

879309

# UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE

FACULTAD DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD  
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



CLAVE 8793-09

## “DEROGACION DE LA EXCUSA ABSOLUTORIA PARA UN NO FARMACODEPENDIENTE CON POSESION DE NARCOTICOS”

### T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

**ANA LILIA CORREA GARCÍA**

ASESOR:

**LIC. JOSE MANUEL GALLEGOS GONZALEZ**

CELAYA, GTO.

FEBRERO 2004



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA**

## **DEDICATORIAS.**

A DIOS POR HABERME DADO LA VIDA Y HABER LABRADO MI CAMINO HACIA LA ABOGACIA, POR DARME LA FE Y SEGURIDAD PARA CULMINAR LA CARRERA POR ESTAR JUNTO AMI, SER MI PROTECTOR Y POR GUIARME TODOS LOS DIAS DE MI VIDA.

A MI MADRE YOLANDA GARCIA DE QUIEN RECIBI UNA EDUCACIÓN DIGNA BASADA EN VALORES HUMANOS Y QUIEN ME BRINDO LA OPORTUNIDAD DE DARME UNA CARRERA. GRACIAS MAMI POR APOYARME EN TODO MOMENTO A MIS HERMANOS JORGE Y MA. FERNANDA POR FORMAR PARTE DE MI VIDA.

Y ESPECIALMENTE A MI HIJO EMMANUEL POR DARME FUERZAS PARA SEGUIR ADELANTE Y SER EL MOTOR DE MI VIDA.

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

NOMBRE: SNA Lilia

CarreA GARCIA

FECHA: 6/mayo/09

FIRMA: LA B... ..

## **INTRODUCCIÓN**-----

## **CAPITULO PRIMERO**-----

### **GENERALIDADES DEL DERECHO**----- 1

#### 1.1. GENERALIDADES DEL DERECHO----- 2

##### 1.1.1 CONCEPTO DE DERECHO----- 3

##### 1.1.2 CONCEPTO DE DERECHO PENAL----- 3

##### 1.1.3 DEECHO PENAL OBJETIVO Y SUBJETIVO----- 6

##### 1.1.4. FUENTES DEL DERECHO----- 7

#### 1.2. DERECHO PENAL SUSTANTIVO Y ADJETIVO----- 10

#### 1.3. CONCEPTO DEL DELITO----- 11

#### 1.4. SUJETOS DEL DELITO----- 14

#### 1.5. CLASIFICACION DEL DELITO----- 16

#### 1.6. FORMAS DE MANIFESTACION DEL DELITO----- 22

##### 1.6.1. DEFINICION DEL CONCURSO DEL DELITO----- 22

##### 1.6.2CONCURSO IDEAL O FORMAL----- 22

##### 1.6.3CONCURSO REAL O MATERIAL----- 24

## **SEGUNDO CAPITULO**

### **ELEMENTOS DEL DELITO**

#### 2.1. CONDUCTA----- 25

##### 2.1.1 AUSENCIA DE CONDUCTA----- 29

#### 2.2. TIPICIDAD----- 31

##### 2.2.1ATIPICIDAD----- 36

#### 2.3. ANTIJURIDICIDAD----- 37

2.3.1 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN-----	38
2.4. IMPUTABILIDAD-----	45
2.4.1 INIMPUTABILIDAD-----	46
2.5. CULPABILIDAD-----	47
2.5.1 CAUSAS DE INCULPABILIDAD-----	53
2.6. PUNIBILIDAD-----	56
2.6.1 EXCUSAS ABSOLUTORIAS-----	57

## **CAPITULO TERCERO.**

### **EL PROCEDIMIENTO PENAL**

3.1. DEFINICION DE DERECHO PENAL-----	58
3.1.1. CONCEPTO DE PROCESO PENAL-----	59
3.1.2 DEFINICION DE PROCEDIMIENTO PENAL-----	60
3.2. ETAPAS DE PROCEDIMIENTO PENAL-----	61
3.2.1. PERIODO DE AVERIGUACIÓN PREVIA-----	61
3.3. PERIODO DE INTRUDUCCIÓN-----	69
3.4. PERIODO DE JUICIO-----	78

## **CAPITULO CUARTO**

### **LA PUNIBILIDAD**

4.1. TEORIA DE LA PENA-----	85
4.1.1. FIRNES Y CARACTERISTICAS DE LA PENA-----	87
4.1.2. CLASIFICACIÓN DE LA PENA-----	87

4.2. PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD EN GUANAJUATO-----	88
4.3. MEDIDAS DE SEGURIDAD-----	90
4.3.1. APLICACIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD EN -----	
GUANAJUATO-----	91

## **CAPITULO QUINTO.**

### **DELITOS CONTRA LA SALUD.**

5.1. LA SALUD PÚBLICA EN LA LEY PENAL-----	92
5.2. CONCEPTO DE NARCOTICO-----	92
5.3. POSESIÓN DE NARCOTICOS-----	93
5.3.1. LA POSESIÓN EN MATERIA PENAL-----	93
5.4. CONCEPTO DE FARMACODEPENDIENTE-----	95
5.5. DOFERENCIA ENTRE ESTUPEFACIENTE Y PSICOTROPICO-----	96
5.6. CONCEPTO DE DEPENDENCIA-----	96
5.6.1. NECESIDAD-----	97
5.6.2. ADICCIÓN-----	97
5.6.3. HABITO-----	97
5.7. DROGA-----	98

**CONCLUSIONES-----**

**BIBLIOGRAFIA-----**

## INTRODUCCIÓN.

Hablando en términos penales es trascendente que el derecho tutele los intereses que fundamentalmente tiene una sociedad debido a que en la actualidad dentro de nuestra sociedad nos encontramos con mayor frecuencia y reincidencia con el delito de narcotráfico. Es un problema que nos atañe a todos, debido a que no toma en cuenta edad, sexo, clase social. Algunos de los factores que han propiciado la terrible expansión de los narcóticos dentro de nuestra población, es sin duda la falta de comunicación, dentro de la familia, la facilidad de adquisición de estas sustancias dañinas, al igual que la corrupción. En relación a este punto el **DERECHO** como ciencia que regula la conducta externa del hombre tiene una gran ingerencia en lo que se refiere al delito del narcotráfico como un delito contra la salud donde el bien jurídico tutelado es la salud.

Lo que me ha impulsado a realizar el presente trabajo de tesis denominado **“DEROGACIÓN DE LA EXCUSA ABSOLUTORIA PARA UN NO FARMACODEPENDIENTE CON POSESION DE NARCOTICOS.”**En donde pongo de manifiesto con ello que es preciso derogar la excusa absolutoria existente en el Art. 195 del C.P.F. En donde no se contempla una penalidad para el sujeto que trae consigo un narcótico, con una cantidad que se presume que es para un consumo personal, que por no reunir la calidad de no fármaco dependiente goza de tal excusa absolutoria.

## **GENERALIDADES DEL DERECHO**

## CAPITULO PRIMERO

### **1.1. GENERALIDADES DEL DERECHO**

La vida en comunidad se impone a la naturaleza humana en tal forma que los hombres ya nacen perteneciendo a un grupo primario denominado la familia que constituye el elemento básico dentro de una sociedad, pero así mismo tenemos a la nación y el Estado y el municipio como una organización social.

*La sociedad es una pluralidad o conjunto de seres que agregados conviven para la realización de sus fines comunes. Para lograr un progreso y mejoramiento se necesita de un orden sin el cual todo intento de convivencia resulta inútil, las relaciones sociales no siempre se desenvuelven de un modo natural y armónico en consecuencia la vida de los hombres en comunidad determina, en ocasiones choque o conflictos entre los intereses de los propios hombres. Si cada persona tuviere libertas para alcanzar y perseguir sus fines sin limitación alguna pronto estallarían una lucha de todos contra todos que impediría todo progreso y haría imposible cualquier forma de convivencia, de allí que para evitar esto surge la necesidad de establecer un orden el cual no se puede imponer, sino mediante la intervención del derecho.*

El derecho procura la paz y la armonía social mediante el orden, la sociedad realiza los fines que le son propios y que no son otros que la consecuencia del bien común por tanto el derecho tiene como fin esencial la realización de la armonía en la vida social del hombre, que se encuentra en constante relación con el derecho desde antes de su nacimiento hasta su muerte.

#### **1.1.1 CONCEPTO DE DERECHO.**

A fin de dejar más clara la relación que tiene la sociedad con el derecho expuesta por el tratadista Moto Salazar nos encontramos que la palabra derecho

etimológicamente proviene del vocablo latino "DIRECTUM" que significa lo que esta conforme a la regla, a la ley es decir lo que no se desvía a un lado ni otro lo que es recto.<sup>1</sup>

Como segundo punto expondré las diferentes concepciones del derecho analizando al maestro Castellanos Tena hace mención des que derecho es un conjunto de normas que rigen la conducta externa de los hombres en sociedad, las cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispones el estado.<sup>2</sup>

Efraín Moto Salazar define al derecho como el conjunto de reglas o disposiciones que rigen la conducta de los hombres en sus relaciones sociales.<sup>3</sup>

Eugenio Cuello Calon expresa que es el conjunto sistemático de principios relativos al delito, ala pena y las medida de seguridad.<sup>4</sup>

Mientras que para el tratadista Pereznieto el derecho desde el punto de vista general y analizando las diferentes concepciones expuestas por los tratadistas en donde hacen una reiterada mención en cuanto a que el derecho es un conjunto de principios, normas, disposiciones y reglas que van a coordinar y regir la conducta del hombre desde el punto de vista externo para lograr que exista dentro de la sociedad una mejor armonía, y de esa forma el Estado como ente que impone normas y reglas de observancia obligatoria logre su cometido para llegar al bien de tal forma que la finalidad del derecho es conservar el orden dentro de la sociedad común.<sup>5</sup>

### 1.1.2 CONCEPTO DE DERECHO PENAL.

El Estado esta facultado y obligado a valerse de los medios adecuados para impartir una justicia equitativa, originándose así la necesidad y justificación del **DERECHO PENAL**. Ya que su naturaleza es esencialmente punitiva. Debido a que es capaz de crear y conservar el orden social.

<sup>1</sup> Moto Salazar Efraín Elementos del derecho 26ª ed Ed. Porrúa México 1980 P125

<sup>2</sup> Castellanos Tena Fernando Lineamientos del derecho penal 37ª ed Ed Porrúa México 1999 P.17

<sup>3</sup> Op Cit Supra (1) P10

<sup>4</sup> Cuello Calón Eugenio Derecho penal 9ª ed. Ed nacional México.

<sup>5</sup> Pereznieto Castro Leonel, Introducción al estudio del derecho 20ª ed Ed. Harla México D.F. P. 125

A lo que en este momento concierne me enfocare y adentrare al estudio y análisis de las diferentes denominaciones existentes en cuanto al derecho penal se refiere.

Maggiore. Hace referencia en que el derecho penal se aplica para designar tanto al conjunto de normas penales y ordenamientos jurídicos penales y es estimada como una rama del conocimiento humano compuesta de un acervo de nociones jurídicas de naturaleza intelectual y se puede definir en la manera en que se haga referencia al sistema de normas o bien al de conceptos científicos sobre el delito, el delincuente y la pena.<sup>6</sup>

Para el tratadista Castellanos Tena el derecho penal es la rama del derecho público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad que tiene por objetivo inmediato la creación y conservación del orden social.<sup>7</sup>

Me he encontrado que el termino derecho penal no es la única denominación que se le asigna a nuestra disciplina pues también se le denomina derecho criminal y derecho de la defensa social. Pero tales connotaciones no únicamente por razones de tradición si no por razonamientos realizados no se le puede llamar derecho criminal debido a que en algunas legislaciones se hace la distinción entre crímenes, delitos y faltas. En relación a que en nuestro medio la ley solo alude a delitos en forma muy genérica y por lo que alude a la connotación de derecho de defensa social es errónea y equivoca por que en todo derecho y no solo en el penal dicta para la defensa de la sociedad es decir una vez más se busca el bien común.

---

<sup>6</sup> Maggiore citado por Castellanos Tena Fernando Op Cit .Supra (2) p.19

<sup>7</sup> Idem

Pina de Vara nos muestra una definición de derecho penal en donde expresa que es un conjunto de normas de derecho positivo destinados a la definición de los delitos y fijación de las sanciones.<sup>8</sup>

El derecho penal es una expresión del control social formal perteneciente al ordenamiento jurídico público regulador del poder punitivo del Estado que se encarga del estudio científico del delito penal y medidas de seguridad a efecto de conservar y preservar el orden social.<sup>9</sup>

Mientras que para el tratadista Jiménez de Asúa la concepción del derecho penal se refiere al conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado. Estableciendo el concepto 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.<sup>10</sup>

Analizando como último concepto Orellana Wiarco manifiesta que el derecho penal es el conjunto de normas de derecho público que estudia los delitos las penas y las medidas de seguridad aplicables a quienes realizan las conductas previstas como delitos, con el fin de proteger los bienes jurídicos fundamentales de la sociedad y de los individuos.<sup>11</sup>

El derecho penal esta facultado para prohibir determinadas conductas o hechos que realiza un sujeto mediante un conjunto de normas jurídicas es en este momento en donde el derecho penal como rama del derecho público interno que se encarga del estudio de los delitos, penas, medidas de seguridad. Tiene la función de imponer una pena previamente establecida a cualquier sujeto que realiza una conducta que se considera delictuosa así mismo el derecho penal

---

<sup>8</sup> De Pina Vara Rafael. Diccionario de derecho 24ª ed. Ed. Porrúa México 1997 P. 238.

<sup>9</sup> Notas del curso de criminología del 13 febrero 2002.

<sup>10</sup> Jiménez de Asúa Luis, lecciones de Derecho penal Ed. Episa P. 2

<sup>11</sup> Octavio Alberto Orellana Wiarco, Curso de derecho penal parte general Ed. Porrúa P. 5

cumpla con su misión que es la de proteger el bien jurídico y lograr la conservación del orden dentro de la sociedad.

### **1.1.3. DERECHO PENAL OBJETIVO Y SUBJETIVO.**

Todos los intereses que el derecho intenta proteger son de gran importancia sin embargo de entre ellos hay algunos cuya tutela debe ser asegurada sin dispensa alguna por ser fundamentales en determinado tiempo y lugar para garantizar la supervivencia misma del orden social. Para lograr tal fin el Estado esta naturalmente facultado y obligado a valerse de los medios idóneos, es en ese momento en donde encontramos al derecho penal objetivo y subjetivo dándonos las bases para poder aplicar de una mejor manera el derecho como no lo afirman los siguientes tratadistas.

El derecho objetivo para el tratadista Carranca y Trujillo es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas, a los casos de incriminación. En tanto que el subjetivo es la facultad o derecho de castigar (IUS PUNIENDI) Función propia del Estado por ser el único que puede reconocer validamente a las conductas humanas el carácter de delitos conminar con penas y ejecutar estas por medio de los organismo correspondientes.<sup>12</sup>

Por ejemplo Wiarco define al derecho penal objetivo como la ley es decir, al conjunto de normas que precisan los delitos las penas y medidas de seguridad y el derecho subjetivo como la facultado derecho del Estado para sancionar,

---

<sup>12</sup> Carranca y Trujillo Raúl , Derecho penal mexicano parte general 22<sup>a</sup> ed. Ed. Porrúa México 1997 P. 17

castigar(*ius puniendi*).El Estado como ente soberano y dentro del marco que la propia ley le concede.<sup>13</sup>

Citando a Cuello Calón, menciona que el derecho penal objetivo es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado que determina los delitos, penas y medidas de seguridad con que aquellas son sancionados. El derecho penal subjetivo es el derecho de castigar (*ius puniendi*) es el derecho del Estado a conminar la ejecución de ciertos hechos, delitos con penas y en el caso de su comisión imponerlas y ejecutarlas.<sup>14</sup>

Castellanos Tena define al derecho penal subjetivo como el conjunto de atribuciones del Estado emanadas de normas para determinar los casos en que deben imponerse las penas y las medidas de seguridad.<sup>15</sup>

El derecho penal objetivo es el conjunto de normas en donde se encuentra estipulado las conductas que se consideran delitos. Así mismo las penas y medidas de seguridad.

El derecho penal subjetivo es la facultad que tiene el Estado para castigar y sancionar cuando se lleva acabo una conducta que se considera delito.

#### **1.1.4. FUENTES DEL DERECHO.**

Con el objeto de conocer el origen del derecho es necesario ocurrir a las llamadas fuentes del derecho.

Como primer punto García Maynez hace una clasificación de las fuentes del derecho definiendo a las fuentes reales como los factores y elementos que determinan el contenido de tales normas, las fuentes históricas se aplican a los

---

<sup>13</sup> Op Cit Supra (11) p.8

<sup>14</sup> Op Cit Supra (4) P. P. 7-8

<sup>15</sup> Op Cit Supra (2) P. 22

documentos, inscripciones, papiros, libros que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes como fuente formal los procesos de creación de las normas jurídicas en donde dentro de las fuentes formales encontramos a la jurisprudencia a la costumbre y la legislación definiendo a esta última como un proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general a las que se les da el nombre de leyes Maynez argumenta que no se debe considerar a ley como una fuente formal del derecho por ser producto de la legislación debido a que la ley no representa el origen sino el resultado de la actividad legislativa. En lo que concierne a la costumbre es solo un uso implantado en una colectividad y considerado por este como jurídicamente obligatorio es el derecho nacido consuetudinariamente. En la jurisprudencia realiza dos acepciones distintas la primera equivale a la ciencia del derecho o teoría del orden jurídico positivo la segunda acepción sirve para designar el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales.<sup>16</sup>

Por ejemplo castellanos Tena afirma que las fuentes reales es el conjunto de razones determinantes del contenido de las normas jurídicas refiriéndose a que es la causa o motivo que impulsaron al legislador a darles vida, las fuentes históricas las denomina como los medios materiales que nos permiten conocer al derecho vigente en el pasado consistente en libros, papiros, documentos e inscripciones.

Por ultimo tenemos a las fuentes formales como el proceso histórico de manifestación de las normas jurídicas, son los modos por los que se nos hace palpables las normas jurídicas dándole un lugar a la ley, costumbre, jurisprudencia y doctrina dentro de estas fuentes se encuentra inmersa la ley como una norma que proviene del poder público con ciertas características como lo es general abstracta y permanente provista de una sanción. Es una regla obligatoria por imponerla el poder del Estado y su observancia se asegura mediante sanciones.

---

<sup>16</sup> García Maynez Eduardo. Introducción al estudio del derecho 33ª ed. Ed. Porrúa México.

La costumbre se encuentra integrada por los usos que la colectividad considera obligatorios son reglas sociales que se van transformando en derecho cuando quienes las practican les reconocen obligatoriedad pero para adquirir fuerza jurídica es menester que el Estado, así lo declare ya sea de una manera expresa o tacita mediante una disposición al respecto y por ende quedan supeditadas a la misma ley. La jurisprudencia no constituye una fuente formal del derecho penal a pesar de dicha obligatoriedad es una simple interpretación de los preceptos legales en vigor viene a ser la ley misma, la corte solo desentraña el sentido de las normas jurídicas para afirmar que dicen tal o cual cosa según la constitución. la suprema corte de justicia de la Nación es un interprete de las leyes al corresponderle determinar su sentido.<sup>17</sup>

Wiarco sostiene que las fuentes formales son en las que ninguna ley como fuente primordial y en materia penal resulta única, no puede existir sino pasa por un proceso formal legislativo y a su vez este proceso formal tiene que tomar en cuenta el proceso histórico o sea la fuente real que motiva la ley, la cual debe constar por escrito y por ende resulta inmediata, quedando como fuentes mediatas en materia que no sea la penal, la costumbre los principios generales del derecho y la jurisprudencia arriesgo de ser reiterativos en el derecho penal, solo la ley es la única fuente.<sup>18</sup>

La ley de Amparo hace referencia a que la jurisprudencia es obligatoria. Si emana de la suprema corte de justicia funcionando en pleno o en salas es obligatoria para estas tratándose de la que decreta el pleno y además para los tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del D.F. y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales. Las resoluciones constituirán jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por

---

<sup>17</sup> Op Cit Supra (2) P. P. 75-81

<sup>18</sup> Op Cit Supra (11) P. 77

lo menos por catorce ministros. si se trata de jurisprudencia del pleno o por cuatro cuando se trate de jurisprudencia en salas.

Algunos autores afirman que la costumbre no puede alegarse o admitirse como fuente del derecho penal pues la que prevalece es la ley no la costumbre.

## **1.2. DERECHO PENAL SUSTANTIVO Y ADJETIVO.**

El maestro Orellana Wiarco define el derecho penal sustantivo. Cuando nos referimos a los delitos, penas y medidas de seguridad es decir a la materia, a la substancia del propio derecho penal. Sin embargo el catalogo de delitos que pueda contener un código requiere de un conjunto de normas que regulen su aplicación de procedimientos que permitan la aplicación de la materia, a los casos concretos ello constituye la esencia del derecho penal es aquí en donde encontramos al derecho adjetivo al que también se le conoce como derecho procesal penal que constituye la forma en que se aplica la materia penal.<sup>19</sup>

Por su parte el derecho penal sustantivo para Cuello Calón, es un conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad, se refiere la sustancia de este derecho pues delito, pena y medida de seguridad, son los elementos sustanciales de la disciplina penal.

Estas normas formales regulan las investigaciones y actuaciones que ha de realizar la justicia criminal para descubrir y comprobar la existencia de los delitos y aplicar a los delincuentes las sanciones (penas y medidas de seguridad) establecidas en su conjunto constituye el procedimiento penal o derecho procesal penal.<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Op Cit. Supr5a (4) P. 8

<sup>20</sup> Op Cit. Supra (4) P. 54

José Vasconcelos afirma que el derecho adjetivo material sustantivo es el conjunto de normas jurídicas relativas a los delitos a las penas y a las medidas de seguridad que tienen por finalidad inmediata la creación y conservación del orden social. Desde el punto de vista subjetivo se identifica con la facultad del Estado, para crear los delitos, las penas y medidas de seguridad aplicables a quienes lo cometan. A los sujetos peligrosos que puedan delinquir, es el *ius puniendi* del Estado que se traduce en el derecho de castigar o de imponer las penas a los sujetos que delinquen. El derecho penal adjetivo o procesal es el conjunto de normas jurídicas que nos ayudan aplicar con un orden sustantivo.<sup>21</sup>

Por lo que respecta a Castellanos Tena el derecho penal sustantivo no deben aplicarse en forma arbitraria o caprichosa, sino de manera sistemática y ordenada, para ello existe otra reglamentación cuyo objeto es señalar el camino a seguir en la imposición del derecho material y recibe el nombre de derecho adjetivo o instrumental, con mayor frecuencia, derecho procesal penal.

El derecho penal esta integrado por normas relativas a las penas, delitos y medidas de seguridad dichos elementos constituyen la sustancia del derecho penal sustantivo, mientras que el derecho penal adjetivo va a regular la imposición del propio derecho es en ese momento en donde surge el derecho procesal penal al que también se le conoce como derecho penal adjetivó.

### **1.3. CONCEPTO DEL DELITO.**

Los autores a través del tiempo han tratado de producir una definición del delito con validez universal para todos los tiempos y lugares ya que el delito esta íntimamente ligado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de

---

<sup>21</sup> Pavón Vasconcelos Francisco, Manual de derecho penal mexicano 4ª ed. Ed Porrúa México 1978 P. 17

cada época, cada autor expone sus propia concepción del delito que aunque bien es cierto muchas de estas tienen mucha similitud pero nunca han sido iguales.

La palabra delito se deriva del verbo delinquiere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.<sup>22</sup>

En el Art.8 de la ley punitiva del Estado de Guanajuato Define que el delito puede ser cometido por acción o por omisión.

Cuello Calon menciona que el delito es una acción humana antijurídica ,típica, culpable y punible. En relación a la noción jurídico sustancial el delito para dicho tratadista es la acción humana antijurídica, típica y culpable y punible.<sup>23</sup>

El delito para Carmagnani es la infracción de la ley del Estado promulgado para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso.<sup>24</sup>

Castellanos Tena menciona que desde el punto de vista cronológico concurren a la vez todos los factores del delito por ello suele afirmarse que no guardan entre sí prioridad temporal pues no aparece primero la conducta, luego la tipicidad, después la antijuridicidad etc. Si no que al realizarse el delito se dan todos sus elemento constitutivos. Mas en un plano estrictamente lógico procede observar inicialmente si hay conducta, luego a verificar su amoldamiento al tipo legal tipicidad, después constatar si dicha conducta típica esta o no protegida por una justificante y en caso negativo llegar a la conclusión de que existe la antijuridicidad en seguida investigar la presencia de la capacidad intelectual y volitiva del agente, imputabilidad y finalmente indagar si el autor de la conducta típica y antijurídica es imputable y obro con culpabilidad.<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> Op Cit. Supra (2) P. 125

<sup>23</sup> Op Cit Supra (4) P. 236.

<sup>24</sup> Carmagnani citado por Wiarco Op Cit Supra (11) P. 147

<sup>25</sup> Op Cit Supra (2) p.132

Desde el punto de vista formal la punibilidad es una consecuencia mas o menos ordinaria del delito, pero no un elemento esencial del delito. Debido a que el código penal federal establece delitos no punibles, refiriéndose a las excusas absolutorias, en las cuales la conducta delictuosa permanece pero no se aplica la pena.

Así mismo Castellanos Tena desde el punto de vista jurídico sustancial. Dos son los sistemas principales para realizar el estudio jurídico-esencial del delito. El unitario o totalizador y el atomizador o analítico. Según la corriente unitaria o totalizadora el delito no puede dividirse, ni para su estudio, por integrar un todo orgánico, un concepto indisoluble. En cambio los analíticos o atomizadores estudian el ilícito penal por sus elementos constitutivos. Evidentemente para estar en condiciones de entender el todo, precisa el conocimiento cabal de sus partes; ello no implica, por supuesto, la negación de que el delito integra una unidad.<sup>26</sup>

En el anterior código penal de Guanajuato Definía el delito como una conducta, típicamente, antijurídica, imputable, culpable y punible. Mientras tanto en el código penal vigente del Estado de Guanajuato En su Art. 8 define que el delito puede ser cometido por acción o por omisión.

El celebre tratadista Moto Salazar expone que el delito es un acto culpable, antisocial, e ilícito sancionado por la ley penal<sup>27</sup>

para Beling el delito: Es la acción típica antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad.<sup>28</sup>

Desde el punto de vista formal Mezger afirma que el delito es una acción punible esto es el conjunto de los presupuestos de la pena. En cuanto a la noción

---

<sup>26</sup> Ibidem P.129.

<sup>27</sup> Op. Cit Supra. (1) P.84

<sup>28</sup> Ernesto Belig Citado Por Wiarco Op Cit Supra (11) P.148.

jurídico sustancial expresa que el delito es la acción típica, antijurídica y culpable.<sup>29</sup>

Refiriéndonos a la noción jurídica sustancial Jiménez de Asúa. Afirma Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.<sup>30</sup>

Si bien es cierto que después de haber hecho este análisis de las diferentes concepciones expuestas nos encontramos que el delito debe ser realizado por medio de una conducta la cual debe ser considerada como delictuosa, debe reunir las características que el tipo penal requiere, y en consecuencia causar un agravio al bien jurídico tutelado encontrándonos con el tercer elemento que es la antijuridicidad, es imputable por que el sujeto debe tener la capacidad de entender que la acción que va a cometer es delictiva. Como quinto elemento la culpabilidad, si obro con culpa y por último la punibilidad que es el merecimiento de una pena. Para que el delito pueda existir deben darse estos seis elementos. Aunque la nueva ley sustantiva refiera que el delito puede ser cometido por acción o por omisión bien es cierto que debe reunir los elementos antes mencionados.

#### **1.4. SUJETOS DEL DELITO.**

Solamente el hombre por su capacidad racional puede ser sujeto de delitos solo el hombre puede ser denominado, delincuente o criminal, por su capacidad para delinquir y de realizar actos que el Estado y la sociedad los catalogan como delictuosos he aquí que encontramos que el hombre sin importar edad, sexo y clase social puede ser sujeto activo o pasivo del delito.

---

<sup>29</sup> Mezger Citado Por Castellanos Tena Op. Cit. Supra (2) P. 128-129.

<sup>30</sup> OP. Cit Supra (10) P. 130

Wiarco afirma que la norma tiene por destinatario fundamental al sujeto, a la persona considerada en forma abstracta, la norma penal es esencialmente prohibitiva, es decir que señala conductas que el sujeto no debe realizar por que afectan los bienes jurídicos tutelados por la propia norma.

En la ley el sujeto aparece bajo las expresiones que usualmente inician la descripción típica de los delitos bajo los términos “al que” “ al funcionario” “quienes” “todos los servidores públicos.” El sujeto activo puede ser cualquier persona física aun cuando en algunos casos, se exige a esa persona considerada en forma abstracta, satisfaga alguna cualidad o característica, como puede observarse cuando el precepto legal indica que debe tratarse de ascendientes o de servidores públicos. Podemos calificar al sujeto activo a cualquier persona física que concurra a ejecutar la conducta prevista en el tipo como delictiva el sujeto activo se a clasificado según el grado de participación en la ejecución de la conducta típica en autor, coautor ó instigador.

El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico tutelado y puede definirse como la persona física o moral (entre ellos el Estado) que sufre directamente los efectos de la conducta delictiva es sobre quien recae material o jurídicamente la acción o la omisión ejecutada por el sujeto activo y que produce el daño o el peligro al bien jurídico tutelado.<sup>31</sup>

Por lo que respecta a Amuchategi, para este tratadista el sujeto activo, es la persona física que comete el delito, se llama delincuente, agente o criminal, el sujeto activo será siempre una persona física. Nunca una persona moral o jurídica podrá ser sujeto activo de algún delito; cabe mencionar que en ocasiones aparentemente es la institución la que comete el ilícito, pero siempre será una persona física la que ideó, actuó y en todo caso ejecuto el delito.

---

<sup>31</sup> Op Cit Supra. (11) P. 166

El sujeto pasivo es la persona física o moral sobre quien recae el daño o peligro causado por la conducta del delincuente por lo regular se le denomina víctima u ofendido en cuyo caso una persona jurídica puede ser sujeto pasivo de un delito como en los delitos patrimoniales y contra la nación entre otros.

En un principio cualquier persona pueda ser sujeto sin embargo dadas las características de cada delito en algunos casos el propio tipo señala quien puede serlo y en que circunstancias.

El sujeto pasivo de la conducta es la persona que de manera directa resiente la acción por parte del sujeto activo, pero la afectación en sentido estricto la recibe el titular del bien jurídico tutelado.<sup>32</sup>

## **1.5. CLASIFICACION DEL DELITO.**

En este momento me enfocare al estudio de la clasificación del delito para tener una mejor comprensión acerca de su estructura, como lo especifica el tratadista Castellanos Tena.

### **EN FUNCION DE SU GRAVEDAD.**

De acuerdo la gravedad de las infracciones penales se clasifican:

**CRÍMENES.** Son los atentados a la vida y los derechos naturales del hombre.

---

<sup>32</sup> Op Cit Supra. (23) P. P. 35-36.

*DELITOS*. Son las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social, como por ejemplo el derecho de propiedad.

*FALTAS O CONTRAVENCIONES*. Son las infracciones o los reglamentos de policía y buen gobierno.

En nuestro país no se hace esta distinción ya que en los códigos penales se ocupan de los delitos en general en los cuales se subsumen los crímenes y en el caso de las infracciones se dejan en manos de la autoridad administrativa.

### **SEGÚN LA FORMA DE CONDUCTA DEL AGENTE.**

De acuerdo a la manifestación de voluntad del agente se clasifican en :

*DELITOS DE ACCION* .Se cometen mediante un comportamiento positivo, violándose una ley prohibitiva.

*DELITOS DE OMISIÓN*. Son aquellos en los que el objeto prohibido es una abstención del agente, consiste en la no ejecución de algo ordenado por la ley.

*DELITOS DE SIMPLE OMISIÓN*. Consiste en la falta de una actividad ordenada por la ley con independencia del resultado material que se produzca, es decir se sancionan por la omisión del mismo.

*DELITOS DE COMISION POR OMISIÓN O IMPROPIOS*. Delitos de omisión son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material.

En los delitos de simple omisión hay una violación jurídica y un resultado puramente formal mientras en los de comisión por omisión además de la violación jurídica se produce un resultado material en los primeros se viola una ley

dispositiva, en los cuales de comisión por omisión se infringe una dispositiva y una prohibitiva.

### **POR EL RESULTADO.**

Según el resultado que producen los delitos se clasifican en formales y materiales.

*DELITOS FORMALES.* Son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente no siendo necesario para su integración que se produzca un resultado externo son delitos de mera conducta se sanciona la acción en si misma.

*DELITOS MATERIALES.* Son aquellos en los cuales para su integración se requiere la destrucción o alteración del objeto material.

### **POR LA LESION QUE CAUSAN.**

Se dividen en delitos de daño y de peligro.

*DE DAÑO.* Los de daño consumado causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada.

*DE PELIGRO.* No causan daño directo a tales intereses pero los ponen en peligro como el abandono de personas o la omisión de auxilio. El peligro es la situación en que se colocan los bienes jurídicos de la cual deriva la posibilidad de acusación de un daño.

## **POR SU DURACIÓN.**

*INSTANTÁNEOS.* La acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento.

**INSTANTÁNEOS CON EFECTOS PERMANENTES.** Es aquel cuya conducta destruye o disminuye el bien jurídico tutelado en forma instantánea en un solo momento pero permanecen las consecuencias, nocivas del mismo.

*CONTINUADO.* En este delito se dan varias acciones y una sola lesión jurídica es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución.

**PERMANENTE.** Se puede concebir la acción como prolongada en el tiempo, hay continuidad en la conciencia y en la ejecución persistencia del propósito no del mero efecto del delito sino del estado mismo de la ejecución.

## **POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD.**

Los delitos se clasifican en dolosos y culposos algunos autores y legisladores agregan los llamados preterintencionales.

## **SIMPLES Y COMPLEJOS.**

*SIMPLES.* Aquellos en los cuales la lesión jurídica es única como el homicidio en ellos la acción determina una lesión jurídica irrevocable.

*COMPLEJOS.* Son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de las infracciones cuya fusión da nacimiento a una delictiva nueva superior en gravedad a las que componen tomadas aisladamente.

### **POR EL NUMERO DE ACTOS INTEGRANTES DE LA CONDUCTA.**

Los delitos se clasifican en subsistentes que son los que se forman por un solo acto y en los plurisubsistentes que constan de varios actos, este delito es la fusión de actos.

### **POR LA UNIDAD O PLURALIDAD DE SUJETOS.**

En función del numero de sujetos que intervienen para ejecutar el delito se clasifican en unisubjetivos y plurisubjetivos.

*UNISUBJETIVOS.* Requieren de la actuación de un solo sujeto.

*PLURISUBJETIVOS.* Se dan cuando el tipo penal requiere una pluralidad en el sujeto activo.

### **POR LA FORMA DE SU PERSECUCIÓN.**

Se clasifican delitos de querrela necesaria cuya persecución únicamente es posible si tiene el requisito previo de la querrela de la parte ofendida una vez formulada esta, la autoridad esta obligada a perseguir.

Los delitos perseguibles previa denuncia o de oficio puede ser formulada una denuncia por cualquier persona son todos aquellos en los que la autoridad

esta obligada actuar por mandato legal persiguiendo y castigando a los responsables con independencia de la voluntad de los ofendidos.

Los delitos perseguibles por denuncia no surte efecto el perdón del ofendido a la inversa de los de querrela necesaria.

## **EN FUNCIÓN DE LA MATERIA.**

*COMUNES.* Son aquellos que se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales.

*FEDERALES.* Se establecen en leyes expedidas por el congreso de la unión.

*OFICIALES.* Son las que comete un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones.

*ORDEN MILITAR.* Son las que afectan la disciplina del ejercito.

*POLÍTICOS.* Son aquellos en los que se incluyen todos los hechos que lesionan la organización de estado, en si mismo o en sus órganos representantes.<sup>33</sup>

El código penal federal en su Art. 144. Considera delitos de carácter político los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerla.

---

<sup>33</sup> Op Cit Supra (2) P. P. 135-146.

## **1.6. FORMAS DE MANIFESTACIÓN DEL DELITO.**

### **1.6.1 DEFINICION DEL CONCURSO DEL DELITO.**

En varias ocasiones un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales; debido a tal situación dentro del derecho existe una figura a la que se le denomina concurso del delito, o que la misma persona realiza varias conductas delictuosas.

Amuchategui define el concurso del delito como el modo en que puede aparecer el delito en relación con la conducta y el resultado.<sup>34</sup>

Sin embargo Orellana Wiarco describe al concurso del delito como una concurrencia de varios delitos cometidos por un mismo sujeto activo.<sup>35</sup>

Existen dos clases de concurso de delitos.

1. Concurso ideal
2. Concurso real.

### **1.6.2. CONCURSO IDEAL O FORMAL.**

A veces el delito es único, consecuencia de una sola conducta, pero pueden ser múltiples las lesiones jurídicas, bien con unidad en la acción o mediante varias acciones, finalmente con varias actuaciones del mismo sujeto se produce una única violación al orden jurídico.

---

<sup>34</sup> Op. Cit. Supra (23) P. 38

<sup>35</sup> Op Cit Supra (11) P. 395

Wiarco lo describe como la ejecución de una conducta frente a la realización de varias conductas para el llamado concurso real; y en ambos con la producción de varios resultados.<sup>36</sup>

El Art.29 de la ley sustantiva penal. Define al concurso ideal cuando con una sola conducta, dolosa o culposa, se comenten varios delitos.

Amuchategui describe al concurso ideal cuando una sola conducta se producen varios resultados típicos en cuyo caso se dice que existe unidad de acción y pluralidad de resultados.<sup>37</sup>

En el concurso ideal con una sola actuación del sujeto resultan varias lesiones jurídicas al igual que resultan varios tipos penales involucrados, así mismo se perjudican varios intereses tutelados penalmente.

El Art. 31 C.P.G. Hace referencia a la aplicación de la pena cuando se de un concurso ideal. Se aplicara la punibilidad del delito que merezca mayor sanción la cual podrá aumentarse hasta un medio más de su máximo, sin que pueda exceder de la suma de las sanciones de los delitos cometidos ni la prisión de cuarenta años.

Cuando en un concurso ideal se produzcan varios delitos dolosos que afecten la vida, la salud o la libertad física, se aplicará la punibilidad del concurso real.

---

<sup>36</sup> Idem.

<sup>37</sup> Op. Cit Supra (23) P. 210.

### 1.6.3. CONCURSO REAL O MATERIAL.

Amuchategui lo define cuando varias conductas se producen diversos resultados, aquí existe pluralidad de conductas pluralidad de resultados.<sup>38</sup>

Por lo que respecta al tratadista Wiarco el concurso real o material lo define cuando se dan varias conductas o en la pluralidad de unidades de conducta que producen varios resultados delictivos.<sup>39</sup>

El Art. 28 Código penal de Guanajuato. Define al concurso real cuando una persona cometa varios delitos ejecutados, dolosa o culposamente en actos distintos.

La penalidad que se aplicara al concurso real según el Art. 30 CPG. Se aplicara la punibilidad del delito que merezca mayor sanción, la cual podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que la de prisión exceda de cuarenta años.

---

<sup>38</sup> Ibidem. P. P. 38-40.

<sup>39</sup> Op Cit Supra (11) P.P. 395-397.

**CAPITULO SEGUNDO**  
**ELEMENTOS DEL DELITO.**

## CAPITULO SEGUNDO

### ELEMENTOS DEL DELITO

#### 2.1 CONDUCTA

Solo el hombre como sujeto que tiene una capacidad racional y por tal hecho es capaz de cometer un delito, es en ese momento cuando aparece el primer elemento del delito la **CONDUCTA**. Que tiene una gran importancia para el derecho penal, debido a que es el sujeto el que puede cometer un delito si tal conducta se considera delictuosa.

Las personas morales no pueden ser sujetos activos del delito por que carecen de voluntad propia. Debido a que el que comete el delito es un miembro o representante, es decir, es una persona física y no una moral.

Castellanos Tena define a la conducta como un comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito.

Dentro del objeto del delito menciona Castellanos Tena que tenemos el **objeto material** Que es la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro en tanto el **objeto jurídico**. Es el bien protegido por la ley que el hecho o la omisión criminal lesionan.

Por lo que respecta a la acción en **stictu sensu y la omisión**. La primera es todo hecho humano voluntario todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación, mientras que la omisión. La define como el abstenerse de obrar simplemente en una abstención en dejar de hacer lo que se debe ejecutar.

En los elementos de la acción, cada uno de los exponentes del derecho afirma que la acción tiene como elemento la manifestación de voluntad, el resultado y una relación de causalidad como lo expone Porte Petit.<sup>1</sup>

Por lo que respecta a Jiménez de Asúa. Estima que son la manifestación de voluntad, resultado y relación de causalidad dicho tratadista coincide con Porte Petit.<sup>2</sup>

En los elementos de la voluntad se encuentra un no actuar que son la voluntad, pues se aprecia el electo volitivo y la actividad, es la voluntad encaminada a no efectuar la acción ordenada por el derecho, es aquí en donde es sujeto se abstiene de efectuar un acto en cuya realización esta obligado. Estos razonamientos son expuestos por Castellanos Tena.

Dicho tratadista ha elaborado varias teorías teniendo dos corrientes una llamada **GENERALIZADORA**. En esta corriente todas las condiciones productoras del resultado considerasen causa del mismo. Mientras tanto en la **INDIVIDUALIZADORA**. Deben ser tomadas en cuenta de entre todas las condiciones una de ellas en atención a factores de tiempo, calidad o cantidad.

Castellanos hace mención de las siguientes teorías.

**TEORIA DE LA EQUIVALENCIA DE LAS CONDICIONES.** Esta tesis es generalizadora, también conocida como la *qua conditio sine non*, todas las condiciones productoras del resultado son equivalentes y por ende, todas son su causa. Antes de que una de las condiciones sea cualquiera se asocie a las demás todas son ineficaces para la producción del resultado; esta surge por la de ellas, luego cada una es causa de toda la consecuencia y por ende con respecto tiene el mismo valor.

---

<sup>1</sup> Castellanos Tena Fernando. Lineamientos elementales del derecho penal, ed 37ª Ed Porrúa México 1997 P.P. 152-157

<sup>2</sup> Jiménez de Asúa Luis ,Lecciones de derecho penal ed 20ª Ed. Episa México 1996 P. 85

Se ha pretendido limitarla mediante la aplicación de correctivos así algunos autores, como Antolisei, busca en la culpabilidad el correctivo de la teoría de la equivalencia de las condiciones, pues para ser un sujeto responsable no basta la comprobación del nexo de causalidad, sino que precisa verificar si actuó con dolo o culpa.

Pero dicho tratadista afirma por su parte que la teoría de la equivalencia, al ser acertada desde el punto de vista jurídico sin necesidad de correctivos; basta tener presente que la sola aparición de un resultado típico no es delito, se quieren los demás elementos esenciales integradores del ilícito penal.

**TEORIA DE LA CONDICIÓN MÁS EFICAZ** Esta teoría es creada por Birkmeyer para esta teoría sólo es causa del resultado aquella condición que en la pugna de las diversas fuerzas antagónicas tenga una eficacia preponderante, constituye una limitación a la de la equivalencia de las condiciones, pero su carácter individualizado la hace inaceptable al negar, con exclusión de las otras condiciones, la eficacia de las concausas y por ende la participación en el delito.<sup>3</sup>

Por su parte el tratadista Amuchategui expresa que la conducta como un comportamiento humano voluntario a veces una conducta humana involuntaria puede tener ante el derecho penal, responsabilidad imprudencial o preterintencionalidad, activo (acción o hacer positivos) o negativos (inactividad o no hacer) que produce un resultado.

**DICHO TRATADISTA DESCRIBE A LOS ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE LA SIGUIENTE MANERA.**

**VOLUNTAD.** Es el querer por parte del sujeto activo de cometer el delito es propiamente la intención.

---

<sup>3</sup> Ibidem supra (1)

**ACTIVIDAD.** Consiste en el hacer o actuar, es el hecho positivo o movimiento humano encaminado a producir el ilícito.

**RESULTADO.** Es la consecuencia de la conducta, el fin deseado por el agente y previsto en la ley penal.

**NEXO CAUSAL.** Es el ligamen o nexo que une a la conducta con el resultado, el cual debe ser material es el que une a la causa con el efecto.

**OMISIÓN.** Consiste en realizar la conducta típica con abstención de actuar es un no hacer o dejar constituye el modo o forma negativa del comportamiento.

Por lo que respecta a la omisión puede ser simple, o comisión por omisión.

**OMISIÓN SIMPLE** También se le conoce como omisión propia consiste en un no hacerlo que se debe hacer ya sea voluntaria o imprudencialmente con lo cual se produce un delito, aunque no haya un resultado de modo que reinfringe una norma preceptiva.

**COMISION POR OMISION** .Se le conoce como (omisión impropia es un no hacer voluntario imprudencial cuya abstención produce un resultado material y se infringe una norma preceptiva y otra prohibitiva.

**LUGAR DE LA CONDUCTA.** El lugar donde se comete un delito coincide tanto en su conducta como en el resultado que se produce así la conducta y el resultado ocurren en el mismo lugar sin embargo debido a la naturaleza del delito la conducta se realiza en un lugar y el resultado en otro.

**TIEMPO DE LA CONDUCTA.** Por regla general el delito produce al daño o peligro en el momento de llevarse a cabo la conducta sin embargo, a veces varia el tiempo de una y otra lo cual puede dar lugar aquel.<sup>4</sup>

En último término nos encontramos que dentro de la conducta existe un **LUGAR Y TIEMPO DE COMISIÓN DEL DELITO.** En la mayoría de los casos, la actividad o la omisión se realiza en el mismo lugar en donde se produce el resultado, el tiempo que media entre el hacer o no hacer humanos y su resultado es insignificante y por ello pueden considerarse concomitantes. En ocasiones, sin embargo la conducta y el resultado no coinciden respecto a lugar y tiempo y es entonces cuando se ésta en presencia de los llamados delitos a distancia, que dan lugar no sólo a problemas sobre aplicación de ley penal en función de dos o más países soberanos, sino también dentro del derecho interno, a cuestiones sobre la determinación de la legislación aplicable, atento el sistema federal mexicano.<sup>5</sup>

### **2.1.1 AUSENCIA DE CONDUCTA.**

Si falta alguno de los elementos esenciales del delito claro esta que este no se integra; en consecuencia no hay o no existe tal delito, si tal conducta se encuentra ausente, evidentemente falta el primer elemento y nos encontramos con la ausencia de conducta siendo este uno de los aspectos negativos, por ser la actuación humana, la base indispensable del delito.

El celebre tratadista Amuchategui afirma que cuando hay ausencia de conducta quiere decir que la conducta no existe y por lo tanto, da lugar a la inexistencia del delito.

---

<sup>4</sup> Amuchategui Requeña Irma, Derecho penal 10ª ed Ed. Harla México DF. P.158

<sup>5</sup> Op Cit Supra (1) P.161

Para Amuchategui hay ausencia de conducta: Viz mayor, viz absoluta, actos reflejos, sueño y sonambulismo, hipnosis.

**VIZ MAYOR.** Es la fuerza mayor que a diferencia de la viz absoluta proviene de la naturaleza, cuando un sujeto comete un delito, a causa de una fuerza mayor, existe el aspecto negativo de la conducta. Hay ausencia de conducta pues no existe voluntad por parte del supuesto "agente" ni conducta propiamente dicha de ahí que la ley penal no le considere responsable.

**VIZ ABSOLUTA.** Consiste en que una fuerza humana externa e irresistible se ejerce contra la voluntad de alguien, quien en apariencia comete la conducta.

**ACTOS REFLEJOS.** Son aquellos que obedecen a excitaciones no percibidas por la conciencia por transmisión nerviosa a un centro y de este a un nervio pero como el sujeto estas impedido para controlarlos, se considera que no existe la condición responsable y la voluntad en caso de poder controlarlos habrá delito.

**SUEÑO Y SONANBULISMO.** Dado el estado inconsciente temporal en que se encuentra la persona durante el sueño y el sonambulismo.

**HIPNOSIS.** Esta forma de inconciencia temporal también se considera un modo de incurrir en ausencia de conducta si en estado hipnótico se cometiera un delito respecto existen diversas corrientes, algunas especialmente afirma que una persona en estado hipnótico no realizara una conducta a pesar de influencia del hipnotizador, si en su estado consiente fuere capaz de llevarla a cabo en este aspecto no hay unanimidad de criterios.<sup>6</sup>

Por su parte Tena hace referencia que una de las causas impeditivas de la integración del delito por ausencia de conducta es la VIZ ABSOLUTA Y LA VIZ

---

<sup>6</sup> Op Cit Supra(6) P.P. 158-159

MAYOR. Que sola mente difieren por razón de su procedencia la primera deriva del hombre y la segunda de la naturaleza, es decir es energía humana.

## **2.2. TIPICIDAD.**

Para la existencia del delito se requiere de una conducta o hecho humano, pero no toda conducta debe ser considerada como hecho delictuoso, además debe existir la tipicidad como segundo elemento del delito, dentro de la tipicidad se encuentra inmerso el tipo penal, en donde a continuación analizaremos sus elementos y clasificación de los tipos

### **TIPO PÉNAL**

Etimológicamente tipo significa el modelo que aplicado a la materia jurídico penal se refiere al modelo legal que prescribe las conductas delictivas.<sup>7</sup>

El tipo es la creación legislativa, la descripción que es el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. Así mismo afirma que es correcto decir que el tipo consiste en la descripción legal de un delito.

### **ELEMENTOS.**

Para Wiarco los elementos del tipo penal son objetivos y subjetivos y normativos.

**ELEMENTOS OBJETIVOS.** Son aquellos términos o conceptos que aparecen en el tipo y que son de naturaleza material, real apreciable por los sentidos lo que pueden ser esenciales y que no deben faltar en ningún tipo y los

---

<sup>7</sup> Octavio Orellana Wiarco, Curso de derecho penal parte general Ed. Porrúa p. 216

accidentales pueden aparecer al lado de los esenciales y que también deben ser satisfechos en el tipo concreto en que aparezcan para poder considerar la tipicidad de la conducta.

#### ELEMENTOS OBJETIVOS ESENCIALES.

- A. SUJETO ACTIVO. Es la persona que ejecuta la conducta típica y que en el tipo se indica y lo común con el particular "al que" "al responsable" " al autor" es decir se designa genéricamente a la persona.
- B. SUJETO PASIVO. Es la persona que resulta afectada en el bien jurídico tutelado por el tipo y que en tipo aparece también en forma genérica bajo las expresiones "a otro" de la persona "de alguien".
- C. CONDUCTA. Se refiere a la acción, omisión o comisión por omisión que conforme al núcleo o verbo del tipo debe realizarse al sujeto activo.
- D. EL RESULTADO. Sea el daño o lesión que corrió el bien jurídico que debe ser material.
- E. NEXO CAUSAL. Tratándose de tipos con el resultado materia debe establecerse la relación de causa a efecto entre la conducta y el evento.

#### ELEMENTOS OBJETIVOS OCCIDENTALES.

- A. CIRCUNSTANCIAS SOBRE LA CALIDAD DEL SUJTO ACTIVO O PASIVO. El sujeto activo en ocasiones debe reunir determinada cualidad, restringiendo su carácter universal así por ejemplo cuando el tipo señala " el descendiente" "el servidor público o funcionario" "la madre" " el medico" " a los abogados" se restringe la posibilidad GENERICA QUE USUALMENTE EMPLEA LA LEY COMO "al que" " el que" el sujeto pasivo puede por exigencia del tipo constreñir en su carácter general por ejemplo cuando

precisa la persona moral afectada por el delito como en el caso del delito de peculado donde el sujeto pasivo resulta “ el Estado” o el organismo descentralizado o en el delito lenocinio donde el sujeto pasivo es la persona cuyo cuerpo es explotado por medio del comercio carnal.

B. **CIRCUNSTANCIAS DE LUGAR MODO U OCASIÓN.** El tipo en ocasiones señala alguna referencia de tiempo, en los delitos de lesiones el termino de menos a mas es de quince días para que sanen. Al igual que en ocasiones indica que debe ocurrir un lugar o espacio por el delito de allanamiento de morada exige que el sujeto activo penetre a un departamento de modo que la conducta se ejecute de una forma especifica captada por el delito.

**ELEMENTOS SUBJETIVOS.** El tipo se refiere a situaciones de carácter psicológico del sujeto activo al momento de realizar la conducta se refiere al estado de animo o a otros aspectos psicológicos muy del dolo y culpa.

**ELEMENTOS NORMATIVOS.** En el tipo lo constituyen las valoraciones culturales o jurídicas que a veces aparece en el tipo<sup>8</sup>

Por lo que respecta al tratadista Amuchategui el menciona que el tipo es la descripción legal de un delito o bien la abstracción plasmada en la ley de la figura delictiva, de no existir el tipo, a un cuando en la realidad alguien cometa una conducta que afecta a otra persona, no se podrá que aquel cometió un delito por que no lo es y sobre todo no se podrá castigar más bien en presencia de conductas antisociales o asociales pero no delitos.<sup>9</sup>

## **CLASIFICACIÓN.**

Castellanos Tena clasifica a los tipos:

---

<sup>8</sup> Ibidem P.P. 223-226

<sup>9</sup> Op Cit Supra (2) P. 185

**NORMALES Y ANORMALES.** Son normales si las palabras empleadas se refieren a situaciones objetivas.

**FUNDAMENTALES O BASICOS.** Integran la espina dorsal del sistema de la parte especial del código.

**ESPECIALES.** Son los formados por el tipo fundamental y otros requisitos.

**COMPLEMENTADOS.** Se integran con el fundamental y otros requisitos.

**AUTONOMOS O INDEPENDIENTES.** Son los que tiene vida propia sin depender de otro tipo.

**SUBORDINADOS.** Dependen de otro tipo por su carácter circunstanciado respecto al tipo básico, siempre autónomo adquieren vida en razón de éste al cual no solo complementan si no se subordina.

**DE FORMULACIÓN CAUSISTICA.** Son aquellos en los cuales el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito se clasifican en **ALTERNATIVAMENTE FORMADOS Y ACUMULATIVAMENTE FORMADOS.** En los primeros se prevé dos hipótesis comitivas y el tipo se colma de cualquiera d ellos.

**FORMULACION AMPLIA** Se describe una hipótesis única en donde caben todos los modos de ejecución.

**La ausencia de tipo.** Es la carencia del mismo significa que en el ordenamiento legal no existe la descripción típica de una conducta determinada.

Tena define al tipo como el encuadramiento de una conducta con las descripción hecha en la ley, la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador en suma es ala acuñación de un hecho hipótesis legislativa.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Op Cit supra (1) P. 169

Para el tratadista Celestino Porte Petit la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo que se resume en la formula nullum crimen sine tipo.<sup>11</sup>

Por lo que se refiere al Wiarco el afirma que la tipicidad como segundo elemento del delito es el encuadramiento de la conducta concreta (acción u omisión) al tipo a la formula legal.<sup>12</sup>

Tomando en cuenta que Amuchategui define a la tipicidad como la adecuación de la conducta al tipo, el encuadramiento de un comportamiento real a ala hipótesis legal; hay tipicidad cuando la conducta encaje en la abstracción plasmada en la ley.

#### PRINCIPIOS GENERALES DE LA TIPICIDAD.

Se encuentra apoyada en el sistema jurídico mexicano por diversos principios supremos que constituyen una garantía legal.

Nullum crimen sien lege. No hay delito sin ley.

Nullum crimen sine tipo. No hay delito sin tipo.

Nullum poena sine tipo. No hay 'pena sin tipo

Nullum poena sine crimen. Nohay pena sin delito.

Nullum poena sine lege. No hay pena sin ley.

#### 2.2.1 ATIPICIDAD.

Cuando no se integra todos los elementos descriptivos en el tipo legal, se presenta al aspecto negativo del delito llamado atipicidad. Siendo la negación del aspecto positivo le da lugar a la inexistencia del delito.

---

<sup>11</sup> Celestino Porte Petit Citado por Castellanos Op Cit Supra (1) P. 254

<sup>12</sup> Op Cit Supra (7) p. 162

Amuchategui lo define como la no adecuación de la conducta al tipo penal por lo cual da lugar a la no existencia del delito.<sup>13</sup>

En la atipicidad el tipo existe pero el hecho o conducta no se adecuan al mismo.

Por lo que respecto el celebre tratadista Wiarco el sostiene que consiste en la falta total o parcial de la adecuación o encuadramiento del hecho o conducta al tipo. Para dicho tratadista resultan causas de atipicidad las siguientes.

- A. La ausencia de acción u omisión (la fuerza física exterior)
- B. La ausencia de peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico.
- C. bien la ausencia de las calidades específicas del sujeto activo<sup>14</sup>

La conducta del agente no se adecua al tipo por faltar alguno de los requisitos o elementos que el tipo exige y que puede ser respetado de los medios de ejecución el objeto material las peculiaridades del sujeto activo o pasivo.

### **2.3. ANTIJURIDICIDAD.**

La Antijuridicidad es lo contrario al derecho. El ámbito penal precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica. El delito es conducta humana, pero no toda conducta humana es delictuosa, precisa además, que sea típica, antijurídica y culpable.

---

<sup>13</sup> Op Cit Supra (4) P.P. 148-149.

<sup>14</sup> Op Cit Supra (7) P. 231

Cuello Calón define a la Antijuridicidad cuando presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico-penal tal juicio es de carácter objetivo, por sólo recaer sobre la acción ejecutada.<sup>14</sup>

Para el tratadista Javier Alba Muñoz actúa antijurídicamente quien contradice un mandato del poder.<sup>15</sup>

Amuchategui distingue dos clases de Antijuridicidad:

- A. MATERIAL. Es propiamente lo contrario a derecho, por cuanto hace a la afectación genérica hacia la colectividad.
- B. FORMAL. Es la violación de una norma emanada del Estado. De acuerdo con Jiménez de Asúa constituye la tipicidad, mientras que la Antijuridicidad material es propiamente la Antijuridicidad, por lo que considera no tiene caso en esta distinción.<sup>16</sup>

Mientras tanto Castellanos Tena distingue la Antijuridicidad material de la formal. En la primera el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan. Por lo que respecta a las segunda la fracción de las leyes significa una Antijuridicidad formal.

El celebre tratadista Carlos Bindig opina acerca del tema en que descubrió que el delito no es lo contrario a la ley si no más bien al acto que se ajusta a lo previsto en la ley penal. No se vulnera la ley pero sí se quebranta algo esencial para la convivencia y el ordenamiento jurídico, el decálogo es un libro de normas; no mataras, si se mata o se roba se quebranta la norma, más no la ley, por eso

---

<sup>14</sup> Cuello Calón Citado por Castellanos Op Cit Supra (1) P.P. 177-178

<sup>15</sup> Alba Muñoz Javier, Citado Por Castellanos Op Cit Supra (1) P. 177

<sup>16</sup> Op Cit Supra (4) P.67

Bindig decía, la norma crea lo antijurídico, la ley crea la acción punible o dicho de otra manera más exacta, la norma valoriza, la ley describe.<sup>17</sup>

### 2.3.1 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Siguiendo el plan que nos he impuesto, de los factores positivos y negativos del delito, debemos examinar la ausencia de Antijuridicidad. Lo contrario a la Antijuridicidad es lo conforme a derecho, o sea, las causas de justificación. Estas anulan lo antijurídico o contrario a derecho, de suerte que cuando hay alguna causa de justificación desaparece lo antijurídico; en consecuencia, desaparece el delito, por considerar que la conducta es lícita o justificada por el propio derecho.

En principio la ley penal castiga a todo aquello que la contraria pero excepcionalmente, la propia ley establece casos en que justifica la conducta típica, con lo cual desaparece la Antijuridicidad por existir una causa de justificación.

La Antijuridicidad son las razones o circunstancias que el legislador considero para anular la Antijuridicidad de la conducta típica realizada, al considerarla lícita, jurídica y justificativa. Noción expuesta por Amuchategui.<sup>18</sup>

Por su parte Tena las define como aquellas condiciones que tiene el poder de excluir la Antijuridicidad de una conducta típica representa un aspecto negativo del delito.<sup>19</sup>

Los criterios que fundamentan a las causas de justificación son el , consentimiento y el interés preponderante. Mezger explica que el consentimiento del lesionado no excluye el injusto en todos los hechos punibles y agrega el consentimiento del lesionado no excluye el injusto en todos los hechos punibles y

---

<sup>17</sup> Op Cit Supra (1) P.P.178-179

<sup>18</sup> Op Cit Supra (2) P.P.67-68

<sup>19</sup> Op Cit Supra (1) P. 235

agrega el consentimiento y debe ser serio y voluntario y corresponder a la verdadera voluntad del consiente.

El interés preponderante surge cuando existen dos bienes jurídicos y no se puede salvar ambos, por los cuales se tiene que sacrificar uno para salvar el otro. Se justifica privar de la vida a otro para salvar la vida propia.

La legislación contempla las siguientes causas de justificación.

**LEGITIMA DEFENSA.** Consiste en repeler una agresión real actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos cuando exista necesidad racional de la defensa empleada y siempre que no medie provocación suficiente inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende, dicha noción esta contempla en el Art. 15 CPDF.

Por su parte la ley sustantiva penal en su Art. 33 frac. Expresa que la legitima defensa se obre en defensas de bienes jurídicos, propios o ajenos contra agresión ilegítima, actual o inminente, siempre que exista necesidad razonable de la defensa empleada para repelerla o impedir la.

La legitima defensa ampara cualquier bien jurídico, sin embargo la ley no distingue no se debe distinguir Se entiende que todos los bienes jurídicos son susceptibles de protección por legitima defensa .Se trata no solo de bienes propios sino también de ajenos, pues la propia ley así lo establece.

Elementos de la legítima defensa.

**REPELER.** Significa rechazar, evitar algo, eludir no permitir que algo ocurra o se acerque implica que la agresión ejercida, sin haberla provocado se rechace la repulsa es realizada por un presunto responsable de la conducta lesiva, quien queda protegido por la legitima defensa.

**AGRESION.** Consiste en atacar, cometer, un acto mediante el cual se daña o pretende dañar a alguien. Es actuar contra una persona con intención de afectarla

**AGRESIÓN REAL.** Que sea lago cierto, no imaginado, que no se trate de una simple suposición o presentimiento.

**AGRESION ACTUAL.** Que ocurra en el mismo instante de repelerla quiere decir que la agresión y la repulsa deben seguir en un mismo espacio temporal o que aquella sea inminente.

**AGRESION INMINENTE.** Que sea próxima o cercana, de no ser actual, que por lo menos este apunto de ocurrí.

**SIN DERECHO.** La agresión debe de carecer de derecho por que la existencia de este anularía la Antijuridicidad.

**EN DEFENSA DE BIENES JURIDICOS PROPIOS O AJENOS.** Ya se menciono que la repulsa debe obedecer a la defensa de cualquier bien jurídico, sea propio ajeno pues así lo señala la ley.

**NECESIDAD RACIONAL DE LA DEFENSA EMPLEADA.** Significa que la acción realizada para defender los bienes jurídicos debe ser la necesaria, proporcional al posible daño que se pretendía causa con la agresión injusta.

**QUE NO MEDIE PROVOCACIÓN.**

El agredido no debe haber provocado la agresión ni el tercero a quien se defiende deberá haber dado causa a ella.

**ESTADO DE NECESIDAD.** Consiste en obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, respecto de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado por el agente, sin tener el deber de afrontar, siempre que no exista otro medio menos perjudicial a su alcance, con lo cual cause algún daño o afectación a bienes jurídicos ajenos.

Existe una cierta desigualdad entre varios autores para unos, el bien sacrificado debe ser de menor valor que el bien salvado, mientras que para otros, puede tener la misma jerarquía.

La definición antes mencionada tiene los siguientes elementos.

**PELIGRO.** Debe existir amenaza de una situación que puede causar daño a alguno de los bienes jurídicos de los cuales es titular una persona al igual que la legítima defensa, el peligro debe ser real, actual o inminente.

**EL PELIGRO NO DEBE HABERLO OCASIONADO EL AGENTE.** La ley precisa expresamente este hecho al excluir las formas intencional y de grave imprudencial si esto ocurriera, no podría invocarse el estado de necesidad.

**EL PELIGRO DEBE EXISTIR SOBRE BIENES JURÍDICOS PROPIOS O AJENOS.** Al igual que en la legítima defensa, los bienes tanto propio como ajenos son amparados por el estado de necesidad. Tampoco aquí se precisa o distingue cuales pueden ser, por lo cual se entiende que cualquiera puede serlo.

**CAUSAR UN DAÑO.** El agente obrara ante el peligro de tal forma que causara una afectación o daño a un bien jurídico para salvar otro (propio ajeno) el daño carecerá de Antijuridicidad.

**QUE EL AGENTE NO TENGA EL DEBER DE AFRONTAR EL PELIGRO.**

Se precisa la ausencia de obligación por parte del agente de afrontar dicho peligro de existir esa obligación sería otra de justificación pero no estado de necesidad.

**QUE NO EXISTA OTRO MEDIO PRACTICABLE Y MENOS PERJUDICIAL.**

Ante el peligro el sujeto activo deberá actuar para salvar el bien jurídico amenazado, pero será causa justificada, en cuando no haya habido otro medio practicable al empleado o que no hubiera otro menos perjudicial a su alcance, pues lo contrario anularía la justificación.

Además de la forma genérica que contempla es estado de necesidad, regula dos específicos: el aborto terapéutico y el robo de indigente.

**EJERCICIO DE UN DERECHO.** Es ejercer un derecho es causar algún daño cuando se obra de forma legitima siempre que exista necesidad racional del medio empleado. En esta eximente, el daño se causa en virtud de ejercitar un derecho derivado de una norma jurídica o de otra situación, como el ejercicio de una profesión de una relación familiar.

**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.

**OBEDIENCIA JERARQUICA.** Consiste en causar un daño en obediencia a un superior legitimo en el orden jerárquico, aun cuando su mandato constituye un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado lo conocía.

**IMPEDIMENTO LEGÍTIMO.** El impedimento legitimo consiste en causar un daño en contravención a lo dispuesto por una ley penal, de manera que se deje de hacer lo que manda, por un impedimento legitimo. Constituye propiamente una omisión se trata de no ejecutar algo que una ley ordena, pues otra norma superior a aquella lo impide.<sup>20</sup>

Cuello Calón sostiene que es legítima defensa necesaria para rechazar una agresión actual inminente e injusta, mediante un acto que lesione bienes jurídicos del agresor.<sup>21</sup>

Mientras tanto Franz Von Litz, se legitima la defensa necesaria para repeler una agresión actual y contraria al derecho mediante una agresión contra el atacante.<sup>22</sup>

Jiménez de Asúa afirma que la legitima defensa es la repulsa de una agresión antijurídica, actual o inminente, por al atacado o tercera persona contra al agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios.<sup>23</sup>

Por lo que respecta a Castellanos el repulso de una agresión antijurídica y actual o inminente por el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida necesaria para la protección.<sup>24</sup>

Las presunciones de legitima defensa con IURIS TANTUM, es decir pueden admitir prueba en contrario, sin embargo, el sujeto cuya conducta encuadre en ellas, tiene a su favor la legal presunción de actuó con derecho.

---

<sup>20</sup> Op Cit Supra (4) P.P.67-77

<sup>21</sup> Op Cit Supra (15) P. 191

<sup>22</sup> Fran Von Litz Citado Por Castellanos Op Cit Supra (1) P. 258

<sup>23</sup> Jiménez de Asúa Citado Por Castellanos Op Cit Supra (1) P, 240

<sup>24</sup> Op Cit Supra (1) P. 192

**ESTADO DE NECESIDAD.** Es el peligro actual o inmediato para los bienes jurídicamente protegidos, que solo puede evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona.

El estado de necesidad para Orellana es una situación de peligro actual para los intereses protegidos por el derecho, en la cual no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro jurídicamente protegido.<sup>25</sup>

Tena comenta que es estado de necesidad opta por la salvación de uno de ellos, aquí sigue cobrando vigor el principio del interés preponderante, nada más cuando el bien salvado supera al sacrificado se integra la justificante, por que sólo entonces el atacante obra con derecho, jurídicamente.<sup>26</sup>

**CUMPLIMIENTO DE UN DEBER, EJERCIDO DE UN DERECHO.** Nuestro código Federal establece en la frac. VI del artículo 15, como excluyente del delito, cuándo “la acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio para cumplir el deber o ejercer el derecho y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar al otro”.

#### **2.4. IMPUTABILIDAD.**

Para el tratadista Amuchategui es la capacidad de entender en el campo del derecho penal.

Implica salud mental, aptitud psíquica de actuar en el ámbito penal, precisamente al cometer el delito. El sujeto primero tiene que ser imputable para

---

<sup>25</sup> Op Cit Supra (7) P.139

<sup>26</sup> Op Cit Supra (1) P.204

luego ser culpable, así no puede haber culpabilidad si previamente no se es imputable.

**ACTIONES LIBERAE IN CAUSA.** Las acciones liberae in causa son aquellas libres en su causa y consiste en que el sujeto, antes de cometer el delito, realiza actos de manera voluntaria o culposa que lo colocan en un estado en el cual es imputable y comete un acto criminal por tanto la ley lo considera responsable del delito.<sup>27</sup>

Franz Von Litz afirma que la imputabilidad es la capacidad de obrar en derecho penal es decir, de realizar actos referidos al derecho penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción.<sup>28</sup>

#### **2.4.1 INIMPUTABILIDAD.**

La imputabilidad es el soporte básico y esencial del delito como cada elemento que hemos analizado tiene su aspecto negativo el de este son las causas de Inimputabilidad.

El celebre tratadista Amuchategui afirma que el aspecto negativo de la imputabilidad consiste en al ausencia de capacidad para querer y entender en el ámbito del derecho penal.

#### **CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.**

**TRANSTORNO MENTAL.** El trastorno mental incluye cualquier alteración o mal funcionamiento de las facultades psíquicas, siempre y cuando impidan al agente comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse acorde con esa comprensión.

---

<sup>27</sup> Op Cit Supra(4) P.78

<sup>28</sup> Op Cit Supra (23) P. 218

Puede ser transitorio o permanente, por ingestión de alguna sustancia nociva o por un proceso patológico interno. Solo se excluye al caso en que el propio sujeto haya provocado esa incapacidad, ya sea intencional o imprudencialmente.

**DESARROLLO INTELECTUAL RETARDADO.** El desarrollo intelectual retardado es un proceso tardío de la inteligencia, que provoca incapacidad para entender y querer, la sordomudez es causa de Inimputabilidad solo si el sujeto carece de capacidad para entender y querer.

**MINORIA DE EDAD.** En el Art. 37 del código represivo del Estado de Guanajuato expresa que las personas menores de dieciséis años no serán responsables penalmente con arreglo a lo dispuesto en este código caso se les podrá imponer pena cuando un menor dicha edad cometa un hecho delictivo, será responsable con arreglo a lo dispuesto en la ley que regule la responsabilidad del menor.<sup>29</sup>

Tena afirma que las causas de Inimputabilidad son pues todas aquellas 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 la delictuosidad.<sup>30</sup>

## **2.5. CULPABILIDAD.**

Ya sea mencionado que el delito es una conducta que debe ser típica y antijurídica ahora se estudiara el otro elemento necesario para integrarse en su totalidad el delito.

---

<sup>29</sup> Op Cit Supra (4) P.P. 78-80

<sup>30</sup> Op Cit Supra (1)P. 223

Porte Petit. Define la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto

Mientras tanto Tena sostiene que es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.<sup>31</sup>

Por su parte Villalobos expresa que la culpabilidad genéricamente consiste en el desprecio del, sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo o indirectamente por que se manifiesta por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa.<sup>32</sup>

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

Según Cuello Calón el dolo consiste en la voluntad consciente a la ejecución de un hecho que es delictuosa o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso.<sup>33</sup>

Por su parte Jiménez de Asúa lo define como la producción de un resultado antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente

---

<sup>31</sup> Ibidem P. 234

<sup>32</sup> Villalobos Citado Pos Castellanos Op Cit Supra (1) P. 234

<sup>33</sup> Op Cit Supra (13) P.239

entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica.<sup>34</sup>

El dolo consiste en el actuar consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.<sup>35</sup>

### **EXISTEN DIVERSAS ESPECIES DE DOLO.**

**DOLO DIRECTO.** Es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere, hay voluntariedad en la conducta y querer del resultado.

**DOLO INDIRECTO.** Conocido también como dolo consecuencia necesaria se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causara otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aun previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.

**DOLO EVENTUAL.** Existe cuándo el agente se representa un resultado delictuoso, y a pesar de tal representación, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. Hay voluntariedad de la conducta y representación de la posibilidad del resultado, este no se quiere directamente, pero tampoco se deja de querer, se menosprecia que en última instancia equivale a aceptarlo.<sup>36</sup>

El código penal del Distrito Federal en su Art.8 menciona “las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.”

El dolo para Amuchategui es el causar intencionalmente el resultado típico, con conocimiento y conciencia de la Antijuridicidad del hecho.

---

<sup>34</sup> Op Cit Supra (2) P.230

<sup>35</sup> Op Cit Supra (22) P. 230

<sup>36</sup> Op Cit Supra (1) P.P. 258-260

Los efectos de dolo son ético, que consiste en saber que se infrige la norma y volitivo, que es la voluntad de realizar la conducta antijurídica.

*Las clases de dolo son.*

**DIRECTO.** El sujeto activo tiene intención de causar un daño determinado y lo hace de manera que existe identidad entre la intención y el resultado típico.

**INDIRECTO O EVENTUAL.** El sujeto desea un resultado típico a sabiendas de que hay posibilidad de que surjan otros diferentes.

**GENERICOS.** Es la intención de causar un daño o afectación o sea la voluntad consciente encaminada a producir el delito.

**ESPECIFICO.** Es la intención de causar un daño especial voluntad que la propia norma exige en cada caso, de modo que deberá ser objeto de prueba.

**INDETERMINADO.** Consiste en la intención de delinquir de manera imprecisa, sin que el agente desee causar un delito determinado.

Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso previsible y penado por la ley.<sup>37</sup>

Sin embargo Mezger expresa que actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever.<sup>38</sup>

Para determinar la naturaleza de la culpa se han elaborado diversas teorías adquieren relevancia fundamental, como lo es la de la previsibilidad la cual fue

---

<sup>37</sup> Op Cit Supra (4) P. 269-270

<sup>38</sup> Mezger Citado Castellanos Op Cit Supra (1) P. 247

sostenida principalmente por Carrara, para quien la esencia de la culpa “consiste en la previsibilidad del resultado no querido” Afirma que la culpa consiste en la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho, por ende se puede considerar que se funda en un vicio de la voluntad.

La segunda teoría expuesta por Biding y seguida por Brusa acepta la previsibilidad del evento, pero añade el carácter e evitable o prevenible para integrara la culpa, de tal manera que no ha lugar al juicio de reproche cuando el resultado, siendo previsible, resulta inevitable.

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

Castellanos Tena manifiesta que exista culpa cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero este surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia.

## **DIVERSAS CLASES DE CULPA.**

Culpa consciente, con previsión o con representación. Existe cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible pero no solamente no lo quiere, sino abriga la esperanza de que no ocurra, hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la posibilidad del resultado, éste no se quiere, se tiene la esperanza de su no producción.

Culpa es inconsciente, sin previsión o sin representación. Es cuando no se prevé un resultado previsible existe voluntariedad de la conducta causal pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible.

El Art. 9 del C.P.D.F. expresa que obra culposamente el que produce el resultado típico, que no siendo previsible o previo confiando en que no se producirá, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.<sup>39</sup>

Por su parte Amuchategui define a la culpa cuando se causa un resultado típico sin intención de producción pero se ocasiona solo por imprudencia o falta de cuidado o de precaución, debiendo ser previsible y evitable.

Mencionada tratadista expresa que existen dos clases de culpa la culpa consciente e inconsciente.

**CONSCIENTE.** También llamada con previsión o con representación, existe cuando al activo prevé como posible el resultado típico, pero no lo quiere y tiene la esperanza de que no se produzca.

**INCOSNCIENTE.** Conocida como culpa sin previsión o sin representación, existe cuando el agente no prevé el resultado típico, así realiza la conducta sin pensar que puede ocurrir el resultado típico y sin prever lo previsible y evitable.

**JUSTIFICACIÓN DE LA PUNIBILIDAD.** Se cuestiona por que si en los delitos culposos el agente no tiene intención de causar un daño o afectación a un jurídico, existe una pena la respuesta es que el sujeto deja de tener la cautela o precauciones exigidas para evitar una consecuencia dañosa a otros.

---

<sup>39</sup> Op Cit Supra (1) P.P.247-255

DELITOS QUE PUEDEN REVESTIR LA FORMA CULPOSA. Dada la naturaleza de cada delito, solo algunos de ellos admiten la forma culposa, mientras que otros, por su propia esencia únicamente son intencionales.

CLASES DE ERROR. El error puede ser de derecho o de hecho y este a su vez ser esencial (VENCIBLE E INVENSIBLE) O ACCIDENTAL (Aberratio in persona y Aberratio delicti)

ERROR DE DERECHO. El error de derecho ocurre cuando el sujeto tiene una falsa concepción del derecho objetivo. No puede decirse que es inculpable quien comete un ilícito por error de derecho, ni puede serlo por ignorar el derecho, pues su desconocimiento no excusa de su cumplimiento.<sup>40</sup>

### **2.5.1 CAUSAS DE INCULPABILIDAD.**

La inculpabilidad es la ausencia de culpabilidad, significa de reprochabilidad ante el derecho penal, por faltar la voluntad o el conocimiento del hecho, es aquí que nos encontramos con el quinto elemento del delito.

### **CAUSAS DE INCULPABILIDAD.**

Error esencial de hecho invencible.

**Error.** Es la falsa concepción de la realidad, no es la ausencia de conocimiento, si no un conocimiento deformado o incorrecto.

---

<sup>40</sup> Op Cit Supra (4) P.P. 84-85

**Ignorancia.** Es el desconocimiento absoluto de la realidad o la ausencia de conocimiento.

**Error de hecho.** El error recae en condiciones del hecho, así puede ser de tipo o de prohibición. El primero es respecto de los elementos del tipo, en el segundo, el sujeto cree que no es antijurídico obrar.

**Error esencial vencible.** Cuando subsiste la culpa a pesar del error.

**Error esencial invencible.** Cuando no hay culpabilidad este error constituye una causa de inculpabilidad.

**Error esencial.** Es un error sobre un elemento de hecho que impide que se dé el dolo.

**Error accidental.** Cuando recae sobre circunstancias accesorias y secundarias del hecho.

**Aberratio ictus.** Es el error en el golpe de todas formas se contraria la norma.

**Aberratio in persona.** Es el error sobre el pasivo del delito.

**Aberratio in delicti.** Es el error en el delito, se produce otro ilícito que no era el querido.

**Eximentes putativas.** Son los casos en que el agente cree ciertamente (por esencial de hecho) que está amparado por una circunstancia justificativa por que se trata de un comportamiento ilícito.

**Legítima defensa putativa.** El sujeto cree obrar en legítima defensa por un error esencial invencible de hecho.

**Legítima defensa putativa reciproca.** Dos personas pueden obrar por error esencial invencible de hecho, ante la creencia de una agresión injusta y obrar cada una en legítima defensa por error.

**Legítima defensa real contra la legítima defensa putativa.** Puede ocurrir también una conducta típica resultante de obrar una persona en legítima defensa real contra otra que actúa en legítima defensa putativa. Habrá dos resultados típicos y dos excluyentes e responsabilidad, al primero le beneficiara una causa de justificación y al otro una causa de inculpabilidad.

**Estado de necesidad putativo.** La comisión de un delito puede existir cuando alguien por error esencial de hecho invencible, cree encontrarse en un estado de necesidad. Para algunos autores, cuando los bienes jurídicos son de igual jerarquía, consideran que se trata de su estado de necesidad como causa de inculpabilidad.

**Cumplimiento de un deber putativo.** El sujeto puede creer que actúa en cumplimiento de un deber a causa de un error esencial de hecho invencible.

**Ejercicio de un derecho putativo.** Esta figura será factible si se produce en delito bajo un error de la misma naturaleza, cuando el sujeto cree que actúa en ejercicio de un derecho.

**Obediencia jerárquica.** Cuando el inferior produzca un resultado típico en cumplimiento de una obligación legal, y será causa de inculpabilidad cuando sepa

que la conducta es ilícita, pero por temor obedece a la disciplina pues se coacciona la voluntad.

Castellanos afirma que las eximentes putativos son las situaciones en las cuales el agente, en función de un error esencial de hecho insuperable cree, fundadamente. Estar amparado por una causa de justificación o bien que se conducta no s típica.

## **2.6. PUNIBILIDAD.**

La Punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena, tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción. También se utiliza la palabra Punibilidad, con menos propiedad, para significar la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito.

Aun se discute si la Punibilidad posee o no el rango de elemento esencial del delito dice Porte Petit, para nosotros que hemos tratado de hacer dogmática sobre la ley mexicana procurando sistematizar los elementos legales extraídos del ordenamiento positivo, indudablemente l penalidad es un carácter de delito y no una simple consecuencia del mismo.

Opiniones en contrario, pueden citarse entre otras, las de Raúl Carranca y Trujillo. Menciona que al hablar d las excusas absolutorias afirma, certeramente a nuestro juicio que tal causa deja subsistir el carácter delictivo del acto y excluyen sólo la pena. De esto se infiere que para él la Punibilidad no es elemento esencial del delito si falta (las excusas absolutorias forman el facto negativo) el delito permanece inalterable.

Celestino Porte Petit, después de nuevas y fecundas investigaciones decididamente se pronuncia por negar a la Punibilidad el rango que antaño le concediera "cuando existe una hipótesis de ausencia de condiciones objetivas de Punibilidad, concurre una conducta o hecho, típicos, antijurídicos, imputables y culpables pero no punible en tanto no se llene la condición objetiva de Punibilidad, lo cual viene a confirmar que esta no es un elemento sino una consecuencia del delito."<sup>41</sup>

Por su parte Amuchategui define a la Punibilidad como la amenaza de una pena que contempla la ley para aplicarse cuando se viole la norma.<sup>42</sup>

## **26.1. EXCUSAS ABSOLUTORIAS.**

En función de las excusas absolutorias no es posible aplicar una pena, puesto que constituyen el aspecto negativo de la Punibilidad.

Las excusas absolutorias son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.

### **ALGUNAS ESPECIES DE EXCUSA ABSOLUTORIAS.**

**Excusa en razón de mínima temibilidad.** El Art. 375 del código penal vigente establece que cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor espontáneo y pague este todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia. La razón

---

<sup>41</sup> Op Cit Supra (1) P.P.25-27

<sup>42</sup> Op Cit Supra(4) P. 90

de esta excusa debe buscarse en que la restitución espontánea es una muestra objetiva del arrepentimiento y de la mínima temibilidad del agente.

**Excusa en razón de la maternidad consciente.** El Art. 333 del código penal establece la impunidad en caso de aborto causado sólo por imprudencia de la mujer o cuando el embarazo sea resultado de una violación.

**Excusa por no exigibilidad de otra conducta.** Se encuentra establecido en el Art. 400 del C.P.D.F. donde determina el encubrimiento de determinados parientes y ascendientes y de otras personas.

**Excusa por estado de necesidad.** Aquí la ausencia de Punibilidad se presenta en función de que el sujeto activo se encuentra en estado de necesidad, establecido en el Art. 379 del Código penal Federal.

**CAPITULO TERCERO**  
**EL PROCEDIMIENTO PENAL.**

## **CAPITULO TERCERO.**

### **EL PROCEDIMIENTO PENAL.**

Para hablar del procedimiento penal es necesario hacer referencia de los conceptos fundamentales que lo integran y son los siguientes.

#### **3.1. DEFINICIÓN DE DERECHO PENAL.**

El Estado esta facultado y obligado a valerse de los medios adecuados para impartir una justicia equitativa, originándose así la necesidad y justificación del DERECHO PENAL. Ya que su naturaleza es esencialmente punitiva. Debido a que es capaz de crear y conservar el orden social.

Para el tratadista Eugenio Florián el derecho penal es un conjunto de normas que regulan y disciplinan el proceso en su conjunto y en los actos particulares que le caracterizan<sup>5</sup>

Por su parte Manzini, afirma que el derecho penal se aplica par designar tanto al conjunto de normas penales y ordenamientos jurídico penal y es estimado como una rama del conocimiento humano compuesta de un acervo de nociones jurídicas .<sup>6</sup>

Javier Pina y Palacios expresa que es un complejo de las normas del derecho positivo destinados a la definición de los delitos y fijación de las sanciones.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Florián Citado POR Colin Op Cit Supra (4)

<sup>6</sup> Manzini citado por Colin Op Cit Supra (4) P. 3

<sup>7</sup> Javier pina y Palacios Citado Por Colin Op Cit Supra (4) P. 3

Mientras el tratadista Colin Sánchez manifiesta que es una expresión del control social formal, perteneciente al ordenamiento jurídico público regulador del poder punitivo del Estado.<sup>8</sup>

Claria Olmedo expresa que es el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado.<sup>9</sup>

### 3.1.1. CONCEPTO DE PROCESO PENAL

Manzini nos menciona que el proceso penal es una serie compleja de actos superpuestos, destinados a la reproducción jurídica de una interferencia para su discriminación legal.<sup>10</sup>

Por lo que respecta a Eugenio Florián el define el proceso penal como el conjunto de actividades y formas mediante las cuales los órganos competentes pre-establecidos por la ley, observando ciertos requisitos, proveen juzgando a la aplicación de la ley penal en cada caso concreto, para definir la relación jurídico penal concreta y eventualmente las relaciones secundarias conexas.<sup>11</sup>

Claria Olmedo hace una concepción del proceso penal en donde pone de manifiesto que es el único medio legal para la realización efectiva del derecho penal integrado, es el instrumento proporcionado al Estado y el derecho procesal penal como único medio idóneo para que sus órganos judiciales y particulares interesados colaboren frente a un caso concreto para el descubrimiento de la verdad y en consecuencia actué la ley penal sustantiva.<sup>12</sup>

---

<sup>8</sup> Colin Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano De procedimiento Penal 9ª ed Ed Porrúa México 1985

<sup>9</sup> Claria Olmedo Citado por Colin Op Cit Supra (4) P. 2

<sup>10</sup> Op Cit Supra ( 2) P.58

<sup>11</sup> Op Cit Supra (1) P.58

<sup>12</sup> OP Cit Supra (5) P. 58

El tratadista Colin afirma que el termino proceso deriva de un proceder cuya traducción es caminar adelante en consecuencia primeramente proceso y procedimiento son formas o derivados de proceder o caminar adelante.<sup>13</sup>

Como ultimo exponente se encuentra Jiménez de Asúa en donde pone de manifiesto que el proceso penal es el desarrollo que evolutiva y resolutivamente ha de seguir la actividad judicial para lograr una sentencia.<sup>14</sup>

### 3.1.2. DEFINICIÓN DE PROCEDIMIENTO PENAL.

Diversos autores expresan sus diversos puntos de vista acerca de la concepción del procedimiento penal, en donde a continuación se menciona.

El celebre tratadista Colín Sánchez expone que el procedimiento penal es una serie de actos solemnes mediante los cuáles el juez natural observando formas establecidas por la ley conoce el delito y de sus autores a fin de que la pena se aplique a los culpables.<sup>15</sup>

El Procedimiento penal para Victor Riquelme es el conjunto de normas y reglas para la realización de la justicia penal.<sup>16</sup>

Por lo que respecta al Celebre Tratadista Máximo Castro el lo define como el que se ocupa de los medios y formas de investigación de los hechos que caen bajo la sanción del código penal.<sup>13</sup>

Por parte del maestro Juan José Bustamante el Procedimiento penal esta constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente, interrumpidas y

---

<sup>13</sup> OP Cit Supra (4) P., 55

<sup>14</sup> Jiménez de Asúa Citado Por Colín OP Cit Supra (4) P. 58

<sup>15</sup> Op Cit Supra (4) P. 57

<sup>16</sup> Riquelme Citado Por Colin Op Cit Supra (4) P. 57

<sup>13</sup> Máximo Castro Citado Por Colín Op Cit S pura (4) P.57

reguladas por las normas de derecho procesal penal que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito y procede al investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el tribunal.<sup>14</sup>

### **3.2 ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL**

Nuestro código de procedimiento penal en su Art. 2 menciona que el procedimiento tiene cuatro periodos.

- A) PERIODO DE AVERIGUACIÓN PREVIA
- B) PERIODO DE INSTRUCCIÓN
- C) PERIODO DE JUICIO
- D) PERIODO DE EJECUCIÓN.

#### **3.2.1 PERIODO DE AVERIGUACIÓN PREVIA**

El periodo de la averiguación previa comprende las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita la acción penal, concluyendo con la consignación a los tribunales para que se pueda iniciar el procedimiento, debe abarcar o cumplir con los requisitos de procedibilidad que a saber son la denuncia y la querrela y termina con la consignación ante el juez.

El Ministerio Publico puede tener conocimiento de un hecho delictuoso ya sea en forma directa e inmediata por conducto de un particular ya sea por la policía o por quienes estén encargados de un servicio público, por la autoridad judicial al ejercer sus funciones, cuando aparezca la probable comisión de un hecho delictuoso en la secuela procesal y por acusación o querrela.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Bustamante Citado Por Colín Op Cit Sura (4) P. 5

<sup>15</sup> Op Cit Supra P.P. 245

## **A) DENUNCIA.**

La denuncia como medio informativo es utilizada para hacer del conocimiento del Ministerio Público lo que se sabe acerca del delito ya sea que el propio portador de la noticia haya sido afectado o bien que el ofendido sea un tercero.

La denuncia la puede presentar cualquier persona en cumplimiento de un deber impuesto por la ley. En general puede ser presentada por un reo, sentenciado o un extranjero. Ni el sexo ni la edad serán un obstáculo para interponer una denuncia, salvo las excepciones previstas por la ley.

La denuncia se puede realizar verbalmente o por escrito al Ministerio Público o a cualquier funcionario o agente de la policía judicial.<sup>16</sup>

## **B) QUERRELLA.**

Es un derecho potestativo que tiene el ofendido para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido.

Los delitos que se persiguen a petición de parte del ofendido no solamente el agraviado sino también su legítima representante, cuando lo estime necesario, pondrá en conocimiento del Ministerio Público la comisión del hecho delictuoso, para que este sea perseguido, no pudiendo hacerlo en ninguna caso para esta clase de delitos sin la manifestación de voluntad del que tienen ese derecho.

De igual manera que la denuncia se deberá, presentar ya sea por escrito o en forma verbal ante el Ministerio Público quien tiene como función perseguir los

---

<sup>16</sup> Ibidem P.P. 246-247

delito de acuerdo a los que establece el Art. 21 Constitucional.”la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público el cual se auxiliara con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Estas investigaciones se hacen de oficio a excepción de lo establecido por el Art. 113 del código federal de procedimiento penal en donde menciona que no podrá iniciarse cuando se trate de delitos en que solamente se pueda proceder por querrela necesaria y esta no se ha presentado y cuando la ley exija algún requisito previo y este no se hubiese llenado.

La ley sustantiva penal vigente en su Art. 106 expresa que es necesaria la querrela del ofendido, solamente en los casos en que así lo determine el código penal u otra ley de igual manera dicha ley establece en su Art. 107 que cuando el ofendido sea menor de edad puede querrellarse por si mismo y si a su nombre lo hace otra persona, surta sus efectos la querrela, si no hay oposición del ofendido.

### **C) AVERIGUACIÓN PREVIA.**

La ley penal sustantiva del Estado de Guanajuato en su Art. 2 fracción 1 expresa que de la averiguación previa a la consignación a los tribunales que comprende las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita la acción penal.

Las investigaciones realizadas por el Ministerio Público pueden desembocar en los siguientes supuestos.

A) Que no se compruebe la existencia de un delito la probable responsabilidad en este caso se pueden dar los siguientes aspectos. Que aunque estos no sean comprobados, quedan diligencias por practicarse ya sea por que presente una situación de hecho o por una dificultad material para practicarla, caso en el que se ordenara a la policía haga las investigaciones pertinentes para esclarecer los hechos o bien que habiéndose practicado todas las diligencias no se pueda comprobar, en cuyo caso se determina el no ejercicio de la acción penal.

Que se compruebe la existencia de un delito que merezca sanción corporal y la responsabilidad de un sujeto que no se encuentre determinado.

B) Que se compruebe la existencia de un delito que no amerite sanción corporal y la responsabilidad de un sujeto.

C) Que se compruebe la existencia de un delito que se sanción con pena corporal y la responsabilidad de un sujeto que se encuentre detenido.

#### **D) CUERPO DEL DELITO Y LA PROBABLE RESPONSABILIDAD.**

La averiguación previa tiene como finalidad comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

En el código represivo del Estado de Guanajuato en su Art. 158 exprese que el Ministerio Público acreditara los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción y la autoridad judicial, a su vez examinara si ambos requisitos están acreditados en autos, para darle curso al proceso.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditara por cualquier medio probatorio que señale la ley.

El celebre tratadista colín Sánchez manifiesta que el cuerpo del delito son los elementos integrantes de la conducta o hecho delictivo.

Y en consecuencia el cuerpo del delito se da cuando hay tipicidad, según el contenido de cada tipo. De igual manera dicho tratadista afirma, que el cuerpo del delito corresponde en la mayoría de los casos a lo que generalmente se admite como tipo y en casos menos generales, a los que corresponde como figura delictiva.

La integración del cuerpo del delito es una actividad en principio a cargo del Ministerio Público durante la averiguación previa y tiene su fundamento en imperativos de carácter legal.

La actividad que tiene el Ministerio Público es esencialmente la integración del cuerpo del delito.

La comprobación del cuerpo del delito implica una actividad racional, consistente en determinar si la conducta o hecho se adecua a la hipótesis de la norma penal que establece el tipo.<sup>17</sup>

Como último punto el código federal de procedimiento penal, en su Art. 168 en su párrafo tercero establece la probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del inculpado alguna causa de licitud o alguna excluyente de

---

<sup>17</sup> Ibidem P.P. 292-293

culpabilidad. Una vez que se agota la averiguación previa y habiéndose acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

El Ministerio Público ejercitara la acción penal a través de la consignación esto es que lleva el conflicto ante el conocimiento del juez.

## **B) CONSIGNACIÓN ANTE LOS TRIBUNALES.**

Tan luego como aparezca de la averiguación previa que se han llenado los requisitos que exige el Art. 16 Constitucional. Para que pueda procederse a la detención de una persona se ejercitara la acción penal señalado los hechos delictuosos que la motiven.

No será necesario que se llenen los requisitos que exige el precepto constitucional citado, cuando el delito no merezca pena corporal o el Ministerio público, estima conveniente ejercitara desde luego la acción.

También hará consignación el Ministerio Publico los tribunales siempre que de la averiguación previa resulte necesaria la practica de un cateo.

En caso de que la detención de cualquier persona exceda los términos señalados en el Art. 16 constitucional se presumirá que estuvo incomunicada y las declaraciones que haya emitido el detenido no tendrá validez. El juez que reciba la consignación con detenido procederá de inmediato que determinar si la detención fue apegada o no a lo establecido por dicho precepto constitucional, en el primer caso ratificara la detención y en el segundo ordenara la libertad con las reservas de ley.

En el pliego de consignación el Ministerio Público hará expresa recuento de los datos reunidos durante la averiguación previa que a su juicio puedan ser

considerados, por los efectos previstos en el Art. 20 fracción 1 de la carta magna y en los preceptos de este código relativos a la libertad provisional bajo caución tanto en lo referente a la determinación de los elementos del tipo penal, como por lo que respecta a los que deban tomarse en cuenta para fijar el monto de la caución.

Para el tratadista Colín Sánchez la consignación es el acto procedimental, a través del cual el Ministerio Público ejercita la acción penal, poniendo a disposición del juez las diligencias o al indiciado, en su caso, iniciando con ello el proceso penal judicial.

La consignación puede darse en dos formas; sin detenido o con detenido, cuando la consignación se realiza *sin detenido* y se trata de delitos que se sancionan con pena corporal va acompañada del pedimento de orden de aprehensión, si el delito es de los que se sanciona con pena corporal va acompañada del pedimento de orden de aprehensión, si el delito es de los que se sancionan con pena alternativa, se realiza únicamente con pedimento de orden de comparecencia.

Tratándose de la consignación hecha con detenido se pondrá al indiciado a disposición del juez en la cárcel preventiva, remitiéndose la comunicación respectiva juntamente con las diligencias.

Haciendo referencia al código federal de procedimiento penal en su Art. 136 establece que el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio público.

1.- Promover la incoación del proceso

2.- solicitar las ordenes de comparecencia para declaración preparatoria y las de aprehensión que sean procedentes.

3.- Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño.

4.- Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la aplicación de las sanciones respectivas.

5.- Pedir la aplicación de las sanciones respectivas.

6.- En general hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos.

El Art. 137 del mismo ordenamiento menciona los casos en los que el Ministerio Público no ejercita la acción penal y son:

1.- Cuando la conducta a los hechos de que conozca no sean constitutivos de delitos conforme a la descripción típica contenida en la ley penal.

2.- Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles y solo por lo que respecta aquel.

3.- Cuando aun pudiendo ser delictivos la conducta a los hechos de que se trate resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable.

4.- Cuando la responsabilidad penal se halla extinguido legalmente en los términos del código penal.

5.- Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado activo en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

### **3.3. PERIODO DE INSTRUCCIÓN.**

En el código penal del Estado de Guanajuato en su Art. Segundo fracción segunda manifiesta que el periodo de instrucción, que comprende las diligencias practicadas por los tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieren sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculpados

**A. INSTRUCCIÓN EN SENTIDO AMPLIO.** La instrucción en sentido amplio comienza con el auto de radicación hasta el auto que declara cerrada la instrucción; la instrucción se inicia cuando ejercitada la acción penal, el juez ordena la radicación del asunto siempre y cuando el Ministerio Público haya consignado con detenido es decir, cuando el indiciado queda a disposición de la autoridad jurisdiccional.<sup>18</sup>

**B. AUTO DE RADICACIÓN.** El auto de radicación es también llamado de inicio, de incoación o auto de cabeza de proceso dicho mandamiento tiene por objeto sujetar a las partes al Ministerio Público al procesado y al ofendido a la jurisdicción de determinado tribunal. El auto de radicación se dicta las partes que figuran la instrucción y los sujetos procesales (testigos, peritos ) Están sujetos a los poderes jurisdiccionales.

El auto de radicación produce las siguientes consecuencias en el orden jurídico procesal.

---

<sup>18</sup> Op Cit Supra (4) P.158

PRIMERO. Constituye el primer acto de imperio del juez e inicia la apertura de la instrucción y del proceso. SEGUNDO. Desde el momento en que se dicta el juez empieza a disfrutar de su potestad jurisdiccional, limita el periodo de privación de la libertad par que desde el momento en que se pronuncia dicho auto corren para el juez los términos constitucionales de 48 hrs. Para tomar al detenido se declaración preparatoria y de 72 hrs. Para resolver la situación jurídica mediante el auto de formal prisión o el de libertad por falta de meritos y TERCERO. Sujetar a las partes a la potestad del juez, con el fin de que el proceso se desarrolle normalmente.<sup>19</sup>

**C. TERMINO CONSTITUCIONAL.** El Art. 19 de la carta magna en su primer párrafo expresa que ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de 72hrs. A partir de que el indiciado se puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresara el delito que se impute al, acusado, el lugar tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

“Este plazo solo podrá prorrogarse a petición del indiciado.”

El Art. 20 Constitucional, establece las garantías que tendrá el inculpado en todo proceso penal y respecto al teme que abordamos en su fracción tercera dice.”Se le hará saber en audiencia pública, dentro de las 48 hrs. siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación a fin de que se acusador, y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo rindiendo en este acto se declaración preparatoria.

---

<sup>19</sup> Ibidem P.P. 258-260

**D. DECLARACIÓN PREPARATORIA.** La declaración es el acto procesal en que comparece el indicado ante el juez por que le haga saber la conducta o hecho antijurídico y culpable por el que el agente del Ministerio Público ejercito la acción penal en su contra por que bajo ese supuesto manifieste lo que a sus intereses convenga y se defienda y que el juez resuelva la situación jurídica ante de que fenezca el terminó de las 72. hrs.<sup>20</sup>

Algunos tratadistas como Jacinto Pallares, Ricardo Rodríguez, Carlos Franco Sodi y Juan José González Bustamante le llaman declaración preparatoria mientras tanto, Julio Acero Alcalá Zamora la denominan indagatorias<sup>21</sup>.

La declaración tiene por finalidad informar al inculpado sobre el procedimiento judicial instaurado en su contra para que conteste los cargos.<sup>21</sup>

La declaración preparatoria comenzara por las generales del inculpado en las que se incluirá también los apodosos que tuviere se le impondrá del motivo de su detención y se le hará conocer la querella si la hubiere así como los nombres de las personas que le imputen la comisión de delito se le examinara sobre los hechos que motiven la averiguación para lo cual se adoptara la forma que se estime conveniente y adecuada al caso a fin de esclarecer el delito y la circunstancias en que se concibió y llevo a termino y las peculiaridades del inculpado. Además se le hará saber las garantías que le otorga el Art. 20 Constitucional en su primer párrafo.

El código de procedimiento del Estado de Guanajuato en su Art. 146 hace referencia a que las contestaciones que realice o haga el inculpado podrán ser redactadas por el y si no lo hace las redactar el funcionario que practique dicha diligencia, con la mayor exactitud.

---

<sup>20</sup> Op Cit Supra (4) P. 283

<sup>21</sup> Ibidem P.283

Dicho Artículo manifiesta que tanto el Ministerio público como el defensor a quienes se les citara para la diligencia tienen el derecho de interrogar al, inculpado. Así como el juez podrá disponer de los interrogatorios que se hagan por su conducto así mismo tendrá la facultad de desechar las preguntas que a su juicio sean capciosas o inconducentes.

Una vez que el procesado fue puesto a disposición del juez y concluido el término de las 72. Hrs. El juez deberá resolver la situación jurídica del indiciado a través de las siguientes resoluciones según proceda.

**AUTO DE FORMAL PRISIÓN**  
**AUTO DE SUJECCIÓN AL PROCESO**  
**AUTO DE SOLTURA.**

#### **E. AUTO DE FORMAL PRISIÓN.**

El Art. 151 del código de procedimiento penal del Estado de Guanajuato. Establece que dentro de las 72hrs. Siguiendo al momento en que el inculpado quede materialmente a disposición del juez, se dictará el auto de formal prisión cuando de lo actuado aparezcan acreditados los siguientes requisitos.

1.- Que se haya tomado declaración preparatoria del inculpado, en la forma y con los requisitos que establece el capítulo anterior, o bien que conste en el expediente que aquel se rehusó a declarar.

11.- Que estén comprobados los elementos del tipo penal de que se trate y que tenga señalada sanción privativa de libertad.

111.- Que en relación a la fracción anterior esté demostrada la probable responsabilidad del inculpado.

1V.-Que no este plenamente comprobada a favor del inculpado alguna excusa que elimine su responsabilidad o que extingue la acción penal.

El plazo a que se refiere el párrafo primero de este artículo se duplicará cuando lo solicite el inculpado por sí por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de desahogar las pruebas que en esa misma diligencia ofrezca, para que el juez resuelva su situación jurídica.

Por su parte el Art. 154 expresa que se le comunicará al jefe del establecimiento donde se encuentren el detenido, por medio de copia autorizada del auto de formal prisión existente. Este auto y el de sujeción a proceso se comunicará en la misma forma al superior jerárquico del procesado, cuando este sea militar, empleado o funcionario público.

Si dentro del término legal no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de formal prisión o el de sujeción al proceso, se dictará auto de libertad por falta de elementos para procesar o de no sujeción a proceso, en su caso, sin perjuicio de que si procediere, el Ministerio Público perfeccione el ejercicio de la acción penal.

#### **F. AUTO DE SUJECIÓN AL PROCESO.**

Es la resolución dictada por el juez, por medio de la cual, tratándose de delitos sancionados con pena no corporal o alternativa. Previa comprobación del cuerpo del delito y de la presunta responsabilidad, se resuelve la situación jurídica del procesado, fijándose la base del proceso que debe seguirse.

***Los requisitos para dictar un auto de sujeción al proceso son los siguientes.***

- 1.- Que este comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.
- 2.- Que el delito no merezca pena corporal o tenga señalada pena alternativa.
- 3.- Que se haya tomado la declaración preparatoria o se haya asentado la negativa del indiciado para declarar.
- 4.- Que no exista ningún eximente de responsabilidad.

***Los efectos del auto de sujeción al proceso son:***

- 1.- Sujetar al proceso al individuo.
- 2.- Es la base para procesar.
- 3.- En él se señalan el delito(s) por lo que se va a procesar.
- 4.- El individuo no queda en prisión queda libre pero sujeto al proceso.

#### **G. AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PROCESALES.**

Es la resolución dictada por el juez al vencerse el término constitucional de 72Hrs. En donde se ordena que el procesado sea restituido en el goce de su libertad, en virtud de no estar integrado el cuerpo del delito ni la presunta responsabilidad, o que habiéndose dado lo primero, no exista lo segundo.

## H. INSTRUCCIÓN EN SENTIDO ESTRICTO.

La palabra instrucción desde el punto de vista gramatical, significa impartir conocimiento en sentido estricto la instrucción comprende desde la resolución que resuelve la situación jurídica del indiciado hasta que se declare cerrada la instrucción.

## I. MEDIOS DE PRUEBA.

Se va admitir como medio de prueba todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, y no vaya contra el derecho o la norma a juicio del juez o tribunal cuando la autoridad judicial lo estime necesario, podrá por algún otro medio de prueba, establecer la autenticidad del objeto de la misma.

En el código de procedimiento penal nos menciona una serie de medios de prueba. En el Art. 195. Expresa que la **confesión** la puede recibir el Ministerio Público que practique la averiguación previa, o el tribunal que conozca del asunto. Se puede admitir en cualquier estado del procedimiento, pero hasta antes de que se pronuncie sentencia irrevocable.

La **inspección** es otro medio de prueba señalado en el código de procedimiento penal del Estado de Guanajuato. cuando el delito fuere de aquellos que puedan dejar huellas materiales, se procederá a inspeccionar el lugar en que se perpetró, el instrumento cosas objetos, los cuerpos del ofendido y del inculpado. Y si es posible de todas las demás cosas y lugares que puedan tener importancia para la averiguación.

Para la descripción de lo inspeccionado se emplearan dibujos, planos topográficos, fotografías etc. Haciéndolo constar en el acta. Cuales de aquellos en que forma objeto se emplearon.

Se hará por escrito la descripción de todo lo que no fue posible efectuar por los medios anteriores y procurándose con claridad fijar los caracteres, señales o vestigios que el delito dejare y los instrumentos y la forma en que se hubieren usado.

La prueba **pericial**. Se encuentra establecida en el Art.208 del código de procedimiento penal del Estado de Guanajuato. En donde se pone de manifiesto que para el examen de personas, hechos u objetos se requerirá el conocimiento de peritos.

Los peritos que dictaminen serán dos o mas bastara cada uno cuando no exista otro o por caso urgente.

El Ministerio Público y la defensa tiene el derecho a nombrara hasta dos peritos. La parte oferente presentará el cuestionario sobre el que ha de pronunciarse los peritos y su contraria podrá dentro de 3 días designar peritos de su parte y adicionar el cuestionario.

Cuando las opiniones de los peritos no concuerden el funcionario que practique la diligencia los citara APRA discutir sobre los puntos controvertidos haciéndose constar en actas y si no se concuerdan se les nombrara un perito tercero en discordia.

A los **testigos** no los podrá dejar de examinar el tribunal durante la instrucción cuya declaración soliciten las partes. Asimismo podrá mandar examinar a los testigos ausentes.

Toda persona que sea citada como testigo está obligada a declarar.

La **confrontación** como medio de prueba se refiere cuando toda persona que tuviere que referirse a otra, lo hará de un modo claro y preciso, mencionando si le fuere posible, el nombre apellido habitación y demás circunstancias que puedan servir para identificarla.

Quando se practique la confrontación se deberá cuidar que la persona que sea objeto de ella no se disfrace, ni se desfigure, ni borre las huella o señales que puedan servir al que tiene que distinguirla. Así mismo que aquella se presente acompañada de otros individuos vestidos con ropas semejantes y aun con las mismas señas que las del confrontado, si fuere posible y por ultimo que los individuos que acompañen a la persona que va a confrontarse sean de clase analógica atendida su educación, modales y circunstancias.

Los **careos** constitucionales sólo se celebran si el procesado o su defensor lo solicitan. los procesados podrán practicarse cuando exista contradicción sustancial, en las declaraciones de dos personas , pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción.

El careo solamente se practicara entre dos personas y no concurrirán a las diligencias sino las que deban ser careadas, las partes y los intérpretes , si fueren necesarios.

La prueba **documental** la recibirá el tribunal y deberá recibir todas las que le sean presentadas durante la instrucción y las agregara al expediente asentando razón en autos.

## **J) CIERRE DE INSTRUCCIÓN.**

Se declara cerrada la instrucción cuando habiéndose resuelto que tal procedimiento quedo agotado, es decir que una vez desahogadas las pruebas promovidas por las partes y sean practicadas las diligencias ordenadas por el juez, cuando este considera que se llevaron acabo todas las diligencias y dictara un auto declarando cerrada la instrucción esta resolución judicial da lugar a la siguiente etapa del procedimiento penal que es el juicio.<sup>17</sup>

### **3.4 PERIODO DE JUICIO.**

#### **A. CONCLUSIONES.**

Las conclusiones en general, gramaticalmente es cuando la palabra conclusión procede del verbo concluir, o sea, llegar a determinado resultado o solución.

Desde el punto de vista jurídico, las conclusiones son actos procedimentales realizados por el Ministerio Público, y después por la defensa, con el objeto, en unos casos, de fijar las bases sobre las que versará el debate en la audiencia final, y en otros, para que el Ministerio Público fundamente su pedimento y se sobresea el proceso.

Las conclusiones deben formularse en el tiempo que señala la legislación mexicana, las conclusiones se formulan una vez cerrada la instrucción. Para estos fines habrá que atender al tipo de procedimiento ya sea sumario u ordinario.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> Op Cit Supra (4) P. 547

<sup>18</sup> Op Cit Supra (4) P.P. 451-452

Acatando la competencia de territorio que a nuestro interés atañe. El código de procedimiento penal para el, Estado de Guanajuato. En su Art. 279 expresa que cerrada la instrucción se mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público, por diez días, para que formule conclusiones por escrito. Si el expediente excede de doscientas fojas, por cada cincuenta de exceso o fracción se aumentara un día al termino señalado, sin que nunca sea mayor de veinte días hábiles.

Cuando haya transcurrido el mencionado plazo, sin que el Ministerio Público haya presentado conclusiones, el juez informara mediante notificación personal al Procurador General de Justicia del Estado de esta omisión, para que éste formule y ordene la formulación de las conclusiones pertinentes en un plazo no mayor de 15 días.

Si no se formulan conclusiones en el plazo antes mencionado operará el sobreseimiento y el procesado será puesto en inmediata libertad.

Cuando el Ministerio Público, al formular sus conclusiones, debe hacer una breve exposición de los hechos y de las circunstancias peculiares del procesado. Debe poner las cuestiones de derecho que se presenten, y citara las leyes, ejecutorias o doctrinales que le sedan aplicables. Dichas conclusiones deberán precisar si hay o no lugar a acusación.

Cuando cite si hay o no lugar a dicha acusación deberá fijar en proposiciones concretas, los hechos punibles que se le atribuyan al acusado, solicitar la aplicación de la sanción, incluyendo la de reparación del daño si llegase a proceder, y citar las leyes aplicables ala caso. Estas proposiciones deberán contener los elementos constitutivos del delito y las circunstancias que deban tomarse en cuenta para imponer la sanción.

Cuando las conclusiones sean de no acusación y no se comprendiere ningún delito que resulte probado de la instrucción; y si fueren contrarias a las constancias procesales, o si en ellas no se cumple con lo dispuesto en el párrafo anterior, el tribunal las enviara al Procurador señalando cuál es la omisión o contradicción, si estas fueren el motivo del envío.

El procurador oirá el parecer de los agentes auxiliares, y dentro de 15 días siguientes a la fecha en que se haya recibido, resolverá si son de confirmarse, revocarse o modificarse las conclusiones.

Cuando las conclusiones sean acusatoria ya sean formuladas por el agente o por el Procurador se le harán saber al acusado y a su defensor dando les vista del todo proceso, a fin de que en un termino igual contesten el escrito de acusación y formulen , a su vez, las conclusiones que serán procedentes. Si son varios los acusados el término será común para todos.

Si las conclusiones acusatorias se refieren a un delito cuya penalidad no señale sanción privativa de libertad o la señale alternativa, el juez pondrá de inmediata libertad al acusado, advirtiéndole que queda sujeto al proceso para su continuación hasta sentencia ejecutoria.

Si al concluir en termino concedido al acusado y asu defensa, estos no hubieren presentado conclusiones, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad.

## **B. AUDIENCIA FINAL.**

En el procedimiento ordinario, una vez aceptadas las conclusiones de las partes, como definitivas, el acto procesal subsecuente es la celebración de la audiencia final de primera instancia.

El termino "audiencia" viene del latín audiencia, acto de oír o hacerse oír; por si mismo, tradicionalmente, en el orden jurídico equivale al momento procedimental o tiempo destinado a la celebración de una diligencia en que las partes se hacen escuchar ante el juez.

La audiencia final de primera instancia, es la diligencia efectuada en la tercera etapa del procedimiento penal entre los sujetos de la relación jurídica, para que las "partes" presenten pruebas en su caso, y reproduzcan verbalmente sus conclusiones, lo cual permitirá al órgano jurisdiccional, a través del juicio propiamente dicho, y atendiendo a los fines específicos del proceso penal.

El Art. 293. del Código de procedimiento penal del Estado de Guanajuato. Expresa que el mismo día en que el inculpado o su defensor presenten sus conclusiones, o en el momento en que se haga la declaración a que se refiere el artículo 285, se citara a una audiencia que deberá efectuarse dentro de 5 días siguientes. La citación para esa audiencia produce los efectos de citación para sentencia.

En la audiencia se puede interrogar al acusado sobre los hechos que sean materia del juicio, el juez el Ministerio Público y la defensa. Podrán repetirse las diligencias de prueba que se hubieren practicado durante la instrucción, siempre que fuere necesario y posible a juicio del tribunal, y si hubieren sido solicitadas por las partes a más tardare el día siguiente al en que se notificó el auto citando para

la audiencia. Le dará lectura a las constancias que las partes señalen y después de oír los alegatos de las mismas se declarara visto el proceso, con lo que terminara la diligencia.

Contra la resolución que niegue o admita la repetición de las diligencias de prueba, no procede recurso alguno.

### **C. SENTENCIA.**

La palabra sentencia proviene del latín *sententia*, significa dictamen o parecer; por eso, generalmente se dice: la sentencia es una decisión judicial sobre alguna controversia o disputa.

Para el tratadista Colín la sentencia penal es la resolución judicial que fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas y subjetivas condicionales del delito, resuelve la pretensión punitiva estatal individualizando el derecho, poniendo con ello fin a la instancia.

La sentencia se clasifican tomando como base el momento procesal en que se dictan.

Interlocutorias y Definitivas. Son resoluciones pronunciadas durante el proceso para resolver algún "incidente" pero por parte de Colín es incorrecto, porque la resolución sobre alguna cuestión de fondo planteada durante la instrucción procesal, más bien se ajusta a las características de un "auto" en

donde no se satisfacen los presupuestos de toda sentencia cuyo objeto y contenido, también son distintos.

Declarativas y Constitutivas. Las sentencias declarativas, se singularizan por negar o afirmar simplemente la existencia o inexistencia de determinados hechos o derechos; las constitutivas, por declarar un hecho o un derecho, produciendo un cambio jurídico en toda relación jurídico-procesal; y , por último, las de condena, por afirmar o conminar a alguien a realizar alguna prestación.

El tratadista Colín considera que las sentencias siempre son condenatorias o absolutorias y se pronuncian en primera o segunda instancia, adquiriendo, según el caso, un carácter definitivo o ejecutoriado.

La sentencia de condena es la resolución judicial que, sustentada en los fines específicos del proceso penal, afirma la existencia del delito y, tomando en cuenta al grado de responsabilidad de su autor, lo declara culpable, imponiéndole por ello una pena o una medida de seguridad.

La sentencia absolutoria, en cambio, determina la absolución del acusado en virtud de que la verdad histórica patentiza la ausencia de conducta, la atipicidad, o aun siendo así las probanzas no justifica la existencia de la relación de causalidad entre la conducta y el resultado.

La sentencias definitiva, cuando el órgano jurisdiccional de primera instancia así lo declara, al transcurrir el plazo señalado por la ley para interponer algún medio de impugnación; o el tribunal de segunda instancia, al resolver el recurso interpuesto en contra de lo determinado por el inferior, independientemente de que el inconforme acuda al juicio de ampara y obtenga la protección de la justicia federal, pues esto último es de naturaleza distinta.

El objeto de sentencia en sentido amplio abarca aspectos la pretensión punitiva estatal, la pretensión del acusado a la declaración de inocencia o el encuadramiento de su conducta dentro de una especie o modalidad del tipo y la pretensión del ofendido a ser resarcido del daño.

El fin de la sentencia es la aceptación o la negación de la pretensión punitiva y para ello será necesario que el juez mediante la valoración procedente determine la tipicidad atipicidad de la conducta la suficiencia o la insuficiencia de la prueba, la existencia o inexistencia del nexo causal entre la conducta y el resultado y la capacidad o la inculpabilidad, la operancia o no de la prescripción o de alguna a otra causa extintiva de la acción penal..

En cuanto a su forma o manifestación extrínseca, la sentencia es un documentos jurídico necesario para su comprobación y certeza y cuyos efectos legales dependerán de la estricta observancia de los siguientes requisitos; debe hacerse por escrito, atendiendo as determinadas normas de redacción. Como el prefacio, los resultandos, los consideraciones y la parte decisoria.

El prefacio inicia la sentencia, en el exprésense aquellos datos necesarios apara singularizarla.

Las formalidades son: la fecha y lugar en donde se dicte, el tribunal que la pronuncie, el numero del expediente , los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre, el lugar de su nacimiento, su edad, estado civil domicilio y profesión.

**CAPITULO CUARTO**  
**LA PUNIBILIDAD.**

## CAPITULO 4.

### LA PUNIBILIDAD.

Para algunos tratadistas, la Punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de cierta conducta, de modo que un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a una pena, tal merecimiento acarrea una conminación legal de aplicación de esa sanción.

Aún se discute sobre la Punibilidad como elemento esencial del delito o no. Para Porte Petit es una consecuencia del delito, afirmando que cuando existe una hipótesis de ausencia de condiciones objetivas de Punibilidad, concurre una conducta o hecho, típico, antijurídico, imputable y culpable, pero no punible en tanto no se llene la condición objetiva de Punibilidad.<sup>1</sup>

Para imponer una pena como castigo al delincuente por cometer un delito, se realiza el acto de punir, que se identifica con el IUS PUNUENDI, que es el derecho de castigar que el Estado ejerce a través de la disposición de las penas, de acuerdo con el artículo 21 Const.

#### 4.1. TEORÍA DE LA PENA.

La penología es el conjunto de disciplinas que tiene por objeto el estudio de las penas, su finalidad y su ejecución, así como las medidas de seguridad.<sup>2</sup>

Algunos autores ubican a la penología dentro de la criminología; otros la consideran una rama autónoma.

---

<sup>1</sup> porte Petit. Apuntes de la parte General del Derecho Penal ed. Mimeografica México 1960 P 150

<sup>2</sup> García Ramírez Sergio. Represión y Tratamiento Penitenciario de Criminales Ed. Porrúa. México 1962 P. 45

La pena en palabras de Cuello Calón es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal.

Para Frank Von Liszt, es el mal que el juez inflige al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor.

De forma que se han elaborado numerosas doctrinas para justificar a la pena, entre las cuales encontramos:

- a) Teorías Absolutas, que afirman que la pena carece de una finalidad práctica, que se aplica por exigencia de la justicia absoluta, aseguran que es la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, ya sea a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado.
- b) Teorías Relativistas, consideran a la pena como medio necesario para asegurar la vida en sociedad. Es decir, previsión general como amenaza para que los sujetos no cometan delitos o como previsión particular, que consiste en la imposición de la pena para que sirva como ejemplo y el sujeto no vuelva a delinquir.<sup>3</sup>
- c) Teorías Mixtas. Entre las más difundidas se encuentra la de Rossi, quien toma como base el orden moral eterno e inmutable, preexistente a todas las cosas. Junto a él, existe el orden social obligatorio, correspondiente a ambos órdenes, una justicia absoluta y otra relativa, respectivamente; La relativa es la misma justicia absoluta que desarrolla toda su eficacia en la sociedad humana por medio del poder social, dándole a la pena un tono moral para la represión criminal que la eleva y la ennoblece.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Castellanos Tena Ramírez. Lineamientos del Derecho Penal Ed. Porrúa ed.1997 P. 312

<sup>4</sup> Cuello Calón Eugenio Derecho Penal T.I. Barcelona 1947 P.536.

#### **4.1.1. FINES Y CARACTERÍSTICAS DE LA PENA.**

El fin último de la pena es la salvaguarda de la sociedad. Para eso, debe ser intimidatoria, evitando la delincuencia por el temor de su aplicación; debe ser ejemplar al servir de ejemplo a los demás, para que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal; debe ser correcta, al producir en el penado la readaptación a la vida normal, mediante tratamientos curativos y educacionales, impidiendo la reincidencia; debe ser eliminatoria, ya sea temporal o definitiva, según el condenado pueda readaptarse o no a la vida social; y debe ser justa, pues de lo contrario acarrearía males mayores para toda la colectividad.<sup>5</sup>

#### **4.1.2. CLASIFICACIÓN DE LAS PENAS.**

- Por su fin preponderante, se clasifican en:
  - a) Intimidatorias, si se aplican a sujetos no corrompidos.
  - b) Correctivas, si se imponen a individuos susceptibles de corrección
  - c) Eliminatorias si se aplican a inadaptados peligrosos.
  
- Por el bien jurídico que afectan y atendiendo a su naturaleza, las penas pueden ser:
  - a) Contra la vida, como la pena capital
  - b) Corporales, como los azotes, marcas, mutilaciones, etc.
  - c) Contra la libertad como la prisión, confinamiento, prohibición de ir a lugar determinado.
  - d) Pecuniarias, privan de algunos bienes patrimoniales como la multa y reparación del daño.

---

<sup>5</sup> Op Cit Supra (3) p. 313

- e) Contra ciertos derechos, como la pérdida o suspensión de la patria potestad y la tutela.<sup>6</sup>

## 4.2. PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD EN GUANAJUATO.

El C.P. Gto en su artículo 38, describe un catálogo de penas que pueden imponerse por la comisión de delitos:

- I. Prisión
- II. Semilibertad
- III. Trabajo a favor de la comunidad
- IV. Sanción Pecuniaria
- V. Decomiso de instrumentos del delito y destrucción de cosas peligrosas y nocivas.
- VI. Suspensión, privación e inhabilitación de derechos, destitución o suspensión de funciones o empleos e inhabilitación para su ejercicio y desempeño
- VII. Prohibición de ir a una determinada circunscripción territorial o de residir en ella.
- VIII. Las demás que prevengan las leyes.

La prisión consiste en la privación de la libertad personal, en la institución penitenciaria que el Ejecutivo del Estado designe. Su duración va de 10 días a 40 años (Art. 39)

El trabajo a favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas o instituciones asistenciales privadas y puede ser una pena autónoma o sustitutiva de la prisión o de la multa. (Art. 41 y 42)

---

<sup>6</sup> Ibidem P. 314

La semilibertad condicionada consiste en alternar periodos de libertad con periodos de prisión, según las circunstancias del caso y las condiciones que establece el Código.(Art. 47 y 48)

Las sanciones pecuniarias son la multa y la reparación del daño (Art. 50). La multa consiste en el pago al Estado de una suma de dinero que se fije en la sentencia por días multa, tomando en cuenta las reglas para fijación de la cuantía, la capacidad económica del sentenciado y circunstancias personales (Art. 51 y sig.)

La reparación del daño a cargo de la persona sentenciada tiene carácter de sanción general para todos los delitos y comprende:

- I. La restitución de la cosa obtenida por el delito, con sus frutos y acciones, así como el pago de deterioros y menoscabos en su caso.
- II. El pago del daño material causado
- III. El pago del daño moral
- IV. La indemnización de los perjuicios ocasionados (Art. 55 y 56)

La reparación del daño puede ser exigible a terceros con el carácter de responsabilidad civil (Art. 59). Tienen derecho a la reparación del daño el sujeto pasivo y las personas que dependían económicamente de él, conjuntamente con quien tengan derecho a alimentos conforme a la ley.(Art. 60)

El decomiso consiste en la pérdida de la propiedad o de la posesión de los instrumentos u objetos del delito a favor del Estado (Art. 78)

La suspensión consiste en la pérdida temporal de derechos, funciones, cargos, empleos o comisiones que se estén ejerciendo. La privación de derechos estriba en su pérdida definitiva (Art. 84)

La destitución consiste en la separación definitiva de las funciones, cargos, empleos o comisiones públicas que se estén ejerciendo. La inhabilitación implica una incapacidad legal temporal o definitiva para obtenerlos y ejercerlos (art. 85)

En cuanto a la prohibición de ir a determinada circunscripción territorial o de residir en ella, se gula por el artículo 85 C.P. Gto., en virtud de que el Tribunal toma en cuenta las circunstancias del delito y del delincuente y comenzará a partir de que sea compurgada la pena de prisión impuesta.

#### **4.3 MEDIDAS DE SEGURIDAD**

Intentan de modo fundamental la evitación de nuevos delitos, recaen sobre una persona especialmente determinada en cada caso, por haber cometido una infracción típica y se aplican como alternativa cuando no se aplique una pena.<sup>7</sup>

De acuerdo con el artículo 89 del C.P. Gto., las medidas de seguridad que podrán imponerse son:

- I. Tratamiento de inimputables
- II. Deshabitación
- III. Tratamiento psicoterapéutico integral
- IV. Las demás que señalen las leyes.

El tratamiento de inimputables, consistirá en internación en el establecimiento especial público o privado que se juzgue adecuado para la rehabilitación del inimputable o la rehabilitación bajo custodia familiar (Art. 90)

Cuando el sujeto haya sido sentenciado por un delito y éste se haya producido por la adicción a bebidas alcohólicas, estupefacientes, psicotrópicos o

---

<sup>7</sup> Ignacio Villalobos P.P. 512-517

sustancias que produzcan efectos similares, independientemente de la pena que corresponda, se le someterá a un tratamiento de deshabitación por parte de la autoridad de salud. (Art. 91)

El tratamiento psicoterapéutico integral se aplica al responsable de violencia intra familiar o de un delito cometido a un sujeto con quien tenga relación de parentesco, matrimonio, o concubinato.

#### **4.3.1. APLICACIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD EN GUANAJUATO.**

Las penas y medidas de seguridad se fijan de acuerdo a los límites señalados para cada caso y de acuerdo a las reglas señaladas en el artículo 100 y siguientes del C.P. Gto., para individualizar la pena y medida de seguridad.

La conmutación de la pena de prisión puede aplicarse cuando los delincuentes cumplan con los requisitos del art. 45 y que la pena no exceda de 3 años por multa a razón de un día multa por cada día de prisión (Art. 103)

La condena condicional suspende la ejecución de la sanción privativa de libertad impuesta, si concurren los requisitos del Art. 105 del C.P. Gto.

**CAPITULO QUINTO**  
**DELITOS CONTRA LA SALUD.**

## **CAPITULO 5**

### **DELITOS CONTRA LA SALUD**

#### **5.1 LA SALUD PÚBLICA EN LA LEY PENAL.**

Es bien sabido que el Derecho Penal, a través de la tipificación de determinados actos, en sus códigos lo que pretenden es tutelar determinados bienes que considera como imprescindibles por el orden social. Así pues, en materia penal, la salud pública es un bien jurídico que el Estado pretende vigilar a través de la imposición de sanciones a actos que vulneren el código Penal Federal en particular tiene un capitulo referente a los delitos contra la salud.

Podemos anticipar que en los delitos contra la salud el bien jurídico tutelado es precisamente de la salud colectiva, es decir no la salud de una persona en particular, sino la protección de la salud en la sociedad en general ya que cuando existen situaciones en común que se dan en una multitud de hombres congregados en una sociedad estable, un derecho individual viene a convertirse en un derecho social común a todos ellos, por que efectivamente todas las necesitan y las aprovechan o porque un determinado numero de ellos pueden necesitarlos o aprovecharlos.

#### **5.2 CONCEPTO DE NARCOTICO.**

El código penal para el Distrito Federal en su Art. 193 considera narcótico a los estupefacientes, psicotrópicos y demás sustancias o vegetales que determine la ley general de salud, los convenios, los tratados internacionales de observancia obligatoria en México y los que señalen las demás disposiciones legales aplicables en la materia.

Dicho artículo utiliza la palabra narcótico, como un término que abarca en general todas las sustancias reglamentadas bajo el ámbito jurídico penal.

El grupo de los narcóticos lo constituyen las sustancias que actúan sobre el sistema nervioso central que alivien el dolor o inducen al sueño entre los narcóticos se incluyen el opio y sus componentes activos tales como la morfina, la heroína y la codeína, también se incluyen en este grupo, una cantidad de sustancias sintéticas en efectos mórficos, tales como la petidina, la metodona y la normetadona.<sup>1</sup>

### **5.3 POSESION DE NARCOTICOS.**

**CONCEPTO GENERAL.** Del latín possessio-oni del verbo possum, potes, posse, potui, poder.<sup>2</sup>

Para algunos otros autores la etimología de la palabra posesión, proviene del verbo cederé y del prefijo pos: sentarse con fuerza, es el acto de poseer o tener una cosa corporal con animo de conservarla par sí o para otro.

La palabra poseer "viene del latín Posside" que se traduce en tener uno en su poder una cosa.

Respecto a la posesión en civil es la que uno tiene con justa causa y con buena fe, y con ánimo y creencia del señor, esta posesión civil, siempre es justa y se contrapone a lo natural, en evento ésta, no es justa o no tiene los efectos del derecho.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Diccionario de la real academia española P. 914

<sup>2</sup> Ibidem P. 1052.

<sup>3</sup> Ibidem P1030.

### 5.3.1. LA POSESION EN MATERIA PENAL.

En materia penal y tratándose del delito contra la salud, la modalidad de posesión debe llenar tres requisitos.

1. La existencia de un narcótico considerado por la ley como tal.
2. Que el activo tenga el poder de disposición y este en su radio de acción , el narcótico sin llenar los requisitos legales
3. Que tenga conciencia y sea voluntario de ese hecho

Para el tratadista Domínguez Martínez la posesión implica en principio la detentación directa de una persona respecto de una cosa, es decir, se presenta como la situación objetivamente apreciable por la que alguien tiene algo en su poder de tal manera que esta consigo y lo usa con exclusividad porque lo tiene frescamente.<sup>4</sup>

Mientras tanto par Saleilles, la posesión es la efectividad consistente y querida de apropiación económica de las cosas<sup>5</sup>

Para Planiol la posesión es un estado de hecho que consiste en retener la cosa, de forma exclusiva, llevando a cabo sobre ella los mismos actos materiales d uso y de goce, como si se fuera propietario de la misma.<sup>6</sup>

Por lo que respecta al celebre tratadista Bonnecase es un hecho jurídico consistente en un derecho ejercido sobre una cosa mueble o inmueble, señorío que se traduce por actos materiales de un de goce o de transformación llevados a

---

<sup>4</sup> Domínguez P. 465.

<sup>5</sup> Citado Por Domínguez P475

<sup>6</sup> Planiol P 386

efectos, con la intención de comportarse como propietario de ella o como titular de cualquier otro derecho real.<sup>7</sup>

Para Morinegu la posesión no es un mero hecho sino todo un derecho que atribuye a su titular la posibilidad de ejercer un poder de hecho sobre una cosa.<sup>8</sup>

#### **5.4 CONCEPTO DE FARMACODEPENDIENTE.**

El reglamento de 1976 en su artículo 80 considera que todo individuo que sin in terapéutico tenga el habito o la necesidad de consumir, algún estupefaciente o sustancia psicotrópica.

#### **FARMACO.**

La secretaria de salud y el consejo de salubridad en su Art. 191 especifica que existe un programa contra la fármaco dependencia en donde manifiesta que para poder ejecutar el programa deben seguir acciones como la prevención y tratamiento de la fármaco dependencia y la rehabilitación de fármaco dependientes. De igual manera en la educación y orientación sobre los efectos que pueden causar el uso de estupefacientes, sustancias psicotrópicas y otras sustancias que pueden producir dependencia, así como las consecuencias en el ámbito social. Así mismo, la instrucción y educación a la sociedad para conocer los síntomas de la fármaco dependencia.

La secretaria de salud elabora dicho programa y lo ejecutara en coordinación con dependencias y entidades del sector salud y con los gobiernos de las entidades federativas.

---

<sup>7</sup> Bonecas P. 475

<sup>8</sup> Ibidem p. 480

Fármaco. Desde el punto de vista mitológico la palabra fármaco proviene del latín farmacum, que se asemeje a medicamento.

Los fármacos pueden ser naturales cuando provienen de vegetales o animales o bien sintéticos cuyo origen se da en el laboratorio.

Fármaco es toda un sustancia capaz de modificar los sistemas biológicos en sus componentes estructurales y funcionales, se pueden dar diversos empleos clínicos o experimentales.

## **5.5. DIFERENCIA ENTRE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTROPICO**

La palabra estupefaciente proviene del latín, stupefacto, estupefaciens, estupefacción, que significa pasmo, estupor, adormecimiento.

Según el diccionario español “ es una sustancia narcótica que hace perder la sensibilidad “ , que produce estupefacción pasmo o estupor.<sup>9</sup>

Por lo que el Psicotrópico se refiere es aquella sustancia que provoca en el sujeto que la ingiere en la psique una deformación de la misma.

La ley general de la salud clasifica a los psicotrópicos en cinco grupos y para dividirlos, sea utilizado el criterio de la eficacia terapéutica y la mayor o menor gravedad de los problemas sanitarios que provocan.<sup>10</sup>

Los estupefacientes que únicamente te hacen perder cierta sensibilidad y en los psicotrópicos se da un cambio en la psique.

---

<sup>9</sup> Ibidem P 590

<sup>10</sup> García Ramírez P. 25

## **5.6 CONCEPTO DE DEPENDENCIA.**

Por dependencia se entiende un estado fisiológico alterado, producido por la ingestión repetida de un estupefaciente o psicotrópico y mismo es dado que debe mantenerse para evitar los síntomas de la abstinencia.

Existe la dependencia física y psíquica y hay drogas que producen ambas dependencias como el alcohol.

En el código penal federal se utilizan los términos adicto y habitual los cuales están vinculados con el concepto dependencia.

### **5.6.1 LA NECESIDAD.**

Para el diccionario es el impulso irresistible que hace que las causas obren infaliblemente en cierto sentido todo aquello a lo cual es imposible sustraer, faltar o resistir, falta de las cosas que menester para la conservación de la vida.<sup>11</sup>

La necesidad de consumir drogas se refleja en un impulso irresistible de ingerirlos pues de no hacerlo y faltar el organismo se presentarían signos de malestar físico y psíquico.<sup>12</sup>

### **5.6.2 LA ADICCION.**

La persona adicta es el dedicado, muy inclinado, apegado unido o agregado a otro y tros para entender en algún asunto a desempeñar algún cargo o ministerio.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Ibidem Supra(2) P. 914

<sup>12</sup> Díaz de León P.1152

<sup>13</sup> Ibidem supra (2) P. 26

La adicción a las drogas se traduce en la costumbre de consumirlos y el sujeto pierde el control pues tiene que ingerirlas ya que de no hacerlo representa un malestar físico y psíquico.

### **5.6.3 EL HÁBITO.**

El diccionario de la real academia española expresa que es la costumbre adquirida por repetición de actos de la misma especie.<sup>14</sup>

Cuando hay un consumo repetido de droga estamos frente a la habituación las características de la mismo son las siguientes

1. Una tendencia escasa o nula al aumento en la dosis de lo suministrado
2. Cierta dependencia psíquica provocada por los efectos, sin que exista dependencia física y por tanto no se manifiesta el síndrome de abstinencia

El consumo reiterado de drogas, produce entonces la habitualidad, pero hay drogas que solo originan y lleva a la dependencia física.

Mientras tanto la drogadicción es un estado de la intoxicación crónica o periódica, dañino para el individuo y la sociedad producida por el consumo repetido de una droga. de tal forma es importante que se derogue la excusa absolutoria existente en el ART. 193 segundo párrafo del código penal federal ya que analizando el capítulo en análisis es sumamente dañino para la salud ingerir una droga o estupefaciente y desde el punto de vista jurídico el poseer un narcótico por tal motivo debe de señalarse una pena para el sujeto que se encuentre en las circunstancias señaladas.

---

<sup>14</sup> Ibidem P. 691

## **CONCLUSIONES**

5. Haciendo referencia al momento que nos atañe y a modo de concluir la presente investigación derivada de la controversia existente en el Art. 195 segundo párrafo del código penal federal, en donde expresa "que no se procederá en contra de quien, no siendo fármaco dependiente se le encuentre en posesión de algunos de los narcóticos señalados en el Art. 193 por una sola vez y en cantidad tal que pueda presumirse que esta destinada a su consumo personal." En donde se aprecia una notable contradicción debido a que el legislador no ha puesto atención a dicho precepto debe derogarse la excusa absolutoria existente, ya que no es congruente que no se castigue por poseer algún narcótico y por tener la calidad de no fármaco dependiente por tal razón concluyo que debe derogarse tal precepto. A fin de que la ley sea más justa y equitativa.

## CONCLUSIONES.

1. Después del análisis de las diferentes acepciones del Derecho se puede considerar que el Derecho es un conjunto de normas, principios disposiciones y reglas que van a regir y coordinar la conducta externa del hombre para lograr el bien común dentro de la sociedad.

2. La consecuencia ultima de la conducta delictuosa es la pena ,castigo que el estado impone al sujeto responsable de un delito .Dicha pena, antes de ser aplicada debe de ser individualizada, es decir , aplicarla según las características y peculiaridades del sujeto con la finalidad de que esta se ajuste al individuo y sea mas eficaz . Unas de las penas que se aplican con mayor frecuencia es la pena de prisión, con la que se debe de tener especial cuidado, ya que su aplicación irracional e injusta puede resultar contraproducente, contribuyendo a la perversión muchas innecesaria de individuos corregibles mediante otros medios.

3. Los tipos penales relacionados con las drogas son de vital importancia, porque debido al narcotráfico, un gran numero de jóvenes niños y adultos de todas las naciones se vician al entrar al mundo ficticio de satisfacción que ofrecen las drogas, descarriándose y produciendo un gran problema social de delincuencia enfermedades y desesperanza.

4. Debemos hacer referencia ala salud y su protección, como un derecho subjetivo plasmado como garantía en el articulo cuarto constitucional que establece que toda persona tendrá derecho a la protección de la salud y la ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la federación y las entidades federales en materia de salud general, dictando las leyes correspondientes, siendo en este caso la ley General de salud que en su articulo segundo precisa las finalidades de la declaración constitucional del derecho ala protección a la salud.

## **BIBLIOGRAFIA.**

## 1- BIBIOGRAFIA

### TEXTOS

AMUCHATEGUI REQUEÑA Irma Derecho penal Editorial Harla México DF.  
P.P.418

CARRANCAY Trujillo Raúl.- Derecho Penal Mexicano, parte general. Editorial  
Porrua, S.A., México 1985. P.P 904

CASTELLANOS TENA Fernando.- lineamientos elementales de Derecho Penal.  
Editorial Porrua S.A. , México 1981 P.P. 509

CUELLO CALON Eugenio.-Derecho Penal. Editorial Nacional., México 1989 9ª ed.  
P.P.463

DE PIÑA VARA Rafael.- Diccionario de Derecho. Editorial Porrua, S.A., México  
1981.P.P.509.

GARCIA RAMIREZ Sergio.- Drogas e instituciones penitenciarias.- Ediciones  
Desalma. Buenos Aires, Argentina, 1986. P.P.375

JIMENEZ DE ASUA Luis-Lecciones de derecho penal Editorial Episa. P.P.367

MOTO SALAZAR Efraín .- Elementos del Derecho. Editorial Porrua S.A. México  
1980 26ª ed.P.P452

ORELLANA WIARCO Octavio Alberto.- Curso de Derecho Penal. Editorial Harla.  
México 1980. P.P.440

PAVON VASCONCELOS Francisco Manual de derecho penal mexicano Editorial  
Porrua México 1978 4ª ed. P.P. 435

## **11- LEYES Y CODIGOS**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código penal federal

Ley General de Salud

## **111-FUENTES DIVERSAS**

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA- Real academia Española Madrid  
España 19ª ed P.P.1424