiere a este elemento del delito y su aspecto negativo, por ser materia de estudio de ésta tesis serán analizados con mas profundidad en el capitulo quinto; no obstante, en este capitulo daremos un concepto de culpabilidad e inculpabilidad como proceso lógico de referencia.

En el amplio sentido puede definirse a la culpabilidad como conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica, por ello consideramos a la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.³⁷

La inculpabilidad, opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad que son conocimiento y voluntad.



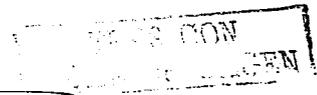
CAPITULO CUARTO

LA PUNIBILIDAD.

4.1. CONCEPTO DE PUNIBILIDAD

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Es punible un comportamiento cuando se hace acreedor a la pena, este merecimiento trae como consecuencia la conminación legal de aplicación de la sanción. También significa la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito. Es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada, se engendra entonces una amenaza estatal para los infractores de ciertas normas.³⁸

³⁷ CASTELLANOS. Op.cit. p. 234.



La punibilidad es el ingrediente de la norma en razón de la calidad de la conducta, la cual por su naturaleza típica antijurídica y culpable amerita la imposición de la pena.

Cuello Calón considera que la punibilidad no es mas que un elemento de la tipicidad, pues el hecho de estar conminada la acción con una pena, constituye un elemento del tipo delictivo.

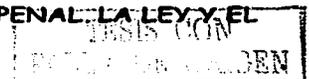
Pavón Vasconcelos señala que la punibilidad es la amenaza de pena, que el estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social.³⁸

Bettiol define a la punibilidad como al tratamiento de una consecuencia jurídica del delito, mientras que Jiménez de Asúa precisa que es el carácter específico del crimen, pues solo es delito el hecho humano que al describirse en la ley recibe una pena.⁴⁰

³⁸ CASTELLANOS. Op.Cit. p. 267

³⁹ IBIDEM

⁴⁰ JIMENEZ DE ASUA LUIS. PRINCIPIOS DE DERECHO PENAL LA LEY Y EL DELITO, 3ª ed. Ed. Sudamericana. 1990 p. 426.



En resumen punibilidad es:

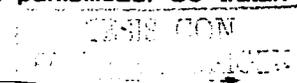
a) Merecimiento de penas.

b) Amenaza estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales.

c) Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley.

4.1.1. PUNIBILIDAD COMO ELEMENTO O PRODUCTO DEL DELITO

Existe una gran discusión en la doctrina sobre el problema de si la punibilidad es o no elemento esencial del delito. Se ha argumentado que es un error sostener que es una característica substancial, toda vez, que una cosa es el delito y otra la sanción, por lo anterior se ha considerado que la ley penal en sentido propio tiene dos partes. A la que describe el delito se le denomina figura delictiva y a la parte que contiene la pena se le llama punibilidad. Se tratan



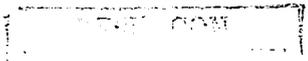
entonces del establecimiento en abstracto de la sanción, no de su aplicación concreta (punición), ni menos de su compurgamiento, (pena).

Por algún tiempo fue tema obligado el establecer la ubicación de la punibilidad en la teoría del delito, pues una corriente de pensadores, consideraba que debería asignársele un lugar como elemento del delito, es decir, que el delito debe integrarse por un hecho o conducta típica, antijurídica culpable y punible.

En apoyo a esta consideración se argumentaba que una norma para que sea perfecta, debe contener precepto o supuesto jurídico y sanción, si no incluye la sanción, la norma jurídica sería perfecta. También para reforzar la posición de que la punibilidad es un elemento del delito se acudía a la definición que el artículo séptimo del código Penal Federal, nos proporciona del delito, diciendo que es la acción u omisión que sancionaba las leyes penales.

El maestro Porte Petit dice: para nosotros que hemos tratado de hacer dogmática sobre la ley mexicana, procurando sistematizar los elementos legales extraídos del ordenamiento positivo, indudablemente la penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del mismo.

Contrario a la opinión de Porte Petit, encontramos la de Raúl Carrancá, que al hablar de excusas absolutorias afirma que, tales causas dejan subsistir el carácter delictivo del acto y excluyen solo la pena. De este modo, podemos inferir que para Carrancá la punibilidad no es un elemento esencial del delito, ya que si



se presenta el aspecto negativo de la punibilidad al existir excusas absolutorias, el delito permanece inalterable.⁴¹

Otros penalistas mexicanos Villalobos, Fernando Castellanos Tena, consideran a la punibilidad como una consecuencia del delito. El delito es el precepto, la hipótesis legislativa de una conducta tipificada, la sanción es su consecuencia.⁴²

Actualmente la mayoría de los penalistas consideran a la punibilidad una consecuencia del delito.

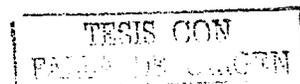
4.2.- AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.

Es el factor negativo de la punibilidad, este existe en función de las excusas absolutorias. Las excusas absolutorias son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.⁴³

⁴¹ CASTELLANOS TENA. *Op. Cit.* p. 276

⁴² ORELLANA WIARCO. *Op. Cit.* p. 256

⁴³ IDEM p. 27.



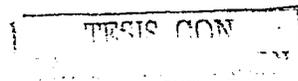
En presencia de una excusa absoluta los elementos esenciales del delito permanecen inalterables solo se excluye la posibilidad de punición.

4.2.1.- EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Las excusas absolutorias constituyen la razón o fundamento que el legislador considero para que un delito a pesar de haberse integrado en su totalidad carezca de punibilidad.⁴⁴

Para Kohler son circunstancias en las que, a pesar de subsistir la antijuricidad y la culpabilidad, queda excluida desde el primer momento la posibilidad de imponer la pena al autor.

⁴⁴ **AMUCHATEQUI REQUENA. Op. Cit. Supra (2) p. 97.**

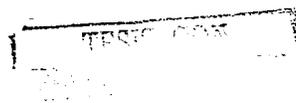


Jiménez de Asúa dice que son excusas absolutorias las causas que hacen que a un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública.

Algunas excusas absolutorias mas comunes son:

- A) Excusa por mínima temibilidad, en función de la poca peligrosidad que representa el sujeto activo, tal excusa es mencionada en el artículo 196 del Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato que a la letra dice: "cuando la cuantía de lo robado no exceda de veinte días de salario mínimo general vigente en el Estado en la fecha de los hechos y el activo repara voluntaria e íntegramente el daño, el tribunal no aplicará pena alguna. La razón de esta excusa debe buscarse en la restitución espontánea, que es una muestra objetiva de arrepentimiento y de la mínima temibilidad del agente".**

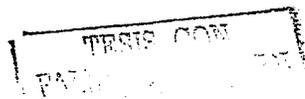
- B) Excusa en razón de la maternidad consiente, un ejemplo de este tipo de excusas la encontramos en el artículo 163 del Código Penal Vigente para el Estado que expresa lo siguiente: "no es punible el aborto cuando sea causado por culpa de la mujer embarazada ni el procurado o consentido por ella cuando el embarazo sea el resultado de una violación".**



C) Excusa por inexigibilidad, encontrada en el artículo 253 el cual nos dice que a cualquier persona que en la promoción, declaración, informe, peritaje, traducción o interpretación que haga ante la autoridad competente se conduzca falsamente, oculte o niegue intencionadamente la verdad, siempre que con ello se afecte el procedimiento o su materia, se le impondrá de tres meses a cinco años de prisión y de diez a cincuenta días multa. Siendo no aplicable lo previsto en este artículo a quien tenga el carácter de inculpado.

Otros artículos del Código Penal para el Estado de Guanajuato en que se señalan excusas absolutorias son:

Art. 270.- Están exentos de pena los ascendientes del evadido, sus descendientes, cónyuge, concubinario o concubina y hermanos, excepto en el caso de que hayan proporcionado o favorecido la fuga por medio de la violencia o que fueran los encargados de conducir o custodiar al evadido.



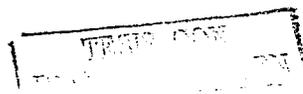
Art. 277.- No se sancionarán las conductas descritas en este capítulo, si se trata de:

- I. **Parientes en línea recta ascendente o descendente, consanguínea, afín o por adopción.**

- II. **El cónyuge, concubinario o concubina y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo.**

- III. **Quienes estén ligados con el agente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad.**

La excusa no favorecerá a quien obre por motivos reprobables o emplee medios delictuosos.



Art.231 Se aplicará de diez días a dos años de prisión y de diez a cuarenta días multa, a quien indebidamente:

- I. **Abra, intercepte o retenga una comunicación que no le esté dirigida.**

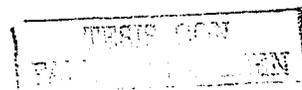
- II. **Accese, destruya o altere la comunicación o información contenida en equipos de cómputo o sus accesorios u otros análogos.**

No se impondrá pena alguna a quienes ejerciendo la patria potestad o la tutela, ejecuten cualquiera de las conductas antes descritas, tratándose de sus hijos menores de edad o de quienes se hallen bajo su guarda.

Se requerirá querrela de parte ofendida cuando se trate de ascendientes y descendientes, cónyuges o concubinos, parientes civiles o hermanos.



Art. 155.- El homicidio y las lesiones culposos no serán punibles cuando el sujeto pasivo sea cónyuge, concubinario o concubina, ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano o pariente por afinidad hasta el segundo grado, adoptante o adoptado del activo. Cuando el pasivo sea pariente colateral hasta el cuarto grado o esté unido con estrecha amistad con el activo, sólo se perseguirá por querrela.



CAPITULO 5

LA CULPABILIDAD Y SU AUSENCIA.

5.1. CONCEPTO DE CULPABILIDAD.

Si bien, señalábamnos anteriormente que la imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en el campo penal, corresponde ahora adentrarnos al estudio de la culpabilidad, externando primeramente una noción sobre dicho elemento.

La culpabilidad, es la relación directa entre la voluntad y el conocimiento del hecho, con la conducta realizada. En el amplio sentido, puede definirse como un conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal



de la conducta antijurídica⁴⁵, por ello, es considerada como el nexo intelectual y emocional, que liga al sujeto con su acto.

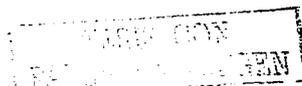
La culpabilidad es el elemento subjetivo del delito por excelencia, sin el cual no es posible concebir su existencia, se estudia conjuntamente con la imputabilidad, al sujeto que ha realizado una conducta típicamente antijurídica, al que para poder aplicarle una pena, es necesario, por ende, que sea imputable, y consecuentemente que sea culpable con base en el principio de culpabilidad, el cual determina que " a nadie se le puede imponer una pena, si no es previamente declarado culpable".

Según Cuello Calón, se considera culpable la conducta cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe ser jurídicamente reprochada.

En la opinión de Mezger la culpabilidad exige conceptualmente, las siguientes características:

- a) Una determinada posición o estado de personalidad del agente que corresponde a la llamada imputabilidad.

⁴⁵ CASTELANOS FERNANDO. Op.Cit. p. 234

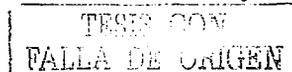


- b) Una determinada referencia psicológica del autor del acto que es precisamente la llamada forma de culpabilidad, en la que quedan incluidas el dolo y la culpa.
- c) Una determinada configuración de las circunstancias internas y externas de la acción, o sea, la ausencia de especiales causas de culpabilidad.

5.2. DOCTRINAS SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA CULPABILIDAD.

- TEORIA PSICOLÓGICA O PSICOLOGISTA DE LA CULPABILIDAD.

Dentro de la Teoría Clásica de la Dogmática Penal Alemana, Von Liszt, en 1881, consideraba a la culpabilidad como la relación psicológica entre el sujeto y su resultado a través de las especies de culpabilidad como dolo y culpa, entendido de esta manera, la culpabilidad contiene dos elementos: uno volitivo o emocional; y otro intelectual. El primero, indica la suma de dos quererres: de la conducta y el



resultado; y el segundo, el intelectual, el conocimiento de la antijuridicidad de la conducta⁴⁶.

Para la doctrina que comentamos la culpabilidad se considera como la relación subjetiva que media entre el autor y el hecho punible, y como tal, su estudio supone el análisis del psiquismo del autor, con el objeto de investigar concretamente cual ha sido la conducta psicológica que el sujeto ha guardado en relación al resultado objetivamente delictuoso⁴⁷.

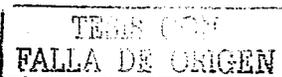
De esta manera, la culpabilidad clásica se estructuraba de la siguiente forma:

La imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad

dolo y culpa como especies de culpabilidad.

⁴⁶ IDEM p. 234

⁴⁷ IBIDEM

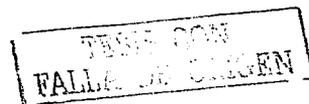


Por lo tanto, en el sistema clásico, para ser culpable, solamente bastaba acreditar la imputabilidad y que el sujeto hubiese obrado con dolo o culpa.

- **TEORIA NORMATIVA O NORMATIVISTA DE LA CULPABILIDAD.**

En 1907, Reinhard Von Frank en su teoría normativista, afirmaba que la culpabilidad es un juicio de valor, es un juicio de reproche, que se le finca al sujeto que siendo imputable, tiene la posibilidad de comportarse conforme a lo que la norma le exige y no obstante se comporta de manera diferente, a través del dolo o la culpa.

De esta manera, la culpabilidad neoclásica se estructura con los elementos de imputabilidad, dolo y culpa, y la exigibilidad que es el nuevo elemento que origina el sistema neoclásico.



**ELEMENTOS DE
LA ESTRUCTURA
DE LA
CULPABILIDAD
NEOCLASICA**



IMPUTABILIDAD

DOLO Y CULPA

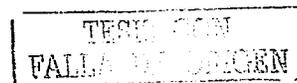
EXIGIBILIDAD

Por lo tanto, la esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea, el juicio de reproche, en la exigibilidad o impertividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber⁴⁸.

5.3. FORMAS DE CULPABILIDAD.

La culpabilidad puede ser de dos formas que son: dolo y culpa, según el agente dirija su voluntad consciente, a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito, o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia.

⁴⁸ CASTELLANOS Op.Cit. p. 236



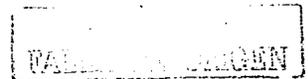
5.3.1 DOLO.

El dolo, es la intención o voluntad dirigida a la realización de la conducta y a la obtención del resultado. En el dolo, el resultado siempre es querido; el agente conociendo la significación de su conducta procede a realizarla.

De acuerdo con el artículo 13 de Nuestro Código Penal Actual para el Estado de Guanajuato, obra dolosamente quien quiere la realización del hecho legalmente tipificado o lo acepta, previéndolo al menos como posible.

Según Eugenio Cuello Calón, el dolo consiste en la voluntad consciente a la ejecución de un hecho que es delictuoso o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso.

Para Jiménez de Asúa, consiste en la producción de un resultado antijurídico, con conciencia de que quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se requiere o ratifica.



En general el dolo consiste en el actuar consiente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

ELEMENTOS

DEL

DOLO

ETICO O INTELECTUAL

VOLITIVO O PSICOLOGICO

- El elemento ético o intelectual, que esta constituido por la conciencia de que se quebranta la norma, ya que esta es la que impone el deber de respeto al bien jurídico tutelado.
- El elemento volitivo o psicológico, consistente en la voluntad de realizar el acto.

TEMA 009
FALLA DE ORIGEN

CLASES

DE

DOLO

DOLO DIRECTO

INDIRECTO

EVENTUAL

INDETERMINADO

- **DOLO DIRECTO.** Es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. El resultado coincide con el propósito del agente, hay voluntariedad de la conducta y el querer del resultado. Según Cuello Calón, el dolo directo se da cuando el resultado corresponde a la intención del agente. Villalobos, lo define como aquél en el cual, la voluntad del agente se encamina directamente al resultado o al acto típico.
- **DOLO INDIRECTO.** También conocido como dolo de consecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aún previendo su seguro acaecimiento, ejecuta el hecho.



- **DOLO INDETERMINADO.** Existe dolo indeterminado si el agente tiene la intención de delinquir, sin proponerse causar un delito en especial. En este tipo de dolo el sujeto no se propone causar un daño concreto, sino que su propósito es causar alguno. Es el dolo que lleva a cabo el terrorista, el que quiere el resultado, pero no sabe cuantos resultados mas habrá o el anarquista que arroja bombas sin pretender un resultado específico.

- **DOLO EVENTUAL.** Para que exista el dolo eventual, el resultado no querido debe haberse previsto como consecuencia probable o posible de la conducta, es decir, el resultado que el sujeto ve con indiferencia puede o no darse, pero su sola actitud de menosprecio es suficiente para fundamentar el reproche doloso⁴⁹.

5.3.2 CULPA.

La otra forma de culpabilidad la tenemos en la culpa, de acuerdo con nuestro Código Penal Actual para el Estado de Guanajuato, obra culposamente quien produce un resultado típico que no previó siendo previsible o que previó confiando en que no se produciría, siempre que dicho resultado sea debido a la inobservancia del cuidado que le incumbe según las condiciones y sus circunstancias personales.

⁴⁹ IDEM p.p. 237-241



Según Cuello Calón existe culpa, cuando se obra sin la intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley. Para Edmundo Mezger, actúa culposamente, quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever.

Por nuestra parte, de acuerdo con Fernando Castellanos, consideramos que existe 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 ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas.⁵⁰

La característica que distingue al dolo de la culpa es que en ambos existe la volición o querer respecto de la conducta, solamente que en la culpa a diferencia del dolo, el resultado nunca es querido.⁵¹

⁵⁰ CASTELLANOS. Op. Cit. p. 247.

⁵¹ CARDONA ARIZMENDI. Y OJEDA. CODIGO PENAL COMENTADO DEL ESTADO DE GUANAJUATO. 3ª. ed. Orlando Cárdenas Editor. Irapuato, Guanajuato. 1996 p. 204.



PRINCIPALES	}	CULPA CONSCIENTE, CON PREVISION O CON REPRESENTACION.
CLASES DE		
CULPA		CULPA INCONSCIENTE SIN PREVISION O SIN REPRESENTACION

- **CULPA CONSCIENTE, CON PREVISION O CON REPRESENTACION.** Existe cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible, pero no solamente no lo quiere, sino que abriga la esperanza de que no ocurrirá.
- **CULPA INCONSCIENTE, SIN PREVISION O SIN REPRESENTACION.** Consiste en la no previsión de un resultado típico previsible, por desatención a un deber de cuidado, ya sea por imprudencia o negligencia. La culpa es inconsciente, sin previsión o sin representación, cuando no se prevé un resultado de naturaleza previsible, penalmente tipificado. Existe voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible. Es una conducta donde



no se prevé lo previsible y evitable, mediante la cual se produce una consecuencia penalmente tipificada.

5.4 LA CULPABILIDAD EN EL SISTEMA FINALISTA.

Welzel en 1935, define a la culpabilidad, de la misma manera que en e sistema neoclásico, solo que en el finalismo, en lugar de aceptar que lo objetivo pertenece al tipo y lo subjetivo a la culpabilidad, opera con un tipo constituido de elementos subjetivos y objetivos; esto es, en el sistema finalista, el dolo y la culpa se encuentran ubicados en la acción y como la acción esta definida en el tipo, dolo y culpa son elementos subjetivos del tipo; dejando de esta manera, un hueco en la estructura de la culpabilidad, el cual fue rellenado con la cognoscibilidad, que el conocimiento de la antijuridicidad, o conocimiento de que se quebranta la norma.

De esta manera, para la corriente finalista, la culpabilidad se estructura con los elementos de imputabilidad, cognoscibilidad o conocimiento de la Antijuridicidad del hecho cometido y Exigibilidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

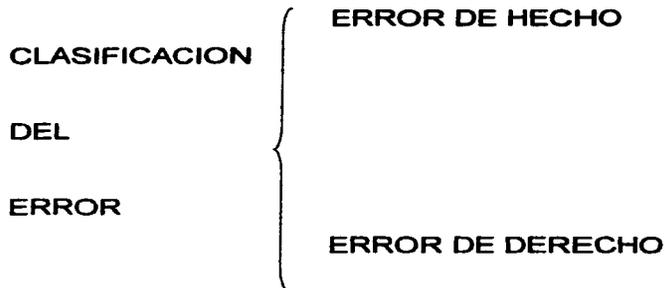
5.5 INCULPABILIDAD.

La ausencia de culpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad que son: conocimiento y voluntad.

Por lo tanto, al no existir conocimiento, estaremos ante la presencia del error y al no existir voluntad, estaremos ante la coacción, generando así, lo que conocemos como Inculpabilidad.

El error, es un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido. Es la falsa apreciación de la realidad y cuando esto sucede no tenemos el conocimiento, por eso, el error afecta al elemento intelectual que es el saber, conocer, comprender. El conocimiento es la relación de adecuación entre un sujeto cognoscente y el objeto conocido. Estaremos ante la verdad cuando nuestro conocimiento concuerda con la realidad y estaremos ante el error cuando no exista esa adecuación.

TRABAJO CON
FALLA DE ORIGEN



5.6 ERROR DE HECHO

El error de hecho es la falsa apreciación de la realidad, no existe el conocimiento, y al no existir el conocimiento se afecta al elemento intelectual de la culpabilidad que es el conocer.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ESTE
ERROR
PUEDE
SER

ESENCIAL

ACCIDENTAL

EL
ERROR
DE
HECHO
ESENCIAL
PUEDE
SER

VENCIBLE

INVENCIBLE

Según deje subsistente la culpa o borre toda la culpabilidad.

FALLA EN EL JUEGO

El error esencial vencible es aquél en donde el sujeto puede sustraerse con diligencia o cuidado, esto es, que pueda reprochársele a título de culpa y por ende, el daño no pudo ser evitado. Este tipo de error elimina el dolo pero deja subsistente la culpa.

El error esencial invencible lo tenemos cuando no puede hacerse ningún reproche culposo por no existir infracción a un deber de cuidado, en el no existe la posibilidad de que el sujeto se libere de la falsa apreciación de la realidad, esta clase de error elimina el dolo y también elimina la culpa y es precisamente el único y verdadero error o clase de error que constituye la eximente de responsabilidad.

El error accidental no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino en secundarias. El error de hecho accidental no tiene efectos de eximentes de responsabilidad.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

EL
ERROR
DE
HECHO
ACCIDENTAL
SE
DIVIDE
EN

ABERRATIO ICTUS
ABERRATIO IMPERSONAM
ABERRATIO DELICTI

El error de hecho accidental aberratio ictus (error en el golpe) se da cuando el resultado no es precisamente el querido.

El error de hecho accidental aberratio in personam (error en la persona) es cuando se ocasiona un suceso diferente al deseado.

El error accidental, aberratio delicti (error en el acontecimiento), se da cuando un sujeto cree cometer un delito y comete otro.⁵²

ESTE CON
FALDA DE ORIGEN

5.7 ERROR DE DERECHO.

El error de derecho, representa la ignorancia de la ley, es decir, que el sujeto desconoce la prohibición establecida por la ley, y de esta manera delinque. esta clase de error en nuestro Código Penal Anterior no representa ningún eximente de responsabilidad como así lo expresaba su artículo 10 que a la letra dice "a nadie servirá de excusa la ignorancia de la ley penal".

5.8 LA COACCION

La coacción, como otra de las causas que generan inculpabilidad, se define como "el uso de la fuerza física o moral que se ejerce sobre el sujeto y que constriñe su voluntad, pero no ha anulación de ella, afectando así al elemento volitivo de la culpabilidad."⁵³ o dicho de otra manera, la coacción es una causa determinante de la inculpabilidad, por no incidir en la fase volitiva que esta integra; por eso, la nota característica de la coacción radica en que es un constreñimiento de la voluntad.

⁵² IDEM. Op. Cit. p. p. 265-268

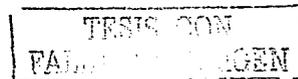
⁵³ GUTIERREZ NEGRETE Op.Cit. 17 de Marzo 1998



5.9 EL ERROR EN LA LEY VIGENTE.

Actualmente se habla de error de tipo y error de prohibición, en lugar de error de hecho y error de derecho. Ahora se habla de error invencible sobre alguno de los elementos que integran el tipo penal, teniendo entonces, lo que conocemos como error de tipo, que consiste en la falsa apreciación de los elementos que integran el tipo penal.

De la misma forma, en el artículo 33 fracción VIII inciso b), se establece el error invencible respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta, lo que trae como consecuencia, la existencia del error de prohibición, como eximente de responsabilidad, o como causa que excluye al delito y que genera inculpabilidad, por desconocimiento de lo establecido en la ley, en sus alcances y en sus causas de justificación.



5.10 LAS EXIMENTES PUTATIVAS

Por eximentes putativas se entienden las situaciones en las cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable cree, fundadamente, al realizar un hecho típico del Derecho Penal, hallarse amparado por una justificante, o ejecutar una conducta atípica, permitida, lícita, sin serlo⁵⁴.

Según Nuestro Código Penal, los delitos son dolosos y culposos, es decir, se integran tan sólo si se llenan las formas de culpabilidad: dolo y culpa. si el sujeto al realizar una conducta típica desconoce la significación de su acto (en virtud de un error esencial e insuperable), o poseyendo esa conciencia ejerce una conducta o hecho con voluntad coaccionada, estará ausente de culpabilidad y por ende de un elemento esencial del delito, a pesar de que dicho agente sea completamente imputable. En este caso se hallan las eximentes putativas.

SON
EXIMENTES
PUTATIVAS
PUTATIVOS
ENTRE OTRAS

LEGITIMA DEFENSA PUTATIVA
ESTADO NECESARIO PUTATIVO
DEBER Y DERECHOS LEGALES

TESIS CON
FALLA DE CARGEN

- **LA LEGITIMA DEFENSA PUTATIVA.**

Existe Legítima Defensa Putativa, si el sujeto cree fundadamente, por un error esencial de hecho, encontrarse ante una situación que es necesario repeler mediante la defensa legítima, sin la existencia en la realidad de una injusta agresión.⁵⁵

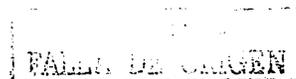
- **ESTADO NECESARIO PUTATIVO.**

Valen las mismas consideraciones hechas para la Legítima Defensa Putativa, pero conviene insistir en que, como en todos los casos de inculpabilidad por error esencial de hecho, este debe ser invencible y fundado en razones suficientes, aún cuando aceptable para la generalidad de los hombres y no solo para los técnicos o especialistas.

Precisa además la comprobación de que, si hubiera existido tiempo y manera de salir del error, el agente lo hubiera intentado. Para tener el error resultados eximentes, debe ser esencial, razonable; de lo contrario no produce

⁵⁴ CASTELLANOS TENA FERNANDO. Op.cit. p. 267

⁵⁵ CASTELLANOS TENA IDEM p. 268



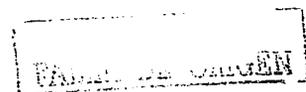
efectos eliminatorios de la culpabilidad, pues deja subsistente el delito, al menos en su forma culposa.

La base para la solución de los problemas que pueden plantearse, debe darla el análisis de la culpabilidad para precisar si el error ha sido capaz de eliminar el elemento intelectual, por falta de conocimiento del agente sobre la antijuridicidad de su conducta.

- **DEBER Y DERECHO LEGALES PUTATIVOS.**

Puede pensarse en la posibilidad de una conducta contraria al orden jurídico y sin embargo su autor suponga, por error, pero fundadamente, actuar en el ejercicio de un derecho que no existe, o en el cumplimiento de un deber no concurrente. Si el error reúne las condiciones ya antes señaladas, no habrá delito por ausencia de culpabilidad.

Tal es el caso del funcionario o del policía ignorante de su cese, si considera cumplir con su deber al realizar los actos correspondientes a una autoridad de la cual carece.



5.11 LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.

A raíz de las reformas en Nuestro Código Penal para el Estado de Guanajuato, se destaca la inexigibilidad de otra conducta en el artículo 33 fracción IX, al decir que el delito se excluye cuando: "Atentas las circunstancias que concurren e a realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente, una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

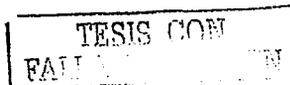
De acuerdo con Nuestra Legislación Actual, resulta culpable quien en función de un error esencial de hecho insuperable, cree fundadamente estar amparado por una causa de justificación, o bien, que su conducta no es típica, pues para él, es subjetivamente lícita.

Es por ello, que una vez realizada la investigación y habiendo analizado y estudiado la Teoría del Delito, he podido concluir que de acuerdo con mi hipótesis planteada en el proyecto de tesis "el error de hecho esencial invencible, es una causa de inexigibilidad en el Actual Código Penal para el Estado de Guanajuato", toda vez, que de acuerdo con la Ley Vigente, al referirse a la inexigibilidad, expresa que el delito se excluye cuando: "Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente, una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho". Teniendo con ello la no exigibilidad de otra conducta.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFIA

- ◆ AMUCHATEGUI REQUENA IRMA GRISELDA. DERECHO PENAL. 11ª. ed. Ed. Harla. México.1994. p. p. 408.
- ◆ CALZADA PADRÓN FELICIANO. DERECHO CONSTITUCIONAL. Ed. Harla. México. 1990. p. p. 559.
- ◆ CARDONA ARIZMENDI Y OJEDA. CODIGO PENAL COMENTADO DEL ESTADO DE GUANAJUATO. 3ª. ed. Orlando Cárdenas editor. Irapuato. Guanajuato. 1996 p.p. 874
- ◆ CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. DERECHO PENAL MEXICANO. 12ª. ed. Ed. Porrúa. México. 1997. p. p. 904 .
- ◆ CARRARA FRANCISCO. DERECHO PENAL. Ed. Pedagógica Iberoamericana. México 1995. p. p. 230.
- ◆ CASTELLANOS FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. 11ª ed. ED. Porrúa . México. 1977. p. p. 337.
- ◆ COLIN SÁNCHEZ GUILERMO. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES 11 a. ed. Ed. Porrúa. México. 1989. p.p. 340.



- ◆ GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. DERECHO PENAL MEXICANO. 9º. ed. Ed. Porrúa. México 1968. p .p. 468.
- ◆ JIMÉNEZ HUERTA MARIANO. DERECHO PENAL MEXICANO. Tomo II. Ed. Porrúa. México. 1984. p. p. 280
- ◆ LOPEZ BETANCOURT EDUARDO. INTRODUCCION AL DERECHO PENAL. 4º. ed. Ed. Porrúa. México. 1996. p. p. 281.
- ◆ MARQUEZ PIÑEIRO RAFAEL. EL TIPO PENAL. .1º ed. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México.1986. p. p. 407.
- ◆ MOTO SALAZAR EFRAIN. ELEMENTOS DE DERECHO. 40 a. ed. Ed. Porrúa. México. 1994. p.p. 452
- ◆ MUÑOZ CONDE FRANCISCO. TEORIA GENERAL DEL DELITO. 2º. ed. Ed. Temis. Colombia. 1999. p. p. 190.
- ◆ ORELLANA WIARCO OCTAVIO ALBERTO. CURSO DE DERECHO PENAL PARTE GENERAL. Ed. Porrúa. México. 1999. p.p. 280
- ◆ PAVON VASCONCELOS FRANCISCO. COMENTARIOS DE DERECHO PENAL. 3º. ed. Ed. Porrúa. México. p. p. 214.
- ◆ SILVA SILVA JORGE ALBERTO. DERECHO PROCESAL PENAL. 11º. ed. Ed. Harla S.A. de C.V.. México 1994. p.p.826

TESIS CON
 LA DE ORIGEN

LEGISLACIONES

- ◆ **CODIGO PENAL PARA EL D. F. EN MATERIA COMUN PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.3ª. ed. Ed. Mc Graw Hill 1997.**
- ◆ **CODIGO PENAL Y PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO. ORLANDO CARDENAS EDITOR. S.A. IRAPUATO. GUANAJUATO. 1999**
- ◆ **ESTADOS UNIDOS MEXICANOS CONSTITUCIÓN POLÍTICA. Ediciones Titan S.A. México 2001.**

OTRAS FUENTES.

- ◆ **GUTIERREZ NEGRETE FRANCISCO. DERECHO PENAL. CATEDRA DE TEORIA DEL DELITO 1998-1999. UNIVERSIDAD LASALLITA BENEVENTE.**
- ◆ **DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA DE LA LENGUA. Ed. Espasa-Calpe ed. 2 MADRID . 1981. p.p.**

