



UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE



FACULTAD DE DERECHO

*Con estudios incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México
CLAVE: 8793-09*

LOS MEDIOS MORALES COMO FORMAS
ESPECIALES DE EJECUCIÓN EN EL
DELITO DE HOMICIDIO

TESIS

*Que para obtener el título de
LICENCIADA EN DERECHO*

Presenta:
LIZBETH GARCIA LEDESMA

Asesor: LIC. FRANCISCO GUTIÉRREZ NEGRETTE

CELAYA, GTO.

ENERO 2006



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A Dios por haberme dado la dicha de la vida, por permitirme crecer como persona, como profesionalista y dedicar a toda mi familia la culminación de mis grandes metas en la vida, por permitirme la existencia en este mundo.

A mi Papá Ing. Abel García Medina y mi Mamá Guadalupe Ledesma Cacique con todo el amor de mi vida por su apoyo incondicional, su paciencia y cariño, sus buenos consejos, por todo el esfuerzo y su sacrificio que han hecho para que yo salga siempre adelante abrazando mis esperanzas, enseñándome que la responsabilidad y superación son base fundamental en la vida, gracias por seguir de cerca cada etapa de mi vida con sus cuidados y amor, ustedes son parte fundamental de mis logros. Con respeto y amor su hija. Los amo.

A mis hermanos Raúl y Lupis, que han estado a mi lado regalándome su cariño y apoyo, por sus palabras de aliento, sus sonrisas y por creer en mi. Por cada momento que pasamos juntos. Los quiero mucho

A charlie (mi novio) que has estado a mi lado motivando cada uno de los pasos que doy y teniendo la confianza de que saldré adelante en cada meta, por creer en mi, gracias por este

camino que llevamos recorrido juntos pues ha sido especial, por tu apoyo desinteresado a cada momento, se que estas feliz al igual que yo por este logro, del cual eres parte. Por toda tu ayuda, tu tiempo y comprensión sinceramente gracias. Te Amo mucho flaquito.

A mi Ameriquín por formar parte de esta familia, por tu alegría, por tus sonrisas tan sinceras e inocentes, tus lindas acciones y palabritas de cariño que me regalas, te quiero mucho chiquita (bebita) hermosa. Con amor tu tía liz.

A Ady y Nancy (ph) por ser parte de la familia, por su apoyo, cariño y comprensión que me han demostrado, por los buenos ratos que hemos compartido gracias.

A mi Asesor el Licenciado Francisco Gutiérrez Negrete, por su valioso tiempo que me ha brindado, por la realización de este gran trabajo, por todos sus conocimientos y experiencias transmitidas a lo largo de mi formación universitaria. Con respeto y admiración. Una servidora.

A mis Catedráticos con respeto y gratitud a todos ellos por haber influido de manera importante y trascendental en mi formación profesional, transmitiendo de sus conocimientos y sabiduría, para el logro de esta meta.

Y a todos aquellos que me apoyaron y se preocuparon por mí, sin olvidar a quienes ya no esta con nosotros, pues los llevo en mi mente y corazón.

A TODOS USTEDES:

GRACIAS

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

GENERALIDADES DEL DERECHO PENAL	1
1.1. El Derecho Penal en General.....	1
1.2. Definición de Derecho Penal	2
1.3. Apreciación del Derecho Penal.....	4
1.3.1. Derecho Penal Objetivo.....	5
1.3.2. El Derecho Penal Subjetivo.....	6
1.3.3. Derecho Penal Sustantivo.....	7
1.3.4. Derecho Penal Adjetivo	7
1.4. Evolución de la definición dogmática del Delito	8
1.5. Elementos Objetivos y Subjetivos del Delito.....	9
1.6. Aspectos Positivos y Negativos del Delito	10

CAPÍTULO SEGUNDO

ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO	11
2.1. Definición de los Elementos Objetivos del Delito	11
2.2. La Conducta.....	13

2.3. Clases de Conducta	14
2.3.1. Elementos de la Acción.....	15
2.3.2. Elementos de la Omisión	19
2.3.3. Comisión por Omisión	20
2.4. Ausencia o falta de Conducta	21
2.5. Tipicidad	24
2.5.1 Elementos del Tipo	25
2.5.1.1. Elementos Objetivos	26
2.5.1.2. Elementos Subjetivos	30
2.5.1.3. Elementos Normativos.....	31
2.6. La clasificación de los Tipos Penales	32
2.7. El cuerpo del Delito y Elementos del Delito.....	34
2.8. Atipicidad	37
2.9. La Antijuridicidad	40
2.10. Ausencia de Antijuridicidad	42
2.10.1. Las Causas de Justificación	42
2.10.1.1. Legítima Defensa	43
2.10.1.2. Estado de Necesidad	47
2.10.1.3. Cumplimiento de un Deber	49
2.10.1.4. Ejercicio de un Derecho	50
2.10.1.5. Consentimiento Válido al Sujeto siempre	
Y cuando el bien jurídico tutelado este en	
su Disposición	50

CAPÍTULO TERCERO

ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO	53
3.1. La imputabilidad.....	53
3.1.1. La Responsabilidad	55
3.2. La Inimputabilidad.....	56
3.2.1. Causas de Inimputabilidad.....	57
3.3. La Culpabilidad	59
3.3.1 Naturaleza Jurídica de la Culpabilidad	60
3.3.1.1. Teorías para explicar la Culpabilidad	60
3.3.2. Estructura de la Culpabilidad Clásica.....	63
3.3.3. Estructura de la Culpabilidad Neoclásica.....	63
3.3.4. Formas de Culpabilidad	64
3.3.4.1 El Dolo	65
3.3.4.1.1. Elementos del Dolo	66
3.3.4.1.1. Clases de Dolo	67
3.3.4.2. La Culpa	69
3.3.4.2.1. Teorías para explicar la Culpa.....	70
3.3.4.3. Clases de culpa	71
3.3.4.4. Elementos de la Culpa	73
3.3.4.5. Culpa en el Código Penal vigente para el	
Estado de Guanajuato	74
3.4. La Inculpabilidad.....	74

3.4.1.	Causas de Inculpabilidad.....	75
3.4.2.	El Error	76
	3.4.2.1. Clasificación de Error.....	77
3.4.3.	La Coacción	80
3.4.4.	La Inculpabilidad en el Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato	81
3.4.5.	Error de Tipo	82
3.4.6.	Error de Prohibición.....	82
3.4.7.	Inexigibilidad.....	83

CAPITULO CUARTO

	LA PUNIBILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO.....	84
4.1.	La Punibilidad	84
4.2.	La Pena	86
	4.2.1. Fundamentos de la Pena	90
	4.2.2. Los Fines y Caracteres de la Pena.....	92
4.3.	Clasificación de las Penas	93
4.4.	Individualización de la Pena	97
4.5.	La Extinción Penal	99
4.6.	Ausencia de la Punibilidad.....	103

CAPÍTULO QUINTO

MEDIOS MORALES CONSIDERADOS MEDIOS

COMISIVOS EN EL DELITO DE HOMICIDIO	105
5.1. Concepto de Homicidio	105
5.2. Naturaleza Jurídica del Delito de Homicidio	107
5.3 Estudio Dogmático	109
5.4. Aspectos Colaterales del Delito	129
5.5. Medios comisivos del Delito	132
5.6. La Comisión del Delito de Homicidio Mediante el empleo de los Medios Morales	134
5.7. El Móvil Criminógeno	146

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

En el desarrollo humano las ideas, las costumbres, las normas, las conductas, van evolucionando, no son por lo general producto de una generación espontánea tienen siempre un precedente que sirvan para analizarlos y explicarlos.

Ahora bien, si transportamos éste conocimiento al estudio del delito, decimos que éste es tan antiguo como la humanidad misma, por consiguiente, desde que el hombre vive en sociedad existen las conductas ilícitas, porque el ser humano es en si un conjunto de ideas y sentimientos positivos y negativos, que lo han llevado a imponer sus propias reglas.

Estas conductas consideradas como delitos han provocado una difícil interacción social, razón por la cual, ha llevado a estudiosos del Derecho a profundizar en el estudio del delito, a fin, de lograr el bienestar común por medio de la imposición de castigos, en un comienzo aplicando la Ley del talión, esto es, ojo por ojo, diente por diente. Han transcurrido varios años para determinar el tipo de penas aplicables a los diferentes delitos tratándose de proteger principalmente el valor jurídico mas apreciado que tiene el hombre "*la vida*"

Una tutela justa y eficaz del bien jurídico de la vida solo puede alcanzarse si se toma en cuenta y se matizan los diversos modos, circunstancias, situaciones personales y objetivas y, medios de ejecución que concurran en la conducta que causan como resultado la privación de la vida humana. Adquieren así ante la consideración penalística, honda trascendencia, los modos, situaciones, circunstancias y medios de ejecución que concurren en el hecho antijurídico que motivan la intervención de la tutela penal.

La presente investigación denominada “Los Medios Morales como Formas especiales de ejecución en el delito de Homicidio” hace necesario el análisis y estudio del delito, así como del delito de homicidio, sus formas de ejecución y las diferentes teorías de los juristas en derecho, respecto a los medios morales o psíquicos en la comisión del delito de homicidio.

CAPITULO PRIMERO

“GENERALIDADES DEL DERECHO PENAL”

1.1 EL DERECHO EN GENERAL

La sociedad para realizar su progreso y mejoramiento, necesita de un orden, sin el cual todo intento de convivencia resulta inútil.

La vida en sociedad obliga al hombre a mantener con sus semejantes relaciones sociales que no siempre desenvuelven de un modo natural y armónico; por el contrario, esto determina en ocasiones discrepancias o conflictos entre si. Para evitar tales conflictos, o resolverlos en el caso de que se produzcan el Estado impone Normas Jurídicas las cuales tienen las características de ser coercibles (puesto que tienen fuerza coactiva y que pueden ser impuestas a un en contra de la voluntad del individuo), bilaterales(porque la norma es impero-atributiva) es decir que a la vez que concede derechos impone deberes a la persona que interviene en la relación jurídica entre el sujeto activo del delito y el estado, heterónomas

puesto que las normas son creadas por un sujeto distinto al destinatario de la norma y que esta además le puede ser impuesta aún en contra de su voluntad por los órganos del Estado; externas porque regula las manifestaciones de voluntad de los hombres hacia el exterior. Considerando que toda la vida social del individuo desde su nacimiento hasta su muerte y aún antes de su nacimiento se encuentra regido por el derecho.

1.2 DEFINICION DE DERECHO PENAL

FERNANDO CASTELLANOS TENA ha definido al Derecho Penal como “Una 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 la conservación del orden social.”¹

De acuerdo a lo anterior podemos considerar que el Derecho Penal es “una Rama del Derecho Publico Interno”; porque solamente se puede aplicar a todos los individuos siempre y cuando estos se encuentren dentro del territorio del Estado.²

¹ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. ed. 45 Ed. Porrúa. México 2004. p. 19

² SANTOYO RIVERA, JUAN MANUEL, MANUAL DE INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO, Ed. Univrsiudad. Lasallista Benavente. 1989, pag. 6.

Es Derecho Público porque al cometerse un delito la relación jurídica material que surge de ello, se establece entre el Estado como soberano titular de Jus Punendi y el presunto delincuente.

El Derecho Penal es relativo a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, porque la ley Penal establece los delitos como aquellas conductas que son penalmente relevantes que afectan con mayor relevancia al orden social a través de la lesión del bien jurídico tutelado, conductas que son definidas por el legislador como conductas antijurídicas y las que se consideran delitos entendiendo por este fenómeno jurídico social *a la conducta, típicamente, antijurídica, imputable, culpable y punible.*

Por pena debemos entender el castigo que impone el Estado a todos aquellos sujetos que han llevado a cabo conductas delictuosas y que previamente han sido declaradas culpables.

Y por Medidas de Seguridad se ha dicho que son sustitutos de la Pena, cuya finalidad es la evitar la comisión de delitos, siendo de esta manera su fin de carácter curativo y preventivo.

Como último elemento de la definición de derecho Penal, este tiene y ha tenido la finalidad de Regular o encauzar la conducta humana a fin de

preservar el orden social; Sin en el cual, como ya se había mencionado con antelación, todo intento de convivencia resultaría inútil.

El Derecho Penal constituye así, la forma más drástica de reacción en contra de aquellos sujetos que afectan los valores supremos de la sociedad, llamados también bienes jurídicos tutelados. De ahí que el Derecho Penal está encauzado a la preservación del orden social, y es por esta razón que el Estado es el encargado de perseguir los delitos a través del Ministerio Público.

El derecho penal forma parte del Derecho positivo Mexicano; es derecho vigente. Es de carácter público porque la relación jurídica material que surge de ello, se establece entre el Estado como soberano titular de Jus Punendi y el presunto delincuente.

1.3 APRECIACIÓN DEL DERECHO PENAL

El derecho penal como un conjunto de normas puede ser apreciado desde varios puntos de vista, así la doctrina afirma la existencia de un derecho penal objetivo; subjetivo, también de un derecho penal sustantivo y un derecho penal adjetivo.

1.3.1 DERECHO PENAL OBJETIVO

Cuello Calón considera que el Derecho Penal en sentido Objetivo es “ el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad con que aquellos sean sancionados.”

Desde el punto de vista de *Pessina* es el conjunto de principios Relativos al castigo del delito.

Por lo que respecta *Edmundo Mezguer* señala que el derecho penal objetivo es el conjunto de reglas que norman el ejercicio del poder punitivo del Estado conectando en el delito como presupuesto, la pena como su consecuencia jurídica.

Raúl Carrancá y Trujillo, señala que es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación completa de las mismas a los casos de incriminación. Para este autor, el derecho penal debe valer para la defensa de la sociedad mediante la pena y las medidas de seguridad por la significación, valoración social y jurídica de la conducta humana, en los casos

de violación a la ley impuesta por el Estado para salvaguardar los intereses jurídicos comunes a sus miembros.

1.3.2 EL DERECHO PENAL SUBJETIVO

Se define con *Jus Punitivum*: El cual es el derecho a castigar. Consiste en la facultad del Estado (mediante leyes de combinar la relación del derecho con penas y en su caso imponerlas y ejecutarlas. Según Cuello Calón, es el derecho del Estado a determinar, imponer y ejecutar las penas y además medidas de lucha contra la criminalidad. Por lo tanto el derecho penal subjetivo es el conjunto de atribuciones del Estado, emanadas de normas para determinar los casos en que deben imponerse las penas y medidas de seguridad.

1.3.3 DERECHO PENAL SUSTANTIVO

El derecho Penal Sustantivo se integra con normas relativas a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad contra la criminalidad; por lo tanto la verdadera sustancia del derecho penal lo constituye tales elementos; de ahí la denominación de derecho penal sustantivo ó material.

Para *Eusebio Gómez* el DERECHO PENAL SUSTANTIVO concreta la noción del delito y determina sus consecuencias las normas del derecho penal sustantivo no deben aplicarse en forma arbitraria ó caprichosa, sino de manera sistemática y ordenada.

1.3.4 DERECHO PENAL ADJETIVO

“Su objeto es señalar el camino a seguir en la imposición del derecho material y con mayor frecuencia recibe el nombre de derecho procesal penal entendiéndose por este último el conjunto de normas relativas a la forma de aplicación de las reglas penales a casos particulares”.

1.4 EVOLUCION DE LA DEFINICION DÓGMATICA DEL DELITO

Franz Von Liszt en 1881 hace sus estudios del Código Penal Alemán tratando de encontrar los conceptos fundamentales del delito y se encontró con que lo que estaba establecido en su Código Penal eran acciones y que esas acciones eran contrarias a derecho y les llamo antijurídicas y que esas acciones antijurídicas eran atribuibles a los hombres a titulo de dolo y a titulo de culpa y a esto le llamó culpabilidad refiriéndola como responsabilidad. Por lo tanto para Liszt, el delito es acción antijurídica y culpable.

Ernest Beling en 1900 publica su obra titulada “La teoría del Tipo”, y siendo el primero que sistematiza el tipo penal con ello agrega un elemento más a la definición de Liszt. Para Beling, el delito es entonces acción, típica, antijurídica y culpable. Afirmaba entonces que el delito es una acción típica porque es un elemento autónomo que está relacionado con los juicios de valor de la Antijuridicidad, ni de la culpabilidad, está traía como consecuencia que el tipo penal de Beling, era un tipo Avaloradamente Neutro.

En 1915 Ernesto Von Mayer, siguiendo la definición de Beling, afirma que el delito es acción típica, antijurídica y culpable, a diferencia de Beling cuya tipicidad es neutra, Mayer le empieza a dar un carácter indiciario de la Antijuridicidad, es por ello que Mayer afirmaba que la tipicidad determina un indicio de la existencia de la Antijuridicidad de tal manera que para él toda

conducta típica Puede ser antijurídica siempre y cuando no exista una causa de justificación y con ello tenemos la Racio Cognoscendi de la Antijuridicidad.

Posteriormente Edmundo Mezger, afirma que el delito es acción típicamente, antijurídica y culpable, es decir que, en tanto para Mayer la tipicidad es un indicio de la Antijuridicidad, para Mezger la tipicidad implica la esencia de la Antijuridicidad por lo que toda conducta típica es antijurídica siempre y cuando no exista una causa de justificación y de esta manera tenemos la Racio Essendi de la Antijuridicidad.

1.5 ELEMENTOS OBJETIVOS Y SUBJETIVOS DEL DELITO

Dentro de los elementos objetivos del delito se encuentra: ***La Conducta, la Tipicidad, la Antijuridicidad y la Punibilidad.***

Con relación a los elementos subjetivos del delito se encuentra: ***La Imputabilidad, la Culpabilidad***

1.6 ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO

Aspectos Positivos	y	Negativos del Delito
<u>ASPECTOS POSITIVOS</u>		<u>ASPECTOS NEGATIVOS</u>
1.- Conducta		1.- Ausencia de Conducta
2.- Tipicidad		2.- Atipicidad
3.- Antijuridicidad		3.- Causas de Justificación
4.- Imputabilidad		4.- Inimputabilidad
5.- Culpabilidad		5.- Inculpabilidad
6.- Punibilidad		6.- Excusas Absolutorias

CAPITULO SEGUNDO

“ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO”

2.1 DEFINICION DE LOS ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO

Los estudios y aportaciones de importantes juristas de todas las épocas, la contraposición de sus ideas con otros, logran la definición dogmática del mismo, y que hoy se conoce como:

“El delito es la conducta, típicamente, antijurídica, imputable, culpable y punible”.

De la anterior definición se desprende entonces que la conducta, la tipicidad y la Antijuridicidad son los elementos objetivos del delito.

Y son objetivos porque se desarrollan afuera del sujeto, es decir fuera de su intelecto.

De ahí tenemos que el resto de los elementos a excepción de la Punibilidad, son los elementos subjetivos del mismo, refiriéndonos a la imputabilidad y a la culpabilidad, los que analizaremos en el siguiente capítulo.

Respecto de la Punibilidad existe actualmente la controversia dogmática tendiente a determinar si es elemento del delito o tan solo es una consecuencia del mismo; Para los efectos de este estudio de investigación y sin entrar a dilucidar la naturaleza de la Punibilidad podemos considerarla como consecuencia del delito, toda vez que ante la presencia de las excusas absolutorias que son el aspecto negativo de la Punibilidad, solamente se elimina la pena, quedando firme todos los demás elementos del delito; Y si tuviésemos que considerar como elemento lo clasificaríamos como un elemento objetivo toda vez que la Punibilidad, considerada como pena se desarrolla fuera del sujeto.

Por lo que en el presente capítulo nos ocuparemos exclusivamente de los elementos objetivos del delito como son la conducta, la tipicidad y la Antijuridicidad y sus aspectos negativos.

2.2 LA CONDUCTA.

La **Conducta** es un elemento básico del delito, y para expresar este elemento objetivo del delito se han utilizado diversas denominaciones; algunos autores lo nombran conducta, otros acción, así como también se le ha llamado hecho e incluso acto. Nosotros le nombraremos Conducta.

Von Liszt definió la conducta nombrándole acción, como el movimiento corporal voluntario positivo o negativo, desencadenante del proceso causal que modifica el mundo exterior. Fernando Castellanos Tena, define a este elemento como comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito.¹

La Conducta como movimiento corporal positivo o negativo ante todo debe ser voluntaria, esto se traduce en que la voluntad debe manifestarse hacia el exterior con movimientos corporales voluntarios positivos o negativos los cuales deben de ser la consecuencia de la manifestación de voluntad, que traerán como consecuencia a su vez la existencia del resultado. Un movimiento corporal que no obedezca al a voluntad, no puede ser

¹ CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL.43ª. ed. Ed. Porrúa. México 2002. p.69

considerado de ninguna forma como una conducta, supuesto en el que faltaría el factor indispensable para que el movimiento corporal pueda ser considerado como conducta; la Voluntad se ha definido como la autodeterminación del ser humano, que implica la manifestación del querer, pues la voluntad implica, sin embargo, siempre una finalidad. No se concibe un acto de voluntad que no vaya dirigido a un fin. El contenido de la voluntad es siempre algo que se quiere alcanzar, es decir, un fin.

2.3 CLASES DE CONDUCTA.

En cuanto a la definición de Liszt, se aprecia que este autor nos habla de movimientos corporales voluntarios, los cuales pueden ser apreciados desde un punto de vista positivo de la conducta, se habla de un hacer positivo, es decir, de una acción, misma que cuando viola una norma prohibitiva se nos convierte en comisión. Si hablamos de un punto de vista negativo de la conducta, tendremos una abstención, un no hacer y cuando con ello se viola una norma dispositiva que nos ordena o manda nos encontramos ante una omisión.

Así surge una primera clasificación de los delitos como lo es delitos de comisión cuando se viola una norma prohibitiva; la segunda que

comprende delitos de omisión cuando se viola una ley dispositiva que ordena o manda; Para Eusebio Gómez, en los delitos de Omisión las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio. Los delitos de omisión violan una ley dispositiva, en tanto los de acción infringen una prohibitiva y algunos autores consideran una tercera forma de aparición de la conducta, a través de la violación de una norma dispositiva se viola una norma prohibitiva, a la cual se le ha dado el nombre de omisión impropia o conocida también como comisión por omisión. Estas son las tres clases de conducta existentes.

La voluntad representa en la conducta un factor básico, porque su manifestación hacia el exterior se nos traduce en la conducta, debiendo de haber en consecuencia un nexo causal entre la voluntad y el movimiento corporal positivo o negativo y entre esta y el resultado que es la modificación del mundo exterior o la puesta en peligro del bien jurídico tutelado.

2.3.1 ELEMENTOS DE LA ACCIÓN.

La acción tiene sus propios elementos y al respecto, Celestino Porte Petit, escribe: “Generalmente se señalan como elementos de la acción: una

manifestación de voluntad, un resultado y una relación de causalidad... La manifestación de voluntad la refieren los autores a la conducta y no al resultado. La conducta es un concepto que excede el campo específico del derecho penal, que traduce sólo la expresión del actuar humano. Existen conductas que son típicas y pueden ser constitutivas del delito y por lo mismo relevantes para el derecho penal “.²

Para Cuello Calón, los elementos de la acción son: un acto de voluntad y una actividad corporal.³

Para Luis Jiménez de Asúa, son tres los elementos de la acción: manifestación de voluntad, resultado y relación de causalidad.⁴

Para Edmundo Mezger, la acción tiene los siguientes elementos: un querer del agente, un hacer del agente y una relación de causalidad entre el querer y el hacer.⁵

La mayoría de los autores mencionados, podrían diferir en los elementos de la acción, más sin embargo coinciden en uno de ellos, que es la relación de causalidad, pues para que la conducta que puede ser comitiva

² CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL.
ed. 45 Ed. Porrúa. México 2004. p. 156

³ IDEM

⁴ IDEM

⁵ IDEM

u omitiva, se considere delictiva, debe haber una relación causal y efecto entre la voluntad y el movimiento corporal o la abstención. A esta relación se le llama de causalidad, la misma que debe darse entre el movimiento corporal o la abstención, hasta llegar al resultado que es la modificación del mundo exterior. Por lo tanto la Relación de Causalidad, es el nexo que existe entre un elemento del hecho (conducta) y una consecuencia de la misma conducta: resultado. Es decir debe comprobarse para dar por existente el hecho, elemento del delito, una conducta, resultado, y relación de causalidad.

El resultado debe tener como causa un hacer del agente, una conducta positiva.

Para ayudar a determinar cuales actividades humanas deben ser tenidas como causas del resultado, existe la Teoría de la equivalencia de la condiciones, también conocida como conditio sine qua non, y que se debe a Von Buri, Teoría que indica que todas las condiciones productoras del resultado son equivalentes y por ende, todas son su causa, cada una es un factor de la consecuencia y por ende con respecto a ésta tiene el mismo valor.

Al respecto Celestino Porte Petit, afirma: “La relación de causalidad es el nexo que existe entre un elemento del hecho (conducta), y una

consecuencia de la misma conducta: resultado. Por tanto, el estudio debe realizarse en el elemento objetivo del delito, independientemente de cualquier otra consideración. Es decir, debe comprobarse para dar por existente “el hecho”, elemento del delito, una conducta, resultado y relación de causalidad. En otros términos, con el estudio del elemento “hecho” se resuelve únicamente el problema de la causalidad material, es el estricto cometido de la teoría del elemento objetivo del delito y no otro: comprobar el nexo psicológico entre el sujeto y la conducta y el nexo naturalístico entre la misma conducta y el resultado (consecuencia o efecto). Pero para ser un sujeto responsable, no basta el nexo naturalístico, es decir, que exista una relación causal entre la conducta y el resultado, que es función de la culpabilidad y constituye un elemento del delito. Así pues, una vez que se comprueben los elementos del hecho y, por tanto, la relación causal, es necesario comprobar los demás elementos del delito hasta llegar a la culpabilidad. Por ello, no podemos admitir que la culpabilidad constituya un correctivo en la Teoría de la Equivalencia de las Condiciones; no puede ser correctivo lo que es elemento, o sea aquello indispensable para la existencia del delito, pues en todo caso habría la misma razón para llamar correctivo a los restantes elementos del delito”.

2.3.2 ELEMENTOS DE LA OMISIÓN

Según Eusebio Gómez, son delitos de omisión aquellos en los que las condiciones de donde deriva su resultado reconocen como base determinante la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio.

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

Como en la acción, en la omisión existe una manifestación de voluntad que se traduce en un no actuar, concluyese, en consecuencia, que los elementos de la omisión son:

- a) Voluntad
- b) Inactividad

La voluntad encamínase a no efectuar la acción ordenada por el Derecho. La Inactividad esta íntimamente ligada al otro elemento, al

psicológico, habida cuenta de que el sujeto se abstiene de efectuar el acto a cuya realización está obligado.⁶

Los dos elementos mencionados (voluntad e inactividad) aparecen tanto en la omisión simple como en la comisión por omisión, más en ésta emergen otros dos factores, a saber: Un resultado material (típico) y una relación de causalidad entre dicho resultado y la abstención.

Cualquiera que sea el resultado de la omisión, debe constituir una figura del delito prevista en la ley.

2.3.3 COMISIÓN POR OMISIÓN.

Dentro de la omisión debe distinguirse la omisión simple u omisión propia de la comisión por omisión u omisión impropia. Porte Petit, estima como elementos de la omisión propia: a) La Voluntad o no Voluntad como los delitos de olvido; b) La inactividad y por último c) Deber Jurídico de obrar, con una finalidad consistente en un resultado típico.

⁶ CASTELLANOS. Op. Cit. P. 157

En la Comisión por Omisión hay una doble violación de deberes; de obrar y de abstenerse, y por ellos se infringen dos normas: una preceptiva y otra prohibitiva; "Existe un delito de comisión por omisión, cuando se produce un resultado típico y material, por un no hacer, voluntario o culposo como los delitos de olvido en los cuales se viola una norma preceptiva penal o de otra rama del Derecho y una norma prohibitiva.

Tanto en la omisión simple como en la comisión por omisión aparecen los elementos de la voluntad e inactividad mas en la comisión por omisión aparecen otros dos factores como son: a) un resultado material (Típico) y, b) una relación de causalidad entre dicho resultado y la abstención.

Por lo tanto los delitos de simple omisión no requieren de un resultado material, en cambio en los de comisión por omisión es necesario un resultado material.

2.4 AUSENCIA O FALTA DE CONDUCTA.

La Conducta como elemento objetivo del delito también tiene su aspecto negativo, que en este caso se traduce en la falta o ausencia de conducta, y en él está implícita la falta de voluntad, de tal manera que el

movimiento corporal, no corresponda a la voluntad no habrá conducta y al no haber conducta no existirá el delito. Las causas que originan la falta de conducta son las siguientes:

a) **Bis Mayor o Fuerza Mayor**, fuerza proveniente de la Naturaleza que provoca un movimiento corporal involuntario en un humano.

b) **Bis Absoluta o fuerza física irresistible** en donde el sujeto también se mueve como consecuencia de una fuerza superior sin que exista voluntad, fuerza proveniente de otro ser humano.

c) **Impedimento Físico**, que se tiene cuando un sujeto en contra de su voluntad no se puede mover por tener un obstáculo insuperable y evitar la comisión de algún delito y

d) **Cualquier otra causa que anule la voluntad**, como puede ser el sueño, sonambulismo o el hipnotismo, fenómenos psíquicos en que el sujeto realiza una actividad o una inactividad sin voluntad.

Como se ha visto en estas causas que nulifican la conducta, todas carecen del factor volitivo elemental para que una conducta pueda ser

considerada como delictiva, ya que solo se sanciona a quienes mediante su voluntad cometen un hecho penalmente tipificado.

Respecto a la Ausencia de Conducta, como aspecto negativo del elemento objetivo conducta, nuestro Código Penal Vigente del Estado , establece en el artículo 33 fracción I, que el delito se excluye, cuando el hecho se realice sin intervención de voluntad del agente.

Por lo que si ésta conducta dada, carece del factor volitivo del sujeto que la realizó, no podrá considerarse a esta conducta como delictuosa.

Es menester aclarar que nuestro código actual resume en una sola fracción todos los casos de ausencia de conducta que establecía nuestro código penal anterior, de tal suerte que no los menciona y por lo tanto la Bis Mayor, Bis Absoluta, Impedimento físico o cualquier otra causa que nulifique la voluntad se convierten en eximentes supraleales, esto es que aunque no estén mencionadas por la ley, en el supuesto caso que se den en el tiempo y en el espacio surtirán sus efectos como causas de ausencia de conducta.

2.5 TIPICIDAD

No toda conducta es delictuosa, necesita además que esta sea típica, y para esto es necesario precisar los siguientes conceptos:

a) Tipo Penal

b) Tipicidad

c) Atipicidad

d) Falta de Tipo

A) El Tipo penal, es la descripción en abstracto de la conducta que se considera delito o penalmente relevante, por lo que los tipos penales son descripción de la conducta conocida como delito, pudiéndose considerar como la descripción que hace el Estado de la conducta delictuosa.

B) La Tipicidad, además de ser el segundo elemento objetivo del delito, es la adecuación o encuadramiento de la conducta dada en la realidad con la descrita en abstracto por el tipo penal.

Es pues la coincidencia de un comportamiento con el previamente descrito por el legislador, la adecuación de una conducta a la hipótesis legislativa, Según Porte Petit. Se dice también que la Tipicidad es un juicio de valor, un estudio que se realiza para determinar si la conducta encuadra en el tipo penal

Para Celestino Porte Petit la Tipicidad “es la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la formula nullum crimen sine tipo o nullum crimen sine lege, que significa que no puede haber delito sin tipo, y no hay delito sin ley.

C) La Atipicidad, se da cuando la conducta no encuadra en el tipo penal descrito, más adelante se explicará detalladamente, ya que es la atipicidad el aspecto negativo de la tipicidad.

2.5.1 ELEMENTOS DEL TIPO

Los tipos penales cuentan con ciertos elementos que permiten distinguirlos entre sí, para evitar confusiones. Son elementos necesarios para que exista el tipo. Estos elementos son objetivos, subjetivos y algunas veces cuentan con elementos normativos.

En la Doctrina de Beling en Alemania en 1906; quien considera el tipo como una mera descripción. El tipo penal de Beling era un tipo Avaloradamente neutro, objetivo y puramente descriptivo, avaloradamente neutro porque no lo relacionaba con los juicios de valor de la Antijuridicidad ni de la culpabilidad, y objetivo porque sólo contiene elementos objetivos; y descriptivo porque define o describe las conductas que se consideran delito.⁷

2.5.1.1 ELEMENTOS OBJETIVOS

Son referencias a cosas, personas, modos de obrar, conceptos que pueden ser captados por los sentidos, estos son:

1. Conducta
2. Resultado
3. Nexo Causal
4. Especiales formas de Ejecución

⁷ CASTELLANO TENA FERNANDO. LIEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL ed. 45. Ed. Porrúa. México 2004. p. 168

5. Modalidades de lugar, tiempo, modo u ocasión
6. Los sujetos los cuales pueden ser Activo o Pasivo.
7. Objeto Material
8. El Objeto Jurídico

Conducta: Es el movimiento corporal voluntario, positivo o negativo desencadenante del proceso causal que modifica el mundo exterior.

Resultado: Es la consecuencia de la conducta, es decir, la modificación del mundo exterior.

Nexo Causal: Es el vínculo o relación que une a la conducta con el resultado, dicho nexo es el que une a la causa con el efecto.

Especiales formas de Ejecución: Se refiere a los medios comisivos del delito, es decir, a ciertas vías que la conducta tiene que recorrer en algunos tipos penales, a través del medio comisito que el mismo exige.

Modalidades de Lugar, Tiempo u Ocasión: Algunos tipos exigen que la conducta sea llevada a cabo en un lugar determinado para poder ser tipificados. Del mismo modo, algunos tipos exigen un periodo de tiempo determinado para desarrollar la conducta. Por último, la modalidad de ocasión, debe ser cumplida y esta se refiere al aprovechamiento que hace del momento el sujeto activo para llevar a cabo la conducta delictuosa.

Sujetos: Se trata de los individuos que tienen la voluntad de hacer o abstenerse de hacer.

Sujeto Activo: Es la persona que lleva a cabo la conducta delictuosa, quien lleva a cabo el movimiento corporal positivo o negativo que modifica el mundo exterior.

Sujeto Pasivo: Es el titular del derecho violado o bien jurídico tutelado; por regla general el sujeto pasivo coincide generalmente con el ofendido, que es la persona que recibe el daño causado por la infracción penal, sin embargo podría tratarse de personas diferentes.

En el sujeto Activo como en el Sujeto Pasivo hay que ver circunstancias de número y circunstancias de calidad.

Circunstancias de Número: la mayoría de los tipos penales están redactados en singular, se entiende que basta un solo sujeto para agotar éstos; sin embargo hay tipos penales que requieren de una pluralidad de sujetos, en caso de que esta pluralidad de sujetos no se cumpla en el momento de la realización del ilícito, se tipificará otro delito.

Circunstancias de Calidad: Hay tipos que forzosamente requieren que el sujeto activo o el sujeto pasivo observen una calidad (entre otras de ser madre, padre, ascendiente, descendiente, superior jerárquico, servidor público, menor de edad.)

Objeto material: Es la persona o cosa sobre la cual recae la conducta delictuosa.

Objeto Jurídico: Es el bien jurídico tutelado, es decir, el interés social jurídicamente protegido, son valores que la sociedad requiere para una convivencia pacífica.

2.5.1.2 ELEMENTOS SUBJETIVOS

Para Max Ernesto Mayer, en su Tratado de Derecho Penal (1915) indica que la tipicidad es indiciaria de la Antijuridicidad. Por lo tanto estima al tipo como la ratio cognoscendi de la Antijuridicidad, que es la razón por la cual podemos conocerla, es decir, que el tipo penal es el indiciario de la Antijuridicidad. Él relaciona relativamente la tipicidad con este tercer elemento objetivo del delito, afirma que a través de la tipicidad podemos conocer la Antijuridicidad.

Así es Mayer quien descubre lo que se conoce como los elementos subjetivos del tipo penal, entre otros tenemos:

- *Ánimos*
- *Propósitos*
- *Fines*
- *Sabiendas o Saberes*
- *Conocimientos*

2.5.1.3 ELEMENTOS NORMATIVOS

Edmundo Mezger, afirmaba que el tipo no es la simple descripción de una conducta antijurídica y define al delito como acción típicamente antijurídica y culpable.

Para Mezger, “el que actúa típicamente actúa también antijurídicamente, en tanto no exista una causa de exclusión del injusto. Este autor relaciona totalmente la tipicidad con la Antijuridicidad, y de esta forma aparece la ratio escendi, donde dice que el tipo jurídico-penal es la razón esencial por la cual conocemos la Antijuridicidad.

Además descubrió otros elementos llamados elementos subjetivos normativos, y se llaman subjetivos porque se dejan a consideración del juez, por lo tanto los elementos normativos son juicios de valor que se dejan a la interpretación del juez y son entre muchos otros los siguientes:

1.- Honor

4.- Castidad

2.- Honorabilidad

5.- Honestidad

3.- Deshonra

6.- La propiedad

La posesión o los elementos normativos que son juicios de valor que se dejan a la interpretación subjetiva del juez, tomando en consideración lo que por ello se entiende en la colectividad.

2.6 LA CLASIFICACIÓN DE LOS TIPOS PENALES.

La clasificación de Fernando Castellanos en su obra “Lineamientos Elementales de Derecho Penal”, es la siguiente:

a) Tipos Penales Normales: En ocasiones el legislador incluye en la descripción típica elementos normativos o subjetivos. Si las palabras empleadas se refieren a situaciones puramente objetivas, se estará en presencia de un tipo normal.

b) Tipos Penales Anormales: Cuando dentro de la descripción se establece una valoración, ya sea esta cultural o bien jurídica, o cuando incluye elementos subjetivos.

c) Tipos Penales Fundamentales o Básicos: son los que existen por sí mismos.

d) Tipos penales Complementados: Surge del tipo penal básico o fundamental, presupone su existencia, tiene una circunstancia que lo diferencia del básico fundamental. Se distingue porque se encuentran en el mismo capítulo de los tipos penales básicos o fundamentales.

e) Tipos Penales Especiales: Cuenta con su propio aparato, con su propio capítulo.

Los especiales y complementados pueden ser **agravados o privilegiados**, según resulte o no un delito de mayor entidad.

f) Tipos Penales Autónomos o Independientes: Tienen vida por sí mismos no necesitan de otros tipos penales para existir.

g) Tipos Penales Subordinados: dependen de otro tipo penal para existir, como los complementarios.

h) Tipos Penales de Formulación Casuística: necesitan de medios comisivos. Cuando necesariamente señala la forma en que puede cometerse.

i) Tipos Penales de Formulación Amplia: en estos se describe una hipótesis única, en donde caben todos los modos de ejecución. No describen una forma concreta y exacta para manifestarse, esto es, se pueden cometer por diversidad de medios. Tal es el caso del homicidio, el cual puede sufrirse por disparo de arma de fuego, de arma blanca, entre otros.

j) Tipos Penales de daño: serán de daño si el tipo tutelado los bienes frente a su destrucción o disminución.

k) Tipos Penales de Peligro: será de peligro cuando la tutela penal protege el bien contra la posibilidad de ser dañado.

2.7 EL CUERPO DEL DELITO Y ELEMENTOS DEL DELITO

Corpus delicti, era un concepto de gran importancia en el Derecho de Procedimientos Penales, debido a que la comprobación de la conducta o hecho punible descrito por el legislador y entendido como un todo unitario en los elementos que lo integran, es la base en que se sustente; sin ello, según

criterio de la Suprema corte de Justicia de la Nación, “no puede declararse la responsabilidad del acusado, ni imponérsele pena alguna.”⁸

El cuerpo del Delito son los elementos integrantes de la conducta o hecho delictivo; en consecuencia, para ese fin será necesario determinar si está comprobado el injusto punible, lo cual corresponderá a lo objetivo, subjetivo y normativo, de acuerdo con la descripción legal de cada tipo de los previstos por el legislador en el Código Penal u otras leyes.

Por lo tanto el cuerpo del delito se da cuando hay tipicidad, según el contenido de cada tipo; de tal manera que, el cuerpo del delito corresponderá, atendiendo a la situación concreta: a lo objetivo; a lo subjetivo normativo; a lo subjetivo.⁹

El cuerpo del delito está constituido por la realización histórica espacial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito.

Las normas penales singulares describen figuras del delito, las cuales tienen únicamente un valor hipotético, ya que para que nazca el delito propiamente dicho es necesario que una persona física realice una conducta

⁸ COLIN SANCEZ GUILLERMO. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. ed.9ª. Ed. Porrúa. México 1985. p. 287

⁹ IBIDEM. p. 292

que sea subsumible en alguna de ellas. Al realizarse en el mundo exterior una de dichas conductas, se ha integrado, tanto en el tiempo como en el espacio, históricamente la hipótesis y se ha corporizado la definición legal. Es decir, ha surgido el cuerpo del delito, actualmente denominado tipo penal.¹⁰

Para demostrar lo anterior basta pensar respectivamente en el delito de homicidio (objetivo); en el delito de robo(objetivo y normativo); en el delito de estupro(objetivo, normativo, subjetivo).

Tal es el caso que se ha sostenido que el cuerpo del delito era entendido como el conjunto de presupuestos y elementos del Tipo que están demostrados existenciales y que nos permiten, de una parte, definir exactamente el delito dado y por otra, establecer su nota distintiva respecto de los otros delitos.

Nuestro Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato en su artículo 158 establece: El Ministerio público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción, y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos, para darle curso al proceso.

¹⁰ ARILLA BAS FERNANDO. EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO. 22ª ed. Ed. Porrúa. México 2003. p. 106.

Para efectos de este Código, se entenderá por cuerpo del delito el conjunto de elementos que su integración requiera, de acuerdo a su definición legal; y por probable responsabilidad, que las constancias que se hayan recabado acrediten presuncionalmente que el acusado ejecuto el hecho delictuoso o que participó en su comisión.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad, se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley.

2.8 ATIPICIDAD.

Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado Atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa. Suele distinguirse entre ausencia de tipo y de tipicidad; la Ausencia de Tipo se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta que, según el sentir general, debería ser incluida en el catálogo de los delitos.¹¹ En cambio la Ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta

¹¹ CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. 45ª.ed. Ed. Porrúa. México 2004. p.175

dada, de manera destacada nuestro código Penal vigente para el Estado de Guanajuato se refiere a la ausencia de tipicidad, en su artículo 33 fracción II relativo a las Causas de Exclusión del Delito cuando “falte alguno de los elementos del tipo penal de que se trate.”

Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes:

- a) Ausencia de la calidad o del número exigido por la Ley en cuanto a los sujetos activos y pasivos;
- b) Si falta el objeto material o el objeto jurídico;
- c) Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo;
- d) Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados por la Ley;
- e) Si faltan los elementos subjetivos legalmente exigidos;

Esto es, en ocasiones el legislador, al describir el comportamiento, se refiere a cierta calidad en el sujeto activo, en el pasivo, o en ambos, por ejemplo, en el delito de peculado, en el cual el sujeto activo ha de ser el encargado de un servicio público (artículo 248 del código Penal Vigente para el Estado de Guanajuato) que a letra dice: “ Al servidor público que disponga de un bien que hubiere recibido en razón de su cargo, se le impondrá de dos

a diez años de prisión y se sesenta a doscientos días multa; así como destitución del empleo o cargo e inhabilitación por el mismo término de la pena privativa de libertad impuesta.

Sin la institución o el interés por proteger, no habrá objeto jurídico, como la falta de propiedad o posesión de delitos patrimoniales, por ejemplo se presenta una atipicidad por no existir objeto material sobre el cual recaiga la acción, como cuando se pretenda privar de la vida a quien ya no la tiene(caso en el cual tampoco hay objeto jurídico), en el artículo 138 del Código Penal vigente para el estado de Guanajuato en su artículo 138 establece “Comete homicidio quien priva de la vida a otro.”

A veces el tipo describe el comportamiento bajo condiciones de lugar o de tiempo; si no operan la conducta será atípica por ejemplo, cuando la Ley en el delito de enriquecimiento ilícito exige que tal sea durante el tiempo del cargo del servidor público, artículo 250 del Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato “ Al servidor público que durante el tiempo de su cargo y por motivos del mismo, aumente ilícitamente su patrimonio o se conduzca como dueño de bienes no incluidos formalmente en aquel, se le aplicara de uno a nueve años de prisión.....”

Si la hipótesis legal precisa de modalidades específicas, éstas han de verificarse para la integración del ilícito; v. gr. “por medio de la violencia...” Caso de la violación en su artículo 180 del Código Penal Vigente para el Estado de Guanajuato.

Hay tipos en donde se contienen elementos subjetivos del injusto; estos constituyen referencias típicas a la voluntad del agente o al fin que persigue. Diversas descripciones delictivas aluden a los conceptos: entre otros “intencionalmente”, “a sabiendas”, “con el propósito”...

2.9 LA ANTIJURIDICIDAD.

La Antijuridicidad es puramente objetiva, atiende solo al acto, a la conducta externa. Para llegar a la afirmación de que una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor, una estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del Estado. “

Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación.”¹²

¹²CASTELLANOS. op. cit. P.179

Consecuentemente la Antijuridicidad se ha definido como una relación de contradicción entre la conducta típica y el orden jurídico.

Lo cierto es que la Antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo. En los tipos penales se señalan los valores que es necesario amparar; una conducta es antijurídica cuando vulnera dichos bienes o valores.

Puede decirse que la Antijuridicidad es lo contrario al derecho. Por tanto, que el hecho encaje descriptivamente en el tipo que la ley ha previsto, sino que se necesita que sea antijurídico, contrario a derecho.¹³

Podemos decir que la Antijuridicidad es un juicio de valor de orden contradictorio, entre la conducta material del ser humano y la norma cultural establecida por el estado, que sustenta una regla de comportamiento social. Hay dos especificaciones:

1. Antijuridicidad Formal: Constituye la trasgresión o agresión a la norma establecida por el Estado, y se le conoce como oposición a la Ley.

¹³ JIMENEZ DE ASÚA LUIS. LECCIONES DE DERECHO PENAL.3ª.ed.Ed. Harla. México 1997. p. 176

2. Antijuridicidad Material: Es cuando se da la contradicción a los intereses colectivos

2.10 AUSENCIAS DE ANTIJURIDICIDAD.

Puede ocurrir que la conducta típica esté en aparente oposición al Derecho y sin embargo no sea antijurídica por mediar alguna causa de justificación. Luego las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la Antijuridicidad.¹⁴

2.10.1 LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

Las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la Antijuridicidad de una conducta típica. Representa un aspecto negativo del delito; en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito, a saber: la *Antijuridicidad*. En tales condiciones la acción realizada, a pesar de su apariencia, resulta conforme a

¹⁴ CASTELLANOS. OP. CIT. P. 182

derecho. Alas causas de justificación también se les llama justificantes, causas eliminatorias de la Antijuridicidad, causas de licitud e incluso los finalistas les llaman causas permisivas, porque son permisos para violar la ley.

Esto es todas aquellas condiciones que tienen el poder de eliminar el carácter antijurídico de una conducta típica.

El Artículo 33 del Código Penal Vigente para el Estado de Guanajuato establece como causas de justificación en sus fracciones III, V, VI, las siguientes:

2.10.1.1 LEGITIMA DEFENSA

Artículo 33 fracción V del Código Penal Vigente para el Estado de Guanajuato. El delito se excluye cuando:

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

Es una de las causas de justificación de mayor importancia. Se trata de repulsar 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.¹⁵

En la legítima defensa se da privilegio al bien social sobre el bien de un particular que el propio interesado expone al constituirse en agresor y por eso es lícito y jurídico sacrificar una vida o un bien concreto cuando una u otra han sido comprometidos por su propio titular; amparar la integridad o la vida de un ciudadano, deja de ser de interés social cuando se vuelve contra la sociedad y la disciplina, que son los verdaderos objetivos de toda protección penal.

En esta causa de justificación esta de por medio siempre un bien más valioso; por eso es jurídico el sacrificio del interés que socialmente resulta menor, aún cuando desde puntos de vista individuales pudiera parecer igual o mayor.

¹⁵ CATELLANOS. Op. Cit. P. 191

Elementos de la Legítima Defensa:

- a) Una agresión injusta y actual;
- b) Un peligro inminente de daño, derivado de la agresión, sobre bienes jurídicamente tutelados; y
- c) Repulsa de dicha agresión.¹⁶

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

Dicha agresión ha de amenazar bienes jurídicamente tutelados pertenecientes al que se defiende o a terceros a quienes se defiende, por

¹⁶ CASTELLANOS Op. Cit. P. 194

aludir la ley a bienes jurídicos propios o ajenos. (los bienes pueden pertenecer a personas físicas o morales).

Habría Presunción de Legítima Defensa cuando falta alguno de los elementos de la defensa, como son, la agresión puesta en peligro del bien propio o de terceros, pero que de acuerdo a los actos objetivos que realiza el agresor dan la evidencia de que exista en la mente del agredido un posible daño.

Soler llama exceso en la legítima defensa a la intensificación innecesaria de la acción inicialmente justificada. Hay exceso en la defensa cuando el agredido va más allá de lo necesario para repeler la agresión colocándose en el ámbito de lo antijurídico. Se sanciona como delito culposo.

Aspectos en los que se elimina la legítima defensa:

- No puede existir legítima defensa en exceso: como ya se mencionó porque si el agredido rebasa los límites de un comportamiento legitimado, se coloca en un ámbito antijurídico.

- Nunca hay legítima defensa reciproca: Pues quien injustamente ataca sobre otro , no puede hacer valer la defensa legítima cuando el agredido contraataca

- En la riña no hay legítima defensa: Riña es contienda de obra y no la de palabra entre dos o más personas, donde las dos actitudes son antijurídicas , , mientras la legítima defensa requiere para su existencia de una conducta lícita, acorde con el Derecho, frente alguna injusta agresión; de ahí que la riña excluye la defensa legítima.

2.10.1.2 ESTADO DE NECESIDAD

Para Von Liszt afirma que el estado de necesidad “ 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 protegidos”.

Las Diferencias que existen entre La Legítima Defensa y El Estado de Necesidad son, que en la legítima defensa hay agresión, mientras en el estado de necesidad hay ausencia de ella; y, la legítima defensa crea una lucha , una situación de choque entre un interés ilegítimo (la agresión) y otro lícito (la reacción, contra-ataque o defensa); en el estado de necesidad no existe tal lucha sino un conflicto entre intereses legítimos.

El estado de necesidad implica el sacrificio de un bien jurídico de menor valor, para poder evitar la lesión de otro bien también jurídicamente tutelado y de mayor valor.

Hay casos en que la igualdad de los bienes en concurso es sólo aparente; en realidad no se compara el valor de uno con otro, sino el de cualquiera de ellos con el de un conjunto del que ambos forman parte.

Elementos del Estado de Necesidad:

- a) Una situación de peligro real, actual o inminente;

- b) Que ese peligro no haya sido ocasionado intencionalmente por el agente;

- c) Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídico tutelado (propio o ajeno);

d) Un ataque por parte del quien se encuentra en el estado necesario; y

e) Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente.

2.10.1.3 CUMPLIMIENTO DE UN DEBER:

Implica que la persona debe tener una obligación con respecto a terceros atendiendo a su trabajo, profesión o circunstancias de parentesco o de solidaridad con otra persona, en donde el Estado autoriza a que se dañen bienes de otros, atendiendo a la obligación del sujeto de enfrentar un peligro para salvaguardar bienes importantes.

Nuestro Código Penal vigente establece en su artículo 33 fracción III, tanto el cumplimiento de un deber como el ejercicio legítimo de un derecho como causas de justificación del delito, y a letra dice: el delito se excluye cuando: se obre en cumplimiento de un deber legal o en el ejercicio legítimo de un derecho.

2.10.1.4 EJERCICIO DE UN DERECHO

Se basa principalmente en la autorización que da el estado para dañar ciertos bienes jurídicos, con motivo de la practica de un deporte o del derecho a corregir.

Dentro de éstas hipótesis (derecho o deber) puede comprenderse, como formas específicas, las lesiones y el homicidio cometidos en los deportes o como consecuencia de tratamientos medicoquirúrgicos y un tipo de lesiones inferidas con motivo del ejercicio del derecho de corregir.¹⁷

2.10.1.5 CONSENTIMIENTO VALIDO DEL SUJETO

PASIVO SIEMPRE Y CUANDO EL BIEN

JURIDICO TUTELADO ESTE EN SU

DISPOSICIÓN.

El Código Penal para el estado de Guanajuato establece en su artículo 33 fracción IV, El delito se excluye cuando: se actúe con el consentimiento válido del sujeto pasivo, siempre que el bien jurídico afectado sea de aquellos de que pueden disponer lícitamente los particulares.

¹⁷ CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. 45ª. ed. Ed. Porrúa. México 2004. p. 212.

El Consentimiento del Sujeto Pasivo es la manifestación primordial del principio de la ausencia de interés. Dicho consentimiento debe ser “valido” precisa la ley. Tal expresión debe interpretarse en el sentido de relevancia o eficacia. Ahora bien, ¿Cuáles son los casos en los que el consentimiento tiene eficacia? Para que se de la relevancia o eficacia del consentimiento como causa de justificación, se requiere:

- 1.- Que provenga del titular del bien jurídico tutelado
- 2.- Que verse sobre bienes disponibles jurídicamente por su titular
- 3.- Que provenga de una persona capaz y
- 4.- Que la voluntad no este viciada

Si se reúnen éstos elementos, la conducta pierde su calidad antijurídica, dejando de ser delictuosa.

Es necesario establecer que el consentimiento debe otorgarse antes o coetánea mente a la realización de la conducta. Como la ley no precisa forma del consentimiento, es dable afirmar que éste puede darse

válidamente de manera expresa o tácita, ello se fundamenta en el principio general de derecho que establece que donde la ley no distingue no debemos distinguir.¹⁸

¹⁸ CARDONA ARISMENDI ENRIQUE. CODIGO PENAL COMENTADO DEL ESTADO DE GUANAJUATO. 3ª. ed. Ed. Orlando Cardenas.Irapuato 2000. P.P.159-160

CAPITULO TERCERO

“ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO”

3.1 LA IMPUTABILIDAD.

La imputabilidad es la capacidad del sujeto de conocer, saber, entender y comprender el carácter ilícito del hecho y de comportarse de acuerdo con esa comprensión.

La capacidad de entender es la facultad intelectual, es la posibilidad de conocer, comprender y discernir los motivos de la propia conducta y por lo tanto, apreciarla sea en sus relaciones con el mundo externo, o bien, en su alcance o consecuencias.

La capacidad de querer, es posibilidad de determinarse, basándose en motivos conocidos y seleccionados de elegir la conducta adecuada al motivo más razonable.

Para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable, son imputables quienes tienen desarrollada la mente y no padecen alguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer, es decir, los poseedores, al tiempo de la acción, del mínimo de salud y desarrollo psíquico; por lo tanto para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce, esto es la imputabilidad es uno de los atributos que debe tener el ser humano para efectos de que pueda entrar en la característica de ser declarado culpable de un delito, Nuestro sistema penal considera que la imputabilidad es un elemento autónomo que debe acreditarse necesariamente, por ello se define como: La capacidad de entender y querer, esto es, de determinarse en función de aquello que conoce.

La Imputabilidad es, pues, el conjunto de condiciones mínimos de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo. Comúnmente se afirma que la imputabilidad está determinada por un mínimo físico representado por la edad y otro psíquico, consistente en la salud mental. Son dos aspectos de

tipo psicológico: salud y desarrollo mentales; generalmente el desarrollo mental se relaciona estrechamente con la edad.¹

La imputabilidad debe contar por tanto con los siguientes elementos:

- **Elemento intelectual:** es decir, entender y conocer la licitud del hecho.

- **Elemento Volitivo:** es el querer la licitud del hecho.

3.1.1 LA RESPONSABILIDAD

Es la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado.

La imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho, pero en ocasiones el sujeto, antes de actuar, voluntaria o culposamente se coloca en situación inimputable y en esas condiciones produce el delito.

¹ CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. 45ª. Ed. Ed. Porrúa. México 2004. p. 218.

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

3.2 LA INIMPUTABILIDAD.

Como la imputabilidad es soporte básico y esenciadísimo de la culpabilidad, sin aquella no existe ésta y sin culpabilidad no puede configurarse el delito; luego la imputabilidad es indispensable para la formación de la figura delictiva, la Inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad. Las causas de Inimputabilidad son, pues, todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente.²

² CASTELLANOS. Op. Cit. P. 223

3.2.1 CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD

- Perturbación grave de la conciencia con base patológica (trastorno mental permanente)
- Perturbación grave de la conciencia sin base patológica (Trastorno mental transitorio)
- Desarrollo mental retardado o incompleto
- Minoría de edad

- Acciones Liberae in Cause (siempre y cuando la acción sea por error o involuntaria)

Perturbación grave de la conciencia con base patológica o Trastorno Mental Permanente: La conciencia es la facultad intelectual que permite la vinculación con el mundo exterior. Esta causa se refiere a la enfermedad mental que anula la capacidad de comprensión y autocontrol. Aquí están comprendidas todas las enfermedades con excepción de la

personalidad antisocial. Significa que el sujeto nace con ese problema o lo adquiere posteriormente y nunca va a poder recuperar las capacidades de entender ni de querer, esto es tiene una perturbación grave de la conciencia con base psicológica.

Perturbación grave de la conciencia sin base patológica r o Trastorno Mental Transitorio: Son casos de perturbación de la conciencia puramente emocionales, reacciones transitorias como consecuencia de emociones intensas o estados febriles agudos. El sujeto vuelve a su situación normal o de lucidez, esto es una enfermedad que sana.

Desarrollo Mental Retardado o Incompleto: Se refiere a casos de retraso mental como el síndrome de Down, o cualquier otra circunstancia que por su naturaleza pueda impedir la plena vinculación del sujeto con el mundo exterior. tiene una edad pero aparenta otra.

Minoría de Edad: Los menores de 16 años serán inimputables. Según lo establece nuestro Código Penal en su artículo 37. Las personas menores de dieciséis años no serán responsables penalmente con arreglo a lo dispuesto por este Código; en ningún caso se le podrá imponer pena alguna. De este modo cuando un menor infringe la ley, queda inmerso en un

tratamiento tutelar administrativo, como lo establece la constitución en su artículo 18, cuarto párrafo.³

3.3 LA CULPABILIDAD.

Una conducta será delictuosa no solo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable. Se considera culpable la conducta, según Cuello Calón, cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada.

Jiménez de Asúa establece que al llegar a la culpabilidad es cuando el interprete ha de extremar la finura de sus armas para que quede lo más ceñido posible, en el proceso de subsunción el juicio de reproche por el acto concreto que el sujeto perpetró.⁴

³ ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. CONSTITUCIÓN POLÍTICA. Art. 18

⁴ JIMENEZ DE ASÚA LUIS. LECCIONES DE DERECHO PENAL.3ª.ed.Ed. Harla. México 1997. p. 234

En el más amplio sentido puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.⁵

Podemos considerar la Culpabilidad como el nexo intelectual y emocional (volitivo) que liga al sujeto con su acto.

3.3.1 NATURALEZA JURÍDICA DE LA CULPABILIDAD

Tres son las principales corrientes que hablan a cerca de la naturaleza jurídica de la culpabilidad: Sistema Clásico, Sistema Neoclásico.

3.3.1.1 TEORÍAS PARA EXPLICAR LA CULPABILIDAD.

a) Teoría psicologista o psicológica de la culpabilidad del Sistema Clásico (Franz Von Liszt-1881):

⁵JIMENEZ DE ASÚA LUIS. LECCIONES DE DERECHO PENAL.3ª.ed.Ed. Harla. México 1997. p. 234

El Estudio de la culpabilidad requiere el análisis del psiquismo del agente, a fin de indagar en concreto cual ha sido su actitud respecto al resultado objetivamente delictuosa. “ Lo cierto es que la culpabilidad con base psicológica, consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; lo cual quiere decir que contiene dos elementos: Uno **Volitivo** o como lo llama Jiménez de Asúa, emocional; y otro **Intelectual**.

Volitivo.- Indica la suma de dos querereres: de la conducta y del resultado; y el

Intelectual. El conocimiento de la Antijuridicidad de la conducta “ (esto es que conoce que lo que va a ser es contrario a derecho.)⁶

b) Teoría Normativa o normativita de la Culpabilidad del Sistema Neoclásico (Reinhart Von Frank-1907):

Para esta doctrina, el ser de la culpabilidad lo constituye un juicio de reproche; una conducta es culpable, si ha un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada. En otras palabras la Culpabilidad considerada como

⁶ CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. 45ª. Ed. Ed. Porrúa. México 2004. p.234.

reprochabilidad de la conducta del sujeto al cometer el evento delictivo, se fundamenta en la exigibilidad de una conducta a la luz del deber.⁷

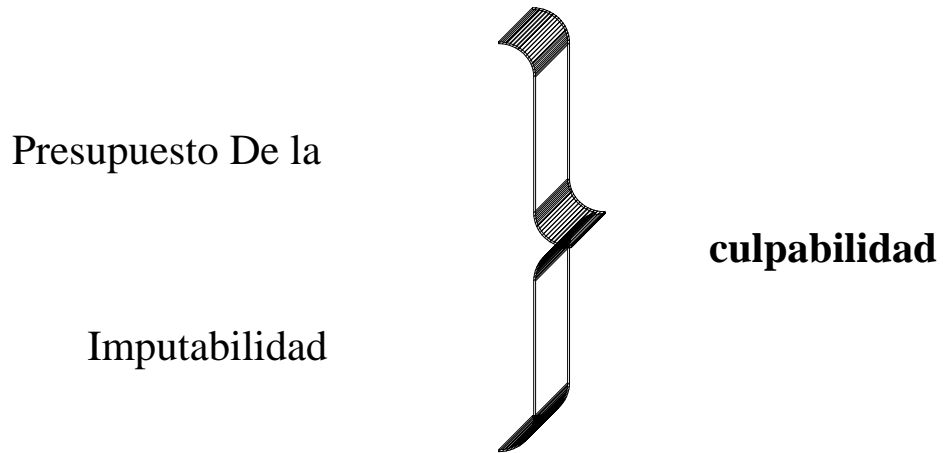
Esto es se reprochará al autor el que no ha actuado conforme a Derecho, el que se ha decidido a favor del injusto, aún cuando podía comportarse conforme a Derecho, aún cuando podía decidirse a favor del Derecho.

Para el Psicologismo, la Culpabilidad radica en el hecho psicológico causal del resultado; en el Normativismo, es el juicio de reproche a una motivación del sujeto.

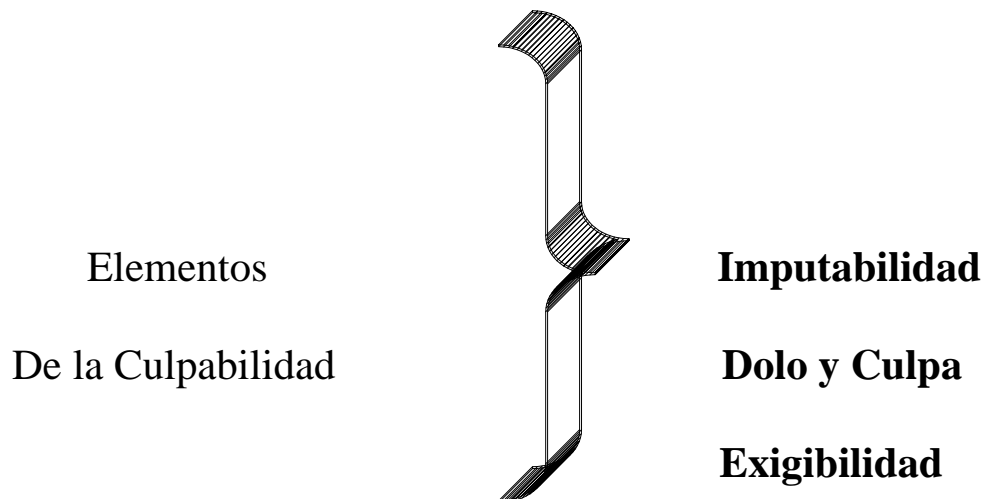
Tanto Psicologistas como Normativistas, coinciden en que en el delito no sólo el acto ha de ser contrario ha derecho y por supuesto a los valores que las leyes tutelen, sino que es menester la opción subjetiva, es decir, que el autor se encuentre también en pugna con el orden jurídico.

⁷ CASTELLANOS. OP. CIT. P.236

3.3.2 ESTRUCTURA DE LA CULPABILIDAD CLÁSICA



3.3.3 ESTRUCTURA DE LA CULPABILIDAD NEOCLÁSICA



3.3.4 FORMAS DE CULPABILIDAD

Son las clases en que el sujeto dirige su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito, o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia. De esta manera la culpabilidad reviste dos formas:

- Dolo
- Culpa

Se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo), o por descuidar las precauciones indispensables exigidas por el Estado para la vida gregaria (culpa).⁸

En el Dolo, el agente, conociendo la significación de su conducta, procede a realizarla. En la Culpa consciente o con previsión, se ejecuta el acto con la esperanza de que no ocurrirá el resultado; en la inconsciente o previsión, no se prevé un resultado previsible; existe también descuido por los intereses de los demás.

⁸ CASTELLANOS. Op. Cit. P. 237

3.3.4.1 EL DOLO.

Es la intención o voluntad dirigida a la realización de la conducta y a la obtención del resultado. Por lo que obra con dolo el sujeto imputable que quiere la conducta.⁹

Atendiendo nuestro Código Penal en su artículo 13, Obra Dolosamente quien quiere la realización del hecho legalmente tipificado o lo acepta previéndolo al menos como posible.

Desprendiéndose de la transcripción anterior de nuestro Código Penal sólo contempla el Dolo Directo y el Dolo Eventual.

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

Luis 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 entre la manifestación humana y el cambio en el mundo

⁹ LIC. GUTIERREZ NEGRETE FRANCISCO. Cátedra del 16 de marzo de 1999

exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o se ratifica.

En resumen el Dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico. (resultado delictuoso).

3.3.4.1.1 ELEMENTOS DEL DOLO.

El Dolo contiene un elemento ético y otro volitivo o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta el deber. El Volitivo o Psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto; en la volición del hecho típico.¹⁰ Esto es:

a) Elemento Ético o Intelectual: esta constituido por la conciencia de que quebranta el deber.

b) Elemento Volitivo o Emocional: consiste en la voluntad de realizar el acto.

¹⁰ CASTELLANOS. Op.cit. p. 239

3.3.4.1.2 CLASES DE DOLO.

- **Se habla de Dolo Directo,**
- **Dolo Indirecto,**
- **Indeterminado y**
- **Dolo Eventual.**

▪ *DOLO DIRECTO:* Es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay Voluntariedad de la conducta y querer del resultado. Según Cuello Calón el dolo directo se da cuando el resultado corresponde a la intención del agente. Esto es el resultado coincide con el propósito del agente. (Decide privar de la vida a otro y lo mata).¹¹

¹¹ CASTELLANOS. Op.cit. p. 239

- DOLO INDIRECTO (o simplemente indirecto), se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aún previendo su seguro acaecimiento, ejecuta el acto. (El agente se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros resultados delictivos. Para dar muerte a quien va a abordar un avión, coloca una bomba cerca del motor, con la certeza de que, a demás de morir ese individuo, perderán la vida otras personas y se destruirá el aparato.)

- DOLO INDETERMINADO: (Cuando el sujeto tiene una intención genérica de delinquir sin proponerse un resultado delictivo en especial, Un anarquista que lanza bombas)

- DOLO EVENTUAL: *Existe* cuando el agente se representa como posible u resultado delictuoso, y a pesar de tal representación, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. Hay voluntariedad de la conducta y representación de la posibilidad del resultado; éste no se quiere directamente, pero tampoco se deja de querer, se menosprecia, que en ultima instancia equivale a aceptarlo.¹²

¹² CASTELLANOS. Op.cit. p.p 239,240

El dolo Eventual se caracteriza por la eventualidad incertidumbre respecto a la producción de los resultados típicos previstos pero no queridos directamente, a diferencia del dolo Indirecto, en donde hay certeza de la aparición del resultado no querido, y del indeterminado, en que existe la seguridad de causar daño sin saber cuál será, pues el fin de la acción es otro y no el daño en sí mismo.

Nuestro Código Penal sólo contempla el Dolo Directo y el Dolo Eventual. Mencionados y explicados con antelación.

3.3.4.2 LA CULPA:

Cuello Calón considera que: Existe culpa cuando se obra sin intención y sin diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley.

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

3.3.4.2.1 TEORIAS PARA EXPLICAR LA CULPA.

- a) Teoría de la Previsibilidad.
- b) Teoría de la Evitabilidad.

Teoría de la Previsibilidad: Es la facultad del ser humano mediante la cual, se le puede representar mentalmente la posibilidad de un acontecimiento y que conoce los alcances de los actos que está realizando, dándole la posibilidad también de calcular las consecuencias posibles de ese hecho y la capacidad para entender los actos que le ayuden a tomar una decisión ajustada a las normas, sean jurídicas o normas técnicas, de acuerdo a la actividad que realiza.

Teoría de la Evitabilidad: Es la posibilidad humana para interrumpir o evitar que se pueda dar un acto o hecho perjudicial, esto es, que esta dentro de la posibilidad del ser humano, para eliminar las consecuencias que pueden darse a futuro y no lo hace por el descuido del mismo sujeto.

La Previsibilidad y la Evitabilidad se basan en la exigibilidad, que les señala que únicamente el derecho obliga al ser humano a evitar consecuencias dañosas cuando este dentro de la posibilidad humana y racional, de acuerdo a las circunstancias personales de cada sujeto para poder eliminar un peligro o daño a bienes jurídicos tutelados.

Para que se de la Culpa se tiene que acreditar los acontecimientos objetivos que suceden en el mundo exterior. También tiene que presentarse un estado subjetivo, o sea que al sujeto se le represente mentalmente el hecho y estaba en su posibilidad humana de evitarlo, pero que se produce el daño por falta de atención cuidado, un actuar negligente(dejar a la desidia) o actuar imperito (debe conocer como funciona el mecanismo), de las acciones que el podía evitar.

3.3.4.3 CLASES DE CULPA

Dos son las especies principales de la 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 ocurrirá. Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de

la posibilidad del resultado; éste no se quiere, se tiene la esperanza de su no producción. Como ejemplo de este tipo de culpa, puede citarse el caso del manejador de un vehículo que desea llegar oportunamente a un lugar determinado y conduce su coche a sabiendas de que los frenos funcionan defectuosamente; no obstante representarse la posibilidad de un atropellamiento, impulsa velozmente la máquina, con la esperanza de que ningún transeúnte se cruzará en su camino. Existe en su mente la previsión o representación de un posible resultado tipificado penalmente y a pesar de ello, confiado en la no realización del evento, desarrolla la conducta.¹³ Esto es el agente prevé el posible resultado penalmente tipificado, pero no lo quiere; abriga la esperanza de que no se producirá.

▪ CULPA INCONSCIENTE, SIN PREVISIÓN O SIN REPRESENTACIÓN: cuando no se prevé un resultado previsible (penalmente tipificado). Existe voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible. Para Soler se da esta clase de culpa, cuando el sujeto no previó un resultado por falta de diligencia. Es, pues, una conducta en donde no se prevé lo previsible y evitable, pero mediante la cual se produce una consecuencia penalmente tipificada. Puede imaginarse el caso de quien limpia una pistola en presencia de otras personas, sin medir el alcance de su conducta; se produce el

¹³ CASTELLANOS. Op. Cit. P. 249

disparo y resulta muerto o lesionado uno de los que se hallaban en el lugar. El evento era indudablemente previsible, por saber todos los peligros del manejo de las armas de fuego; sin embargo, el actuar del sujeto fue torpe al no prever la posibilidad de un resultado que debió haber previsto y evitado.¹⁴

3.3.4.4 ELEMENTOS DE LA CULPA.

Por ser necesaria la **conducta humana** para la existencia del delito, ella constituirá el primer elemento; es decir, un actuar voluntario (positivo o negativo); en segundo término que esa **conducta voluntaria** se realice sin las cautelas o precauciones exigidas por el Estado; tercero: los **resultados del acto** han de ser previsibles y evitables y tipificarse penalmente; por último, precisa una **relación de causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado no querido**.

¹⁴ CASTELLANOS Op.Cit. P. 249.150

3.3.4.5 CULPA EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO

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

3.4 LA INCULPABILIDAD

Es el aspecto negativo de la culpabilidad, es decir, es la ausencia de culpabilidad. La inculpabilidad se presenta al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad, que son el conocimiento y la voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, sólo existirá mediante la conjugación de todos los elementos que lo integran. Así, la tipicidad debe referirse a una conducta; la Antijuridicidad a la oposición

objetiva al Derecho de una conducta coincidente con un tipo penal; y la culpabilidad presupone una valoración de Antijuridicidad de la conducta

típica. Pero al referirnos a la Inculpabilidad en particular, o a las causas que excluye la culpabilidad, se hace referencia a la eliminación de este elemento (culpabilidad) del delito, supuesta una conducta típica y antijurídica de un sujeto imputable.

Así pues la inculpabilidad es la ausencia de culpabilidad y opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: *conocimiento* y *voluntad*, pues toda causa eliminatoria de alguno o de ambos, debe ser considerada como causa de inculpabilidad.

3.4.1. CAUSAS DE INCULPABILIDAD

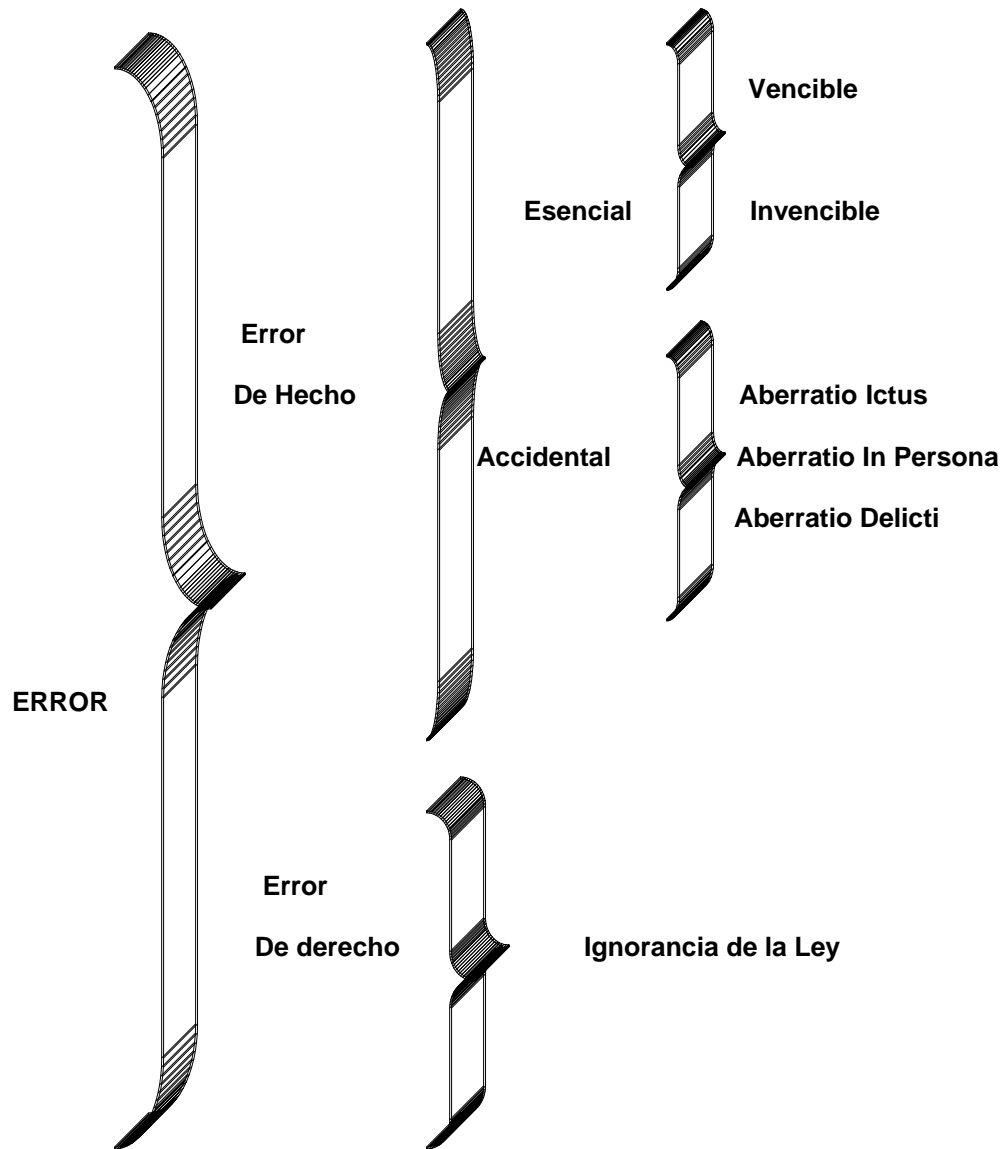
Para que un sujeto sea culpable, según se ha dicho, precisa en su conducta la intervención del conocimiento y de la voluntad; por lo tanto, la inculpabilidad debe referirse a esos dos elementos: el intelectual y el volitivo. Toda causa eliminatoria de alguno o de ambos, debe ser considerada como causa de inculpabilidad.

- Error (ataca el elemento intelectual)
- Coacción sobre la Voluntad (afecta el elemento volitivo)

3.4.2 EL ERROR:

Es un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido, esto es el error es una falsa apreciación de la realidad, un conocimiento incorrecto; se conoce pero se conoce equivocadamente.

3.4.2.1 CLASIFICACIÓN DEL ERROR



Error de Hecho: Se presenta por una falsa apreciación de la realidad.

Error de Hecho Esencial: Es aquel que recae sobre uno o más de los elementos que se requieren para la existencia del delito; el sujeto actúa antijurídicamente creyendo actuar jurídicamente, hay desconocimiento de la Antijuridicidad de su conducta; por lo que constituye el aspecto negativo del elemento intelectual del dolo.

Error Esencial Vencible: Es aquel error que se puede rectificar. En este se excluye el dolo, pero queda subsistente la culpa careciendo por ello de la naturaleza inculpante.

Error Invencible: Se presenta cuando el sujeto no tiene posibilidad de saber de ninguna manera que su conducta es antijurídica. Tiene efectos de eximente total pues elimina el dolo y la culpa.

Error de Hecho Accidental: Este tipo de error no es causa de inculpabilidad, pues no versa sobre elementos esenciales del tipo sino secundarios.

Aberratio Ictus: Error en el golpe, el sujeto obtiene un resultado que no es el querido, pero se da uno equivalente.

Aberratio In Persona: Error en la persona, el error versa sobre la persona objeto del delito, es decir, se confunden las personas.

Aberratio Delicti: Error en el delito, se ocasiona un suceso diferente al deseado, es decir, el sujeto cree estar cometiendo un delito, cuando en realidad es otro.

Error de Derecho: Este error no produce efectos de eximente, porque el equivocado concepto sobre la significación de la ley no justifica ni autoriza su violación. Pues la ignorancia de la ley a nadie beneficia.

El Código Penal Vigente Par el Estado de Guanajuato señala, en su artículo 33, fracción VIII, inciso b), que el delito se excluye cuando respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

3.4.3. LA COACCIÓN

La coacción es la fuerza física o moral que opera sobre la voluntad anulando la libertad de obrar del sujeto, su voluntad esta constreñida por el uso de la fuerza; afectando al elemento volitivo.

3.4.4. LA INCULPABILIDAD EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO

La inculpabilidad en nuestro Código penal vigente tiene dos clases de error: **error de tipo** y **error de prohibición**, en lugar del error de hecho y del error de derecho.

El error de Tipo: debe generar atipicidad, no obstante el legislador, pone el error de tipo en la inculpabilidad.

El Código Penal para el Estado de Guanajuato, en el artículo 33, fracción VIII, señala:

Artículo 33.- El delito se excluye cuando:

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

a) Sobre algunos de los elementos esenciales que integran el tipo penal; **(Error de Tipo)** o

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

3.4.5. ERROR DE TIPO

El Error de Tipo, se da cuando versa sobre elementos típicos de la figura o de la justificante.

3.4.6. ERROR DE PROHIBICIÓN

El Error de Prohibición se da cuando el agente realiza la acción o la omisión bajo un error invencible respecto de la ilicitud de la conducta, ya

porque desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que esta justificada su conducta.

3.4.7. INEXIGIBILIDAD

En cuanto a la inexigibilidad que arroja un estado de necesidad inculpante, son excepciones al principio general del deber cumplir con los mandatos normativos, sin embargo, en ciertos casos el nivel de exigencia de la ley admite que al sujeto no se le puede pedir que cumpla con esos mandatos, por encontrarse en determinada situación extrema.

En este sentido, se entiende que el derecho no puede exigir comportamientos heroicos, o en situaciones extremas alguien prefiere realizar un hecho prohibido por la ley penal, antes de sacrificar su propia vida o su integridad física. En este caso, la no exigibilidad de un comportamiento distinto en esas situaciones no excluye la Antijuridicidad (el hecho no es justificado por el ordenamiento) sino la culpabilidad (el hecho sigue siendo antijurídico, pero su autor no es culpable).¹⁵

¹⁵ ORELLANA WIARCO. OCTAVIO. TEORIA DEL DELITO. 7ª ed. Ed. Porrúa. México 1998. P. 130

CAPITULO CUATRO

“LA PUNIBILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO”

4.1 LA 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.¹

Para el jurista Cuello Calón la pena es la privación o restricción de bienes jurídicos, impuesta conforme a la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes al culpable de una infracción penal.²

¹ ORELLANA WIARCO. OCTAVIO. TEORIA DEL DELITO. 7ª ed. Ed. Porrúa. México 1998. P. p. 275

² PLACENCIA VILLANUEVA RAÚL. TEORIA DEL DELITO. Ed. Porrúa. México, 1998. p. 180.

En este sentido, se entiende por Punibilidad, la amenaza de la pena que el estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas penales dictadas para garantizar la permanencia del orden social.

En resumen, Punibilidad es:

- A)** Merecimiento De penas;
- B)** Conminación estatal de imposición de Sanciones si se llenan los presupuestos legales; y
- C)** Aplicación fáctica de la Penas señaladas en la ley.

Esto es la Punibilidad es el Derecho Público Subjetivo que tiene el Estado para imponer un castigo a quien lleva a cabo una conducta considerada como delictuosa, una vez que se ha acreditado su culpabilidad.

Entendiendo la Punición como la aplicación concreta por parte del Juez de la Pena específica a que se hace merecedora la persona declarada culpable de un delito.

Muchos penalistas, siguiendo las rutas de Beling, consideran la penalidad o Punibilidad como la consecuencia del delito y no como un elemento o requisito del mismo.

4.2 LA PENA

La pena es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal.³

De esta noción se desprenden los siguientes caracteres de la Pena:

- a) Es un sufrimiento, o sentida por el penado como un sufrimiento. Este proviene de la restricción o privación impuesta al condenado de bienes jurídicos de su pertenencia, vida, libertad, propiedad, entre otros.
- b) Es impuesto por el Estado. La pena es pública, impuesta

³ CUELLO CALON. DERECHO PENAL. 9ª ed. Ed. Nacional. México1973. p. 579

por el Estado para la conservación del orden jurídico o para restaurarlo cuando haya sido perturbado por el delito. Los males o sufrimientos que el Estado impone con otros fines no constituyen pena propiamente dicha, una pena criminal. Tampoco constituyen pena las sanciones (correcciones) impuestas por organismos e instituciones públicas o privadas para la consecución de sus fines peculiares; ni las sanciones con que se corrigen las infracciones de las ordenanzas o reglamentos de policía, ni las aplicadas por las autoridades gubernativas.

c) La pena debe ser impuesta por los tribunales de justicia como consecuencia de un juicio penal.

d) Debe ser personal, debe recaer solamente sobre el penado de modo que nadie puede ser castigado por hechos de otros.

e) Debe ser legal, establecida por la Ley, y dentro de los límites por ella fijados, para un hecho previsto por la misma como delito.

El Sentido y fin atribuido a la pena por las distintas concepciones penales es muy diverso. En este punto predominan dos principios antagónicos: el de la expiación o retribución, que da a la pena un sentido de sufrimiento, de castigo impuesto en retribución del delito cometido y el de la prevención, que aspira, como su nombre indica, a prevenir la comisión de

nuevos delitos. Sin embargo, cierto número de criminalistas, secuaces de aquel principio, acogen también la idea de prevención, pues la pena-castigo ejerce una acción intimidativa sobre las masas y así realiza de este modo una función preventiva.⁴

La pena debe aspirar a la realización de fines de utilidad social y principalmente al de la prevención del delito. Pero orientada hacia este rumbo no puede prescindir en modo absoluto de la idea de justicia, cuya base es la retribución, porque la realización de la justicia es un fin socialmente útil. Por esto aún cuando la pena haya de tender, de modo preponderante, a una finalidad preventiva, ha de tomar en cuenta aquellos sentimientos tradicionales hondamente arraigados en la conciencia colectiva que exigen el justo castigo del delito y dan a la represión criminal un tono moral que la eleva y ennoblece.

Sobre un fondo de justicia debe la pena aspirar a la obtención de los siguientes fines:

a) Obrar sobre el delincuente creando en él, por el sufrimiento que contiene, motivos que el aparten del delito en el porvenir y sobre todo, como finalidad preponderante, tender a su reforma y a su readaptación a la vida social. Si el delincuente es insensible a la intimidación y no fuere

⁴ CUELLO. Op. Cit. p. 581

susceptible de reforma, la pena debe realizar una función de eliminación de dichos individuos del ambiente social.

b) Obrar no sólo sobre el delincuente, sino también sobre los ciudadanos pacíficos mostrándoles, mediante su conminación y su ejecución, las consecuencias de la conducta delictuosa, vigorizando así su sentimiento de respeto a la ley y creando en los hombres de sentido moral escaso, por razones de propia conveniencia, motivos de inhibición para el porvenir. La función preventiva realizada por la sanción penal, cuando actúa sobre el penado, se denomina individual o especial; cuando se ejerce sobre la colectividad en general se llama prevención general⁵

Atendiendo al fin que se proponen se dividen las penas, en penas de **intimidación**, indicadas para los individuos no corrompidos, en quienes aún existe el resorte de la moralidad que es preciso reforzar con el miedo a la pena; penas de **corrección** que tienden a reformar el carácter pervertido de aquellos delincuentes corrompidos moralmente, pero reputados corregibles; y penas de **eliminación** o de **seguridad** para los criminales incorregibles y peligrosos a quienes es preciso, para seguridad social, colocar en situación de no causar daño a los demás.

⁵ CUELLO. Op. Cit. p. 583

Dividiéndose también las penas atendiendo a la materia sobre la que recae la aflicción penal: en corporales que recaen sobre la vida o la integridad corporal; en privativas de libertad que privan al reo de su libertad de movimiento (penas de prisión); penas restrictivas de la libertad que limitan la libertad del penado especialmente en cuanto a la facultad de elegir lugar de residencia; privativas o restrictivas de derechos que pueden recaer sobre derechos de carácter público o sobre derechos de familia; infamantes que privan del honor a quien la sufre. Las infamantes y la mayoría de las corporales han desaparecido del sistema penal de los países cultos.⁶subsistiendo la privativa de libertad.

Para Franz Von Liszt es pues la pena el mal que el juez inflige al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto acto y al autor.⁷

4.2.1 FUNDAMENTOS DE LA PENA

a) Teorías Absolutas. Para estas concepciones, la pena carece de una finalidad práctica ; se aplica por exigencia de la justicia absoluta; si el bien merece el bien, el mal merece el mal. La pena es entonces la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe

⁶ CUELLO. Op. Cit. P. 583

⁷ CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL 45ª ed. Ed. Porrúa México 2004. p. 318

sufrir, ya sea a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado; de ahí que estas orientaciones absolutas, a su vez, se clasifiquen en *reparatorias y retribucionistas*.

b) Teorías Relativas. A diferencia de las doctrinas absolutas que consideran la pena como fin, las relativas la toman como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad. Esto es, asignan a la pena una finalidad en donde encuentra su fundamento.

c) Mixtas. Estas teorías, dice Eusebio Gómez, intentan la conciliación de la justicia absoluta, con una finalidad. De todas las teorías Mixtas, la más difundida es la de Rossi, quien toma como base el orden moral, eterno e inmutable, preexistente a todas las cosas; junto al él, existe el orden social igualmente obligatorio, correspondiendo a estos dos ordenes, una justicia absoluta y relativa. Esto no es sino la misma justicia absoluta que desarrolla toda su eficacia en la sociedad humana por medio del poder social. La Pena, considerada en sí misma, no es únicamente la remuneración del mal, hecha con peso y medida por un juez legítimo, pues es lícito prever y sacar partido de los efectos que puede causar el hecho de la pena, mientras con ello no se desnaturalice y se le prive de su carácter de legitimidad.

Eugenio Cuello Calón parece adherirse a las teorías mixtas, al afirmar que si bien la pena debe aspirar a la realización de fines de utilidad social y principalmente de prevención del delito, también no puede prescindir en modo absoluto de la idea de justicia, cuya base es la retribución, pues la realización de la justicia es un fin socialmente útil y por eso la pena, aún cuando tienda a la prevención, ha de tomar en cuenta aquellos sentimientos tradicionales hondamente arraigados en la conciencia colectiva, los cuales exigen el justo castigo del delito y dan a la represión criminal un tono moral que la eleva y ennoblece.

4.2.2 LOS FINES Y CARACTERES DE LA PENA

Para Cuello Calón la pena debe aspirar a los siguientes fines: obrar en el delincuente, creando en él, por sufrimiento, motivos que le aparten del delito en lo porvenir y reformarlo para readaptarse a la vida social. Tratándose de inadaptables, entonces la pena tiene como finalidad la eliminación del sujeto. Además debe perseguir la ejemplaridad, patentizando a los ciudadanos pacíficos la necesidad de respetar la ley.

Indudablemente el fin último de la pena es la salvaguarda de la sociedad. Para conseguirla, debe ser intimidatorio, es decir, evitar la delincuencia por el temor de su aplicación, *ejemplar*, al servir de ejemplo a

los demás y no sólo al delincuente, para que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal; *correctiva*, al producir en el penado la readaptación a la vida normal, mediante los tratamientos curativos y educacionales adecuados, impidiendo así la reincidencia; *eliminadora*, ya sea temporal o definitivamente, según que el condenado pueda readaptarse a la vida social o se trate de sujetos incorregibles ; y *justa*, pues la injusticia acarrearía males mayores, no sólo con relación a quien sufre directamente la pena, sino para todos los miembros de la colectividad al esperar que el Derecho realice valores elevados entre los cuales destacan la justicia, la seguridad y el bienestar sociales.⁸

Villalobos señala como caracteres de la pena los siguientes: debe ser aflictiva, legal, cierta, pública, educativa, humana, equivalente, suficiente, remisible, reparable, personal, variada y elástica.

4.3 CLASIFICACIÓN DE LAS PENAS

Por su fin preponderante, las penas se clasifican en intimidatorios, correctivas y eliminatorias, según se aplique a sujetos no corrompidos, a individuos ya maleados pero susceptibles de corrección, o a inadaptados peligrosos.

⁸ CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. 45ª ed. Ed. Porrúa México 2004. p. 320

Por el bien jurídico que afectan, o como dice Carrancá y Trujillo, atendiendo a su naturaleza, pueden ser: **contra la vida** (pena capital); **corporales** (azotes, marcas, mutilaciones) ; **contra la libertad** (prisión, confinamiento, prohibición de ir a lugar determinado); **pecuniarias** (privan de algunos bienes patrimoniales, como la multa y la reparación del daño); **y contra ciertos derechos** (destitución de funciones, pérdida o suspensión de la patria potestad y la tutela, entre otros).

Las escuelas penales tradicionales consideran que la determinación de la pena debe tener por base una relación de *proporcionalidad* entre ésta y el delito, proporcionalidad que constituye uno de los dogmas fundamentales de la escuela clásica. Presenta dos aspectos, uno *cualitativo* (proporcionalidad cualitativa), según el cual de los delitos más graves deben ser penados con las penas más graves, y deben ser castigados con penas de clase diversa atendiendo a su diversa naturaleza. Reviste también un aspecto *cuantitativo*, conforme a este (proporcionalidad cuantitativa) la pena, en cada delito, debe aplicarse en mayor o menor grado, según la mayor o menor culpabilidad del reo. Como consecuencia de estos principios la escuela clásica afirma:⁹

⁹ CUELLO CALON EUGENIO. DERECHO PENAL. 9ª ed. Ed. Nacional. México 1973. p. 595

- Que los delitos no deben ser castigados todos ellos con la misma clase de penas, así en las legislaciones existen penas de diversa índole, unas recaen sobre la libertad, otras sobre los derechos políticos, sobre la propiedad, entre otras.

- Que es necesario establecer una gradación entre los delitos atendiendo a su gravedad y en correspondencia con ella crear las escalas de penas de tal manera que exista un paralelismo entre delitos y penas.

- Que las diversas clases de penas deben ser divisibles y graduables para que puedan seguir la variedad del delito en todas sus posibles gradaciones de aumento o disminución.

El artículo 38 del Código Penal para el estado de Guanajuato señala un catalogo de las penas que podrán imponerse haciendo mención a las siguientes:

a) Prisión.

- b) Semilibertad.
- c) Trabajo a Favor de la Comunidad.
- d) Sanción Pecuniaria.
- e) Decomiso de los instrumentos del delito y destrucción de cosas peligrosas y nocivas.
- f) Suspensión, privación e inhabilitación de derechos, destitución o suspensión de funciones e inhabilitación para su ejercicio y desempeño.
- g) Prohibición de ir a una determinada circunscripción territorial o residir en ella.
- H) Las demás que prevengan las leyes.

4.4 INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

En todos los tiempos se ha tratado de buscar que la pena se dicte en relación a la gravedad y a la naturaleza del delito. Recordando la ley del talión “ojo por ojo y diente por diente”, para hacer más palpable la equivalencia entre el hecho y su castigo. Posteriormente, se sintió la necesidad de tomar en cuenta el aspecto subjetivo del delincuente y más tarde su temibilidad o peligrosidad social.

Esto es la pena debe estar en relación con el delincuente (individualización penal) y deben tenerse presentes los siguientes momentos:

a) El Momento legislativo. El legislador al determinar la clase de pena no puede hacer obra de individualización penal, pero puede favorecerla o hacerla posible tomando en cuenta la concurrencia de ciertos móviles que pueden revelar la personalidad del agente v. gr., el ánimo de lucro y estableciendo al menos para ciertos delitos varias clases de pena, de modo que su imposición quede al arbitrio del juzgador, quien al escoger la

pena aplicable, podrá tener presentes las condiciones personales del penado realizando así una labor de individualización.

b) La Determinación de la cuantía o de la Duración de la Pena . Puede favorecerla el legislador fijando amplios espacios entre el máximo y el mínimo, con el fin de que los juzgadores tengan suficiente holgura para adaptar la pena a las condiciones personales del delincuente.

c) El Momento Judicial. El verdadero momento de la individualización penal es éste, el de la individualización judicial, la realización por los juzgadores, que determinarán, si la ley lo permite, la clase de pena y, en todo caso, su duración. Para el cumplimiento de esta misión deberían poseer una especial preparación profesional, no sólo jurídica, como en la actualidad, sino también psicológica y sociológica, que les permita conocer la personalidad de los delincuentes. Habrían de recibir toda clase de informes, debidamente controlados, relativos a la vida y antecedentes de aquéllos, y si fuera preciso, cuando así lo estimaran, podrían recurrir a la ayuda de especialistas.

d) Momento de la Administrativa o Penitenciaria. Realizada los los funcionarios encargados de la ejecución de las penas de privación de libertad. Se estudiaría y observaría al delincuente durante su reclusión

observando los efectos del régimen empleado, determinándose, si fuere preciso, con el concurso de otros especialistas, la llegada del momento de liberación del penado por su efectiva reforma.

4.5 LA EXTINCIÓN PENAL.

Existen diversos medios extintivos como lo son :

a) Cumplimiento de la pena: Si el delincuente cumplió la pena señalada, evidentemente el Estado carece ya de interés alguno sobre el particular; luego el cumplimiento constituye, sin duda, una causa extintiva de la sanción.

b) Muerte del delincuente: tanto como la pena como la acción penal se extinguen por muerte del infractor (excepto la pena de reparación del daño y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él), en virtud de que nuestra Constitución prohíbe las penas trascendentales, una vez acaecida la muerte del infractor, no es dable sancionar, porque al hacerlo se

castigaría, de hecho, a los familiares y por lo mismo se trataría de la imposición de penas prohibidas constitucionalmente.¹⁰

c) Amnistía: significa olvido del delito. La palabra amnistía proviene del griego y significa olvido del delito; mediante ella se dan los hechos por no realizados; por lo mismo no se conserva el registro de los antecedentes de quien se beneficia con dicha institución.

d) Indulto: El indulto sólo produce la extinción de la pena. Esto es la amnistía hace desaparecer la criminalidad del hecho, el indulto no; en sustancia obra como si la pena se hubiera cumplido.

e) Perdón del Ofendido: El perdón del ofendido por el delito produce, en determinados casos, la extinción del ejercicio de la acción penal y, por excepción, la de la ejecución. Sólo opera esta causal de extinción, tratándose de delitos perseguibles por querrela de parte y si se otorga dicho perdón antes de pronunciarse.

¹⁰ CASTELLANOS. Op. Cit. P. 339

f) **Rehabilitación:** La Rehabilitación tiene por objeto reintegrar al condenado en los derechos civiles, políticos o de familia que había perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso y en cuyo ejercicio estuviere suspenso.

g) **Prescripción:** La prescripción es un medio extintivo, tanto de la pena cuanto de la acción penal. Opera por el solo correr del tiempo. Es la pérdida, por el transcurso de cierto tiempo, de la atribución del estado para ejercitar la acción penal contra el indiciado, o para ejecutar la pena impuesta al condenado.¹¹

La acción penal es la actividad del Estado cuya finalidad consiste en lograr que los órganos jurisdiccionales apliquen la ley punitiva a casos concretos.¹²

Por lo tanto la **pena** es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico.¹³

¹¹ CASTELLANOS. Op. Cit. P. 344

¹² IBIDEM .P. 339

¹³ CASTELLANOS. Op. Cit. P. 318

Reina la confusión entre los especialistas sobre lo que es propiamente una pena y una medida de seguridad; a ambas generalmente se les designa bajo la denominación común de sanciones.

La distinción radica en que mientras las **penas** llevan consigo la idea de expiación y, en cierta forma, la retribución, **las medidas de seguridad**, sin carácter aflictivo alguno, intentan de modo fundamental la evitación de nuevos delitos. Propiamente deben considerarse como penas la prisión y la multa, y medidas de seguridad los demás medios de que se vale el estado para sancionar, pues en la actualidad ya han sido desterrados otras penas, como los azotes, las marcas, la mutilación entre otros.¹⁴

Señala Villalobos que no deben ser confundidas las medidas de seguridad con los medios prevención general de la delincuencia; éstos son actividades del estado referentes a toda la población y en muchos casos tienen un fin propio, ajeno al derecho penal, aún cuando redunden en la disminución de los delitos, como la educación pública, el alumbrado nocturno de las ciudades o la organización de la justicia y de las asistencias sociales; las medidas de seguridad, en cambio, recaen sobre una persona

¹⁴ CASTELLANOS. Op. Cit, p. 325

especialmente determinada en cada caso, por haber cometido una infracción típica.

Las medidas de seguridad miran solo a la peligrosidad y , por ende, pueden aplicarse no únicamente a los incapaces, sino también a seres normales susceptibles de ser dirigidos por los mandatos de la ley.

4.6 AUSENCIA DE PUNIBILIDAD

La Ausencia de Punibilidad es el aspecto negativo de la Punibilidad y lo constituyen las excusas absolutorias, en presencia de estas no es posible la aplicación de la pena; son aquellas causas que dejan subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito (Conducta, tipicidad, Antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición.

Las excusas absolutorias están diseminadas por todo el Código Adjetivo vigente para el Estado de Guanajuato. A manera de ejemplo se mencionarán las siguientes:

Artículo 163.- Aborto, cuando el embarazo sea producto de una violación.

Artículo 196.- Robo, cuando la cuantía de lo robado no exceda de 20 días de salario mínimo.

Artículo 231.- Violación de Correspondencia, cuando se trata de personas que ejerzan la patria potestad o tutela.

Entre otros.

CAPITULO QUINTO

MEDIOS MORALES CONSIDERADOS MEDIOS COMISIVOS EN EL DELITO DE HOMICIDIO.

5.1 CONCEPTO DE HOMICIDIO.

Gramaticalmente, homicidio es la muerte causada a una persona por otra. Es la acción de matar a un ser humano.

Desde el punto de vista jurídico se han estimado diversas definiciones; dentro de las más sobresalientes se tienen las siguientes:

Carrara. Señala que algunos autores han estimado al homicidio “ en sentido genérico y cual mero hecho, lo definen como la muerte de un hombre cometida por otro hombre “. Así mismo apunta que el homicidio considerado en sentido más restringido, y como delito, se define: la muerte de un hombre cometida injustamente por otro hombre. Por hombre se entiende en este

caso cualquier individuo que pertenezca a la especie humana, sin distinción de sexo, edad, raza o condición.¹

Ramón Palacios lo define como: “ la privación de la vida de un hombre por otro”.

Maggiore, manifiesta que” homicidio es la destrucción de la vida humana”. Del mismo modo, este autor señala que “ como el delito es siempre una acción humana, resulta superfluo agregar que el mismo es la muerte cometida por un hombre; y sobra también calificar de injusto el homicidio, ya que la injusticia es elemento constitutivo de todo delito”. El elemento que realmente distingue el homicidio voluntario agrega Maggiore de orta figura de homicidio, es la voluntad o intención (comúnmente llamada fin) de dar muerte.”

El maestro González de la Vega, define “ el delito de homicidio, en el derecho moderno consiste en la privación antijurídica de la vida de un ser humano, cualquiera que sea su edad, sexo, raza o condiciones sociales”.

Si analizamos las definiciones anteriores, concernientes al homicidio, podemos apreciar que sólo varían en la forma de expresar el delito, ya que

¹ LÓPEZ BETANCOURT EDUARDO. DELITOS EN PARTICULAR TOMO I. 9ª ed. Ed. Porrúa. México 2003. p. 58

todas ellas, nos exponen que el homicidio es dar muerte a alguien, y algunas se preocupan por introducir elementos como la Antijuridicidad y la culpabilidad.

Definitivamente el concepto correcto de homicidio se contiene dentro de la extinción de la vida, por lo tanto, es la privación de la vida, originada por un agente viable.²

Nuestro Código Penal vigente establece en su artículo 138: Comete homicidio quien priva de la vida a otro.

5.2 NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE HOMICIDIO.

La Naturaleza Jurídica del Homicidio consiste en primer lugar, en que es un delito contenido en los artículos 138 al 141 del Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato.

El fin de la existencia del tipo penal de este ilícito es proteger la vida como bien jurídico tutelado. El resultado siempre será material, siendo éste la privación de la vida humana y la existencia del nexo causal entre la conducta y el resultado producido.

² LÓPEZ. Op. Cit. 58

Algunos penalistas consideran como elemento material del homicidio el hecho de la privación de la vida humana, ya sea mediante una acción u omisión , a la que correspondería comisión por omisión, puesto que se necesita del resultado mortal inferido a al víctima.

González de la vega manifiesta que “para la integración del delito de homicidio, aparte de la muerte de un ser humano consecutiva a una lesión mortal, es precisa la concurrencia del elemento moral: la muerte deberá ser causada intencional o imprudentemente por otro hombre.”³

En consecuencia, agrega que los homicidios casuales realizados con ausencia de dolo o de culpa no serán delictuosos. Tampoco podrá ser considerado como homicidio el acto por el cual una persona se causa asimismo, voluntaria o involuntariamente la muerte; el homicidio, aún cuando no se consume, escapa a toda represión penal.

Para comprobar el cuerpo del delito del homicidio es primordial el dictamen pericial y la fe del Ministerio Público.

³ LÓPEZ Op. Cit. p.59

5.3 ESTUDIO DOGMÁTICO

I. CLASIFICACIÓN DEL DELITO.

a) **En función de su gravedad.**

Es un delito, porque atenta contra el bien jurídico tutelado: la vida, y su persecución corresponde a la autoridad judicial, es decir, al Ministerio Público.⁴

b) **En orden a la conducta del agente:**

1. Puede ser de acción, cuando el agente realiza los movimientos materiales o corporales para cometer el ilícito.

2. Será de comisión por omisión, cuando el sujeto activo deja de efectuar lo que está obligado a hacer y se produce un resultado material, en este caso la muerte de la víctima.

⁴ LOPEZ BETANCOURT EDUARDO. DELITOS EN PARTICULAR TOMO I. ed. 9ª. Ed. Porrúa. México. 2003. P. 65

c) **Por el Resultado:**

Es un delito material, ya que consiste en privar de la vida a una persona. Maggiore manifiesta que es material, “por cuanto hay perfecta coincidencia entre el resultado jurídico (anulación del derecho a la vida) y el resultado material (muerte)”. Para su tipificación se requiere del resultado material que es la muerte de la víctima.⁵

d) **Por el daño que causa:**

Es de lesión, ya que su propia definición dice que homicidio es privar de la vida a un ser humano, al realizarlo se está dañando, acabando con el bien jurídicamente tutelado: la vida.

e) **Por su duración:**

Es un delito instantáneo, ya que se consuma en el momento mismo de ejecutarse.

Soler expresa: “Es tan evidente que no es el carácter físicamente instantáneo de la actividad lo que determina la clasificación, que nos hallaremos en presencia de los delitos instantáneos cuya realización física

⁵LÓPEZ. Op. Cit. P. 65

exige la concurrencia de distintos hechos no necesariamente simultáneos y que ordinariamente no lo son. Tal es el caso justamente típico de delito instantáneo, el homicidio, en el cual las lesiones que producen la muerte y que determinan la imputación de ésta como homicidio, constituyen un hecho distinto de la muerte misma del interfecto. Ello depende de que la duración del período que va entre las lesiones y la muerte carece de relevancia jurídica, y de que lo que la ley castiga es “matar”, “causar muerte”, es decir, que el evento consumativo típico sólo en un instante se produce, y por ello el homicidio, cualquiera que sea el medio empleado, es instantáneo.⁶

f) Por el elemento interno:

El homicidio puede cometerse de manera dolosa, culposa .

El homicidio será doloso cuando el agente tenga la conciente y voluntaria intención de matar, y quiera el resultado delictivo.

Cuando hay intención de dar muerte, dice Carrara- intención que puede o no ser explícita, como sucede en el dolo determinado; para declarar doloso el homicidio, basta la intención implícita, como sucede en el dolo indeterminado, es decir, cuando se emplean medios que por su naturaleza

⁶ LÓPEZ. Op. Cit. p. 66

dejaban prever que abrían podido ocasionar la muerte, aunque ésta no se quisiera como resultado necesario de los propios actos”.

Maggiore expresa: “Este delito se imputa, a título de dolo, y éste consiste en la voluntad consciente de causar la muerte de una persona”.

El maestro **Porte Petit**, nos señala que, “un homicidio es doloso cuando se quiere o acepta la muerte de otro, abarcándose con esta definición tanto el dolo directo como el eventual”.⁷

El homicidio será culposo cuando el agente por imprudencia, negligencia, descuido o torpeza, comete el delito.

“El homicidio culposo consiste en ocasionar, por culpa, la muerte de un hombre. Se diferencia del homicidio doloso, en el cual la muerte es querida por el agente. En el homicidio culposo-dice Maggiore y agrega- se quiere la acción (o la omisión), no el resultado (la muerte) que se verifica por negligencia, imprudencia, impericia o inobservancia de reglamentos, órdenes y norma”.

El homicidio es culposo, cuando se comete previéndose la muerte con la esperanza de que no se produzca, o no previéndola siendo previsible. De este modo, abárcase el homicidio culposo con y sin representación”.

⁷ LÓPEZ. Op. Cit. p. 67

g) **En función a su estructura:**

El homicidio es un delito simple, ya que en su realización daña únicamente un bien jurídicamente protegido, la vida.

a) **En relación con el numero de actos integrantes de la acción típica:**

El delito de homicidio es insubsistente, ya que no se requiere la concurrencia de dos o más actos en su realización.⁸

b) **En relación con el número de sujetos que intervienen en el hecho típico.**

Este ilícito es unisubjetivo, porque ninguno de los tipos penales comprendidos dentro del delito de homicidio, requiere de la participación de más de una personas. Esto lo podemos distinguir, ya que el tipo expresa “el

⁸ LÓPEZ. Op. Cit. p. 68

que”, por lo que como se puede apreciar, se refiere a una sola persona es decir a un solo sujeto activo.

c) **Por su forma de persecución:**

El homicidio es un delito que se persigue de oficio, por dañar al bien jurídicamente tutelado más valioso que es la vida; por consiguiente, la autoridad tiene la obligación de perseguirlo, aún contra la voluntad del ofendido.

d) **En función de su materia:**

1. Federal.- Es un delito Federal, ya que lo encontramos contenido en el código Penal Federal.

2. Común.- El delito de homicidio será común cuando se cometa dentro de la jurisdicción de un Estado.

e) **Clasificación Legal:**

El homicidio esta contenido en el Código Penal Vigente Para el Estado de Guanajuato en el Titulo Primero “Delitos contra la vida y la salud personal”, capítulo I, Artículos 138 al 141.

f) IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

a) **Imputabilidad.**

Es menester que el agente tenga la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal, para que pueda ser sujeto a las leyes penales. El Poder Judicial de la Federación, señala un caso en que no tienen fuerza de convicción las opiniones psiquiátricas y por consiguiente, se considera imputable al sujeto activo.⁹

b) **Acciones Libres en su causa.**

Se presenta cuando el sujeto se coloca por su propia voluntad en estado de Inimputabilidad. Son Punibles. En este sentido, el agente estará actuando dolosamente. Ejemplo estado de ebriedad.

c) **Inimputabilidad.**

⁹ LÓPEZ. Op. Cit. p. 69

1. Inmadurez Mental. (Menores de edad).- Si el homicidio lo comete un menor de edad, éste será trasladado a un Consejo Tutelar de Menores. El menor de edad, que la mayoría de los autores consideran como no imputable, sí lo es, sólo que está sujeto a un régimen especial; es decir, el menor que ha cometido el homicidio sí es imputable y tanto lo es, que será enviado a un Consejo tutelar de Menores para su ecuación y readaptación. Esta sometido a un régimen diferente. (Trastorno Mental).- Si el homicidio es cometido por una persona que sufra algún trastorno mental, éste será inimputable. Así lo señala el artículo 33 fracción VII. De nuestro Código Penal vigente. Artículo 33. El delito se excluye cuando: VII.- al momento de realizar el hecho típico y por causa de enfermedad mental que perturbe gravemente su conciencia, de desarrollo psíquico incompleto o retardado o de grave perturbación de la consciencia en base patológica, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión. Cuando el agente solo haya poseído un grado moderado la capacidad referida se aplicará una punibilidad de un tercio del mínimo a un tercio del máximo de la establecida para el delito del que se trate. En este mismo sentido el Artículo 35 del mencionado código establece. Si la imposición de una pena privativa de libertad se considera perjudicial para el debido tratamiento del agente por mediar circunstancias patológicas, se aplicará solamente una medida de seguridad curativa.

2. Trastorno Mental transitorio. También estará en una causa de Inimputabilidad, aquel sujeto activo que sufra un trastorno mental transitorio; pero esto ocurrirá, siempre que el sujeto no haya provocado el mismo o lo haya aceptado con conocimiento, ya que en este caso será imputable.

3. Falta de Salud Mental.

4. Miedo Grave. En el delito de homicidio, puede ocurrir que por alguna circunstancia interna, subjetiva, el agente lo realice, considerándose por esta causa la Inimputabilidad del mismo, ya que no actúo con voluntad, sino bajo los efectos subjetivos que se le presentaron en el momento. Artículo 33 fracción I del Código Penal vigente para el Estado: El delito se excluye cuando: I El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente.

g) CONDUCTA Y SU AUSENCIA.

▪ Conducta.

a) **Clasificación**

- De acción.- El delito que estamos analizando puede ser de acción, cuando el agente realiza movimientos corporales o materiales para la ejecución del mismo.

- De omisión.- Cuando el agente deja de hacer lo que esta obligado; dentro de esta clasificación, será de comisión por omisión, si el sujeto incumple un deber de cuidado, y por esa inacción se produce un resultado, que es la muerte del individuo, o sea la victima.

b) **Sujetos**

- Sujeto activo.- Es quien mediante una conducta positiva o negativa ocasiona o da muerte a otro individuo; puede ser cualquier persona. Cuando el sujeto activo afirma que un tercero fue el que cometió el delito, lo tiene que acreditar.

- Sujeto Pasivo.- Es el titular del bien jurídicamente tutelado por la norma, en este caso, la persona que muere.

- Ofendido.- En este caso, el ofendido son los familiares del muerto.¹⁰

c) **Objetos**

“El objeto de este delito es la necesidad de amparar la vida humana, dice Maggiore- que es un bien sumo, no solo para el individuo, sino para la Sociedad y el Estado, como valor cualitativo y cuantitativo. La vida, dada al hombre por Dios, sólo el puede quitársela. El estado puede imponer el sacrificio de ella para fines supremos de la colectividad, pero el individuo nunca puede convertirse en árbitro de su destrucción a menos que el ordenamiento jurídico, por alguna reconocida causa de justificación, le otorgue ese derecho”.

- Objeto Jurídico.- Es el bien jurídicamente tutelado por la norma, en este caso, la Vida.

- Objeto Material.- En el delito analizado es la persona que muere, ya que sobre ella recae el delito, en el hombre. Existe coincidencia entre el objeto material y el sujeto pasivo.

¹⁰ LÓPEZ. Op. Cit. p. 72

- Ausencia de conducta.

En el delito de homicidio pueden ocurrir hipótesis de ausencia de conducta, como son fuerza mayor, fuerza física superior e irresistible y movimientos reflejos, hipnotismo, sonambulismo o sueño.

- **Fuerza Mayor.**-Cuando el homicidio se efectúa por una fuerza proveniente de la naturaleza, por lo que el agente se encuentra impedido de actuar con voluntad.

- **Fuerza Física Superior e Irresistible.**-llamada también fuerza absoluta, influirá en el agente del homicidio, cuando el agente es presionado contra su voluntad, por un tercero, para cometer el homicidio, de tal manera que el sujeto pone su actuar físico pero no su voluntad, siendo impulsado por una fuerza exterior provocada por un sujeto, que por su superioridad física le es imposible resistirla.

- **Movimientos Reflejos.-** Este delito, también se puede cometer por la concurrencia de algún movimiento reflejo, es decir, el sujeto activo, efectúa el homicidio por medio de un movimiento originado en el sistema nervioso, el cual no puede controlar, actuando sin voluntad.

- **Hipnotismo.-** En el delito de homicidio se presenta cuando un sujeto coloca a otro en un estado de letargo, logrando sobre él un control de sus actos. Esta circunstancia se debe comprobar.

- **Sonambulismo.-** En este tipo penal resulta muy difícil que se presente esta causa de ausencia de conducta, pero aún más complejo sería comprobar que el homicidio se cometió bajo sonambulismo.

- **Sueño.-** También es un aspecto muy difícil de presentarse, pero cabe la posibilidad que una persona le de de tomar a otra, sin su consentimiento, sustancias que le provoquen sueño y que ésta deje de hacer lo que esta obligada, ocasionando la muerte de alguien.

h) TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

- Tipicidad.

a) **Tipo:**

En el homicidio, el hecho debe adecuarse al tipo penal, es decir, se requiere que el hecho material; privación de la vida, se adecuó al tipo descrito por los artículos 138 al 141 de nuestro Código penal vigente.

b) **Clasificación del Tipo:**

1. Por su composición.- El delito de homicidio es normal, ya que se encuentra formado de elementos meramente objetivos.

2. Por su ordenación metodológica.- El tipo es fundamental o básico; Jiménez Huerta señala que “dentro del cuadro de los delitos contra la vida, es tipo básico el de homicidio descrito en el artículo 138 del Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato. Saber expresa que “el tipo de calificación, sea de agravación o atenuación, sigue al tipo base.”

3. Por su autonomía o Independencia.- Es un tipo autónomo ya que tiene vida propia. No necesita la realización de algún otro delito.

4. Por su Formulación.- Es amplio, porque con una hipótesis única, caben todos los modos de ejecución.¹¹

- Atipicidad.

“El artículo 33 de nuestro Código Penal vigente establece: el delito se excluye cuando: II.- Falte alguno de los elementos del tipo penal de que se trate.”

En el delito de homicidio se puede presentar por faltar el objeto material o el jurídico, esto es, que se de muerte a un animal, y no a una persona(objeto material) o que únicamente se ocasionen lesiones y no se prive de la vida a la víctima(objeto jurídico).

i) ANTI JURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

¹¹ LÓPEZ. Op. Cit. p. 76

- Antijuridicidad.

En el homicidio, el hecho además de ser típico, debe ser antijurídico; es decir, que para poder considerarlo como un delito, la muerte de una persona, es menester que se diera mediante un hecho antijurídico.

- Causas de Justificación.

El homicidio puede presentarse:

1. En legítima defensa
2. En cumplimiento de un deber
3. En ejercicio de un derecho

1) El homicidio puede presentarse por repeler una agresión real actual o inminente y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos.

2) El cumplimiento de un deber jurídico, se requiere que exista necesidad racional del medio empleado.

3) El ejercicio de un derecho, se verificará siempre que éste no se realice con el solo propósito de dañar a otro.

j) CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

- Culpabilidad.

a) **Homicidio Doloso:**

Es aquel que se presenta cuando el agente efectúa el hecho con su voluntad, esperando que se realice la muerte de la víctima. En el homicidio se pueden presentar tanto el Dolo Directo como el Dolo Indirecto, como el Eventual e Indeterminado. Carrara apunta que es doloso cuando hay intención de dar muerte, intención que puede no ser explícita, como sucede en el dolo indeterminado, es decir, cuando se emplean medios que por su

naturaleza dejaban prever que abrían podido ocasionar la muerte, aunque ésta no se quisiera como resultado necesario de los propios actos.¹²

b) Homicidio Culposo:

Se puede presentar con culpa consciente con representación, e inconsciente sin representación.

El homicidio es culposo, cuando se comete previéndose la muerte con la esperanza de que no se produzca o no previéndola siendo previsible. De este modo, abárcase el homicidio culposo con y sin representación.

Maggiore manifiesta que, “el homicidio culposo consiste en ocasionar, por culpa, la muerte de un hombre”.

▪ Inculpabilidad.

La inculpabilidad es la falta del nexo causal entre la conducta del sujeto activo y el resultado del hecho delictivo.

1. Se puede presentar en el homicidio, error esencial de hecho e invencible, por medio del cual, el agente creyendo estar

¹² LÓPEZ. Op. Cit. p. 78

bajo una causa de justificación actúa efectuando el homicidio que a su vez puede constituir un error de hecho o de derecho.

2. No exigibilidad de Otra Conducta.- La no exigibilidad de otra conducta se puede presentar en el homicidio.

3. Caso Fortuito.- Este puede presentarse en el homicidio cuando el agente a pesar de tomar todas las precauciones necesarias para impedir que se realice el hecho delictivo, éste se comete.¹³

4. Temor fundado.- El delito de homicidio también puede efectuarse bajo circunstancias objetivas, ciertas, que obliguen al sujeto a actuar de determinada manera ilícita, al encontrarse frente alguna amenaza inminente, por ejemplo, ante el riesgo de sufrir un daño por pandilleros.

k) PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS

- Punibilidad.

¹³ LÓPEZ. Op. Cit. p. 58

Al responsable del homicidio simple se le impondrá de diez a veinticinco años de prisión y de cien a doscientos días multa.

Al responsable del homicidio calificado se le impondrá de de veinticinco a treinta y cinco años de prisión y de doscientos a trescientos días multa.

A quien cometa homicidio con consentimiento válido del sujeto pasivo se le aplicará de uno a quince años de prisión y de doscientos a trescientos días multa.

- Excusas Absolutorias El Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato establece en su artículo 155 establece “El homicidio y las lesiones culposas no serán punibles cuando el sujeto pasivo sea cónyuge, concubinario o concubina, ascendiente o descendiente, consanguíneo en línea recta, hermano o pariente por afinidad hasta el segundo grado, adoptante o adoptado del activo. Cuando el pasivo sea pariente colateral hasta el cuarto grado o esté unido con estrecha amistad con el activo, sólo se perseguirá por querrela.

El homicidio y las lesiones culposas serán punibles cuando el activo hubiese obrado bajo el influjo de bebidas embriagantes, estupefacientes o sustancias psicotrópicas o abandone injustificadamente la víctima.

5.4 ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO.

I. Vida del Delito.

a) Fase Interna: Es cuando el agente en su mente concibe la idea de dar muerte a una persona, lo delibera y decide hacerlo.

b) Fase Externa: Es en la que el agente exterioriza su idea, efectúa todos los actos preparatorios y finalmente ejecuta la muerte de una persona.

c) Ejecución:

▪ Consumación.- Es en el momento mismo en que se causa la muerte a la víctima.

▪ Tentativa.- Se presenta la tentativa acabada y la inacabada.

- Tentativa Acabada.- Es cuando el agente realiza todos los pasos para la ejecución del homicidio pero al momento de efectuarlo por causas ajenas a su voluntad no lo puede consumir. Por ejemplo, cuando el delincuente dispara, pero por su falta de puntería no acierta a su víctima.

- Tentativa Inacabada.- Es cuando el agente omite alguno de los pasos para la ejecución del delito, como por descuido. v.gr, que al sujeto activo se le obligue cargar la pistola.

II. Participación.

- a. Autor Material.- Es quien directamente da muerte a una persona, podrá ser cualquiera.

- b. Coautor.- Es quien participa directamente junto con el agente en la misma proporción, podrá ser cualquiera.

c. Autor Intelectual.- Es la persona que instiga a otro a cometer el crimen, puede ser cualquier sujeto.

d. Autor Mediato.- Puede ser cualquier persona y es quien se sirve o se vale de otro, no responsable, para cometer el homicidio.

e. Cómplice.- Es quien ayuda al agente a cometer el delito y puede ser cualquier humano.

f. Encubridor.- Será quien oculte al homicida. Puede ser cualquier persona.

III. Concurso de Delitos.

a) Ideal. Se presenta cuando con una sola conducta del agente, se producen varios delitos. Por ejemplo, que con el disparo de arma, además de matar a otra persona la bala rompa un jarrón de porcelana china y se incruste en la pierna de un tercero, produciéndose además del homicidio, daño en propiedad ajena y lesiones.

b) Material. Es cuando se producen diversos delitos con diversas conductas ejecutadas por el agente.

Por ejemplo, si el agente después de matar a una persona, roba la casa que esté habitada, presentándose a parte del homicidio el robo en casa habitación.

IV. Acumulación

a) Material.- Es cuando simplemente se suman las penas de los delitos cometidos por el agente, y el resultado será la pena de los mismos.

b) Absorción.- Será cuando el delito mayor absorba las demás penas, es decir, cuando únicamente se impone la pena del delito mayor.

c) Acumulación Jurídica.- A la pena del delito mayor se le suman proporcionalmente las penas de los otros delitos realizados.

5.5 MEDIOS COMISIVOS DEL DELITO

El tipo de homicidio plasmado en el artículo 138 del Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato no hace mención a medios, modos o

formas de producir la privación de la vida humana en su pensamiento quedan comprendidas abstracta y latentemente todas las conductas que cualquiera que fuera el modo en que contraiga la norma, implica privación de una vida.

Eso es Nuestra ley, no determina los medios comisivos de la figura; por ende, cualquier medio que cause la muerte debe estimarse comprendido en la figura delictuosa; sin embargo, en algunos casos, el medio empleado determina una calificación especial, como cuando el homicidio se comete por incendio.¹⁴

Hay medios y formas de perpetrar el homicidio que presentan las formas típicas y regulares de su comisión. Así acontece con el disparo de arma de fuego, el veneno, el puñal, y demás armas blancas, los golpes con martillo, piedra, palo, y demás instrumentos contundentes o con los puños y pies.

Los medios podemos clasificarlos en: Químicos, Mecánicos y Psíquicos o Morales, los químicos y mecánicos llamados también como Formas materiales de Comisión en los textos más antiguos.

¹⁴ CARDONA ARIZMENDI ENRIQUE. CÓDIGO PENAL COMETADO DEL ESTADO DE GUANAJUATO. Ed. 3ª. Ed. Orlando Cárdenas Editor S. a. de C. V. México 200. p. 521

Químicos: Cualquier sustancia, gas o polvos, que ingerida o inoculada en el organismo causan la muerte también denominados (venenos).

Mecánicos: Cualquier tipo de instrumentos, armas, materiales utilizados para la realización del delito de homicidio. (armas de fuego, armas blancas, entre otros).

Psíquicos: Medios subjetivos, no palpables, no materiales, tales como los sustos, penas, aflicciones, alegrías o quebrantos, celos, pasión entre otros.

5.6 LA COMISIÓN DEL DELITO DE HOMICIDIO MEDIANTE EL EMPLEO DE LOS MEDIOS MORALES.

Cabe cuestionarse respecto a si ¿Es posible que un sujeto puede ser imputable por la realización de un homicidio, empleando como medios comisivos los medios morales o psíquicos?

Mariano Jiménez Huerta, rechaza decididamente esta posibilidad y afirma que “la forma típica regular y característica de perpetrar un homicidio, implica el ejercicio de la violencia o la puesta en marcha de medios de inequívoca potencialidad material lesiva”, para concluir que los sustos, penas, aflicciones o quebrantos no pueden ser medios comisivos de delitos.

La cuestión relativa a la posibilidad de comisión del delito de homicidio mediante el empleo de los medios morales, ha surgido a la consideración jurídica en un primer plano desde que Carrara equiparó a los medios morales a los materiales (químicos, mecánicos). No es, empero, convincente la dialéctica empleada en este punto por el gran maestro clásico, pues aunque hace uso de argumentos extraordinariamente habilidosos para defender su posición, los mismos carecen de consistencia si serena y fríamente se examinan. Se limita a afirmar Carrara, con astuta estrategia, cuando se ocupa del delito de homicidio que en su comisión pueden haberse “empleado medios físicos, mecánicos o materiales de cualquier clase, o bien, solamente medios morales”, para en seguida agregar que la cuestión de los medios morales la tratara extensamente al ocuparse en las lesiones personales “porque encontrándose allí preestablecido que el daño causado a otro con la acción- esto es, la fuerza física objetiva según su terminología- está constituido también por un aspecto puramente moral, según de consuno se afirma en la ciencia y en las legislaciones modernas, de la confrontación entre el daño y el comportamiento con que el agente ejecuta su designio

malvado- o séase la fuerza física subjetiva conforme a la terminología carrariana-, nace un poderoso argumento para concluir que siendo suficiente para integrar el daño en los delitos contra la personalidad humana los efectos morales (alteración de la salud mental), al comportamiento deben bastarle también los medios puramente morales” .¹⁵

Esta argumentación a nadie puede convencer. En primer término, como ya anteriormente se afirmo, se vale Carrara de la mañosa habilidad de trasplantar el problema del homicidio a las lesiones, pues el “poderoso argumento” que esgrime para concluir que en las lesiones deben admitirse los medios puramente morales, no solamente no puede entrar en juego en el delito de homicidio ya que en el mismo no es posible hablar de efectos mortales, sino demuestra por su propio peso todo lo contrario, debido precisamente a que, como se acaba de decir, en el homicidio no existen dichos efectos. En segundo término, esta argumentación resulta deleznable sise tiene en cuenta que para llegar a ella hace Carrara uso de los paralogismos consistentes en estimar algunos resultados de las lesiones, v. g., la alteración de la salud mental, como efectos mortales, y en considerar axiomática la necesaria congruencia que, según el, debe de existir entre los efectos morales y los medios morales, no obstante que esta supuesta

¹⁵ JIMENEZ HUERTA MARIANO. DERECHO PENAL MEXICANO. TOMO II. ed. 4. Ed. Porrúa. México 1981. p.p. 35 y 36.

congruencia encierra un sofisma, habida cuenta de que, por una parte, los denominados efectos morales de las lesiones (v.g., la alteración de la mente), se producen mediante medios materiales; y, por otra, que el daño material que implica la privación de una vida humana puede producirse – según Carrara cree – mediante el empleo de medios morales. Con mayor precisión jurídica el gran maestro replantea y resuelve la cuestión cuando se ocupa del delito de lesiones, en cuya coyuntura arriba a la siguiente conclusión: “cuando los medios fueren preordenados al fin e idóneos para alcanzarse y los alcanzaron, no existe razón jurídica laguna para hacer distinciones frente alguna ley que tiene por principio supremo la protección del derecho contra cualquier modo posible de agresión”. Carrara, empero, también incide aquí en otra evidente petición de principio, pues da por inconcuso que los medios morales son medios idóneos para cometer un homicidio. Para Jiménez de Huerta esto no puede afirmarse sin realizar una previa indagación típica.¹⁶

Destacados penalistas modernos afirman también que el delito de homicidio puede cometerse por medios morales. Un primer grupo lo advierte, cual un dogma, de una manera abstracta y general, aunque sin aportar razón jurídica alguna. Y así Altavilla manifiesta que el homicidio puede cometerse

¹⁶ JIMENEZ. Op. Cit. p.p 36 y 37

mediante un ,medio moral que cause un trauma psíquico, pues es notorio que se puede matar con un susto o con un dolor; Ranieri dice escuetamente que puede cometerse el homicidio por medios morales; Eusebio Gómez se limita a afirmar, siguiendo a Carrara, que se puede cometer homicidio por los medios materiales y morales, Cuello Calón y Quintano Ripollés creen en la posible y correcta existencia de un homicidio moral; y entre otros González de la Vega escribe que la privación de la vida humana puede ser motivada por violencias morales. Un segundo grupo lo afirma también de una manera abstracta y general, con argumentos pletóricos de dramatismo, aunque exentos de contenido y serenidad científica. Debe citarse aquí Maggiore, ya que asegura que el homicidio puede cometerse ocasionando un dolor atroz, un susto, una tortura moral, una calumnia, una injuria, pues en estos casos, demostrada la idoneidad del medio, nada hay más abyecto y perverso que matar el cuerpo de una persona a través del alma. Y finalmente un tercer grupo de penalistas condicionan la posibilidad de comisión del delito de homicidio por medios morales, a que estos se pongan en juego en función de un determinado individuo con quien concurren circunstancias especiales. Y así, Antolisei afirma que un simple susto que de ordinario no produce efectos deletéreos, puede resultar mortal si es inferido a un individuo afectado por una grave aneurisma de aorta, en tanto que Soler considera que no puede descartarse el homicidio causado por medios morales, como acontece si un

sujeto para matar a un cardíaco decide tentar el procedimiento de comunicarle la muerte de su hija y tiene éxito.¹⁷

Dominan en los tres grupos mencionados, las corrientes teleológicas que afirman que el derecho punitivo no puede ser regido por la ciega ley de la causalidad material, sino como el hombre es un ser inteligente que conoce y calcula el límite que las resistencias orgánicas de sus semejantes ofrecen a las agresiones morales, también abarca todo comportamiento psíquico que el hombre a provocado mediante su inteligencia puesta al servicio del crimen. Empero, esta solución encierra una petición de principio, pues el hombre desconoce el límite de las resistencias humanas de sus semejantes frente a las agresiones psíquicas y sus personalísimos cálculos y deseos no pueden integrar el dolo del tipo que reúnen la figura del homicidio, y menos el derecho penal valorar dichas agresiones psíquicas como un medio idóneo de matar.

Si se analizan las posiciones jurídicas que en orden al problema se recogen en los tres grupos citados, de inmediato se advierte que las de los dos primeros carecen de solidez científica y no tienen más valor que el de simples manifestaciones intuitivas y temperamentales, habida cuenta de que no descienden a analizar la verdadera cuestión en realidad elocuente para despejar la incógnita, esto es, si las acciones psíquicas o los medios morales

¹⁷ JIMÉNEZ. Op. Cit. p. 38

son adecuados e idóneos para producir la muerte.¹⁸ Esta magna cuestión es planteada con buen tipo por los penalistas del tercer grupo, tienen con fundamento en la correcta teoría de la adecuación del caso concreto, concluyen que los medios morales son adecuados para producir la muerte en aquellos casos muy calificados por las circunstancias personales concurrentes en el sujeto pasivo. Certero el planteamiento, creemos, sin embargo, que no que no lo es la solución, pues la referida y perversa intención del agente no es bastante para integrar un delito de homicidio, como no sea a trueque de concebir el Derecho punitivo como un simple derecho de voluntad, lo que implicaría exacerbar en forma peligrosa las corrientes teleológicas y finalísticas.

La relevante ante el Derecho penal es la adecuación e idoneidad típica. No son subsumibles en el tipo de homicidio otras conductas que aquellas que, según la propia esencia del tipo, conceptualmente implican en todos sus aspectos o relieves penalísticos – tentativa y consumación, reproche por dolo y reproche por culpa – comportamientos adecuados e idóneos para privar de la vida a otro. Ni la intención del agente, ni la finalidad de la acción, ni los actos realizados con dicha intención o finalidad, son bastantes para integrar el tipo de homicidio; preciso es que, según la propia

¹⁸ JIMÉNEZ. Op. Cit. p.p. 38 y 39

esencia de dicho tipo, podamos concluir que nos hallamos ante un comportamiento idóneo para matar.¹⁹

Existen conductas que por ser antológicamente inadecuadas para la realización del tipo de homicidio, carecen de toda significación penalística, como acontece con la de quien para matar a otro se valiera de maldiciones, rezos o exorcismo, aún en el caso en que la supuesta víctima falleciera de un colapso cardíaco aterrorizada al saberse objeto de imprecaciones, invocaciones o de conjuros. La figura del llamado delito imposible se dibuja aquí con toda perfección. Y aunque concurre en las demás hipótesis en que se produce una muerte coincidiendo con un impacto moral, como acontece con la conducta de quien apunta con un revólver descargado a una persona, la cual instantáneamente muere por parálisis cardíaca producida por la impresión. Por el mismo linaje de razones- dada la ausencia de toda idoneidad material- hay que llegar a igual conclusión, en todos aquellos supuestos extraídos de la literatura, procedentes de laboratorios o seminarios penales o citados como acontecido por los penalistas, en los que un suceso mortal acaece en ocasión de realizarse por una persona, comportamientos que pueden producir en otras sustos o disgustos, dolores o penas, aflicciones o quebrantos. La forma comitiva típica regular y propia de perpetrar un homicidio, implica el ejercicio de la violencia o la puesta en marcha de medios insidiosos de inequívoca potencia material lesiva, cuyos efectos el

¹⁹ JIMÉNEZ. Op. Cit. p. 39

hombre puede aquilatar y controlar. Los efectos mortíferos que hipotéticamente pueden producirse a consecuencia de sustos o disgusto, dolores o penas, aflicciones o quebrantos, si bien pueden ser previstos por la perfidia esperanzada de un hombre, no pueden ser aquilatados y controlados por la serenidad augusta de la ley penal.²⁰

Admitir que en la mente que rige el tipo de homicidio se hallan inmersos los medios morales de comisión, sería tanto como introducir en la vida del derecho la más aberrante inseguridad jurídica, cuenta habida de que con fundamento en las servicias y crueldades, oriundas de rencores y odios, en que todos los hombres incidimos frecuentemente en las diversa esferas de nuestra vida diaria, podría reprochársenos directa o eventualmente, por imperativo de la arcaica presunción de dolo establecida en el artículo 13 de nuestro Código Penal vigente, el haber producido dolosamente la privación de una vida humana, e incluso, cuando la muerte de nuestro semejante no se hubiere producido, el haber realizado actos idóneos para privarle de la vida, esto es, una tentativa de homicidio. ¿y que mejor demostración de la idoneidad de los medios morales en la comisión de un homicidio, puede presentarse que la contemplación el cuadro penalístico que se ofrece a nuestro ojos, cuando no obstante el medio moral pérfidamente empleado, el resultado de muerte no se ha producido? Jiménez de Asúa ha visto y destacado, con su privilegiada inteligencia, este aspecto que el problema

²⁰ JIMÉNEZ. Op. Cit. p. 39 y 40

ofrece, y niega rotundamente que si la muerte que se ha querido causar mediante el empleo de medios morales no se ha producido, puede sancionarse al sujeto que realizó la conducta como culpable de homicidio en grado de tentativa, no obstante que la más elementable lógica esta demostrando que si se admite la consumación cuando el resultado se produce, hay que admitir la tentativa cuando dicho resultado no sobreviene. “esto último – escribe- es imposible desde todos los puntos de vista – teleología de tipo, verbo activo, imagen rectora, medios usados, etc.-, que se examinen”. Y esta imposibilidad de muestra, tanto lógica como jurídicamente que si los medios morales son inadecuados para ser subsumidos en el dispositivo amplificador de la tentativa, es porque los propios medios son inadecuados para ser subsumidos en el tipo de homicidio que describe el artículo 138 Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato.

Pero además de las razones que, para el rechazo de la admisibilidad de los medios morales como figura típica de comisión del homicidio, surgen de la tentativa, hayamos también otros fundamentos que nos aferran en nuestra convicción, cuando observamos los relieves penalísticos que presenta el delito de homicidio contemplado desde el ángulo de la culpabilidad. Es practica establecida en la vida de relación la de adoptar determinadas precauciones cuando una persona se ve en el penoso deber de comunicar a otra una desgracia familiar por esta sufrida en un lugar lejano. Supongamos por un momento, que un individuo es tan insensible al

dolor humano que comunica a otro una desgracia de esta índole, de sopetón, esto es, de improviso, sin adoptar las elementales precauciones del caso y que, a consecuencia de tan notoria imprudencia, la persona a quine se comunica dicha desgracia fallece de un colapso cardiaco. Y aunque reconocemos que dicho sujeto se ha comportado de una manera brutal y ha incidido en la más grosera imprudencia, su proceder no es, a nuestro juicio subsumible típicamente en el artículo 138 del Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato, pues aunque pudiera pensarse que ha ocasionado su muerte no le ha privado de su vida. Pero avancemos más en la indagación: imaginemos que apresura a comunicarle escuetamente la fatal noticia con el

exclusivo deseo de producirle un intenso trauma psíquico que le prive de la vida, como así acontece. ¿es adecuada típicamente esa conducta al delito de homicidio? Para Mariano Jiménez Huerta no, pues no existe en ella otra base fáctica que la perversa intención del agente apoyada en un hecho cierto -la muerte del pariente- y lícito – comunicar u hecho cierto-. Y aunque nos hallamos en este caso a un hombre perverso y malvado que pone en juego los medios morales para causar el mal, los radios de los círculos de la moral y el derecho punitivo son de diversa longitud. La moral puede y debe ejercer sus censuras sobre las intenciones, máxime cuando estas se han traducido en un mal cierto y real. El Derecho Penal sólo conecta sus sanciones a los comportamientos del hombre típicamente realizados; y no es un comportamiento comisito típico de producir la muerte, es el de poner en

juego sustos y disgusto, dolores y penas, aflicciones y quebrantos, tristezas y angustias. Las formas comitivas y regulares de perpetrar un homicidio, son aquella que, como las que describe la ley de las siete partidas, implican en el ejercicio de la violencia o la puesta en marcha de medios de inequívoca potencialidad material lesiva. Hablar de un homicidio moral, inmaterial o espiritual repugna a la esencia propia del derecho punitivo.²¹

Cardona Arizmendi afirma, que si bien, es cierto que la comisión del delito por medios psíquicos o morales no es la forma ordinaria de privar de la vida, pero en caso de que pueda demostrarse su eficacia causal, no ve porque no deban admitirse tales medios, máxime que la ley describe el tipo tan solo por el resultado material y no precisa los medios para obtenerlo. Aquí, como afirma Sebastián Soler (derecho penal Argentina, Buenos Aires 1966, tomo III, paginas 19 y 20), estamos en presencia de un problema de hecho pero es imperdonable que ciertas impresiones psíquicas aunque excepcionalmente, pueden ser causa de la muerte y si se demuestra la eficacia causal del medio, su idoneidad y si nexos con el resultado, debe admitirse como medio comisivo.²²

²¹ JIMÉNEZ. Op. Cit. p.p. 41 y 42

²² SOLER. Citado por CARDONA. op. cit.supra.(66).p. 522

Para **Cardona Arizmendi** no es posible afirmar que nuestro legislador se incline por alguna determinada teoría sino que, coincidiendo en ciertos puntos con algunas, lo que es casi inevitable por la gran variedad de las posturas doctrinarias, elaboró las reglas practicadas con las que pretendió resolver el problema.²³

5.7 EL MOVIL CRIMINÓGENO.

Otro concepto es el del móvil; por el móvil se entenderá aquello de naturaleza interna que ha llevado al sujeto a cometer una conducta antisocial. En español, móvil es lo que mueve material o moralmente una cosa; en criminología se acepta exclusivamente en su segunda forma, es decir, la moral. Para ejemplificar, podríamos pensar en el homicidio pasional cuyo móvil fueron los celos, o en un robo cuyo móvil lo fuera la ambición.²⁴

²³ CARDONA. Op. Cit. P.523

²⁴ RODRÍGUEZ MANCERA LUIS. CRIMINOLOGÍA. ed. 18ª. Ed. Porrúa. México 2003. p. 467

CONCLUSIÓN

En conclusión diremos que el Derecho tiene como finalidad encausar la conducta humana para hacer posible la vida gregaria; manifestase como 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 dispone el Estado. Se ha expresado que el derecho no es sino que la sistematización del ejercicio del poder coactivo del estado mas indudablemente tal sistematización inspire en las ideas del más alto valor ético y cultural para realizar su fin primordial, de carácter mediante: la paz y la seguridad sociales.

La ciencia del derecho penal es “Una 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 la conservación del orden social.” La peculiaridad primordial es punición, como concretización de la Pena al autor del delito, que infringe la norma impuesta por el estado para salvaguardar los intereses sociales.

El delito es una conducta típicamente antijurídica, imputable culpable y punible. De aquí se desprende que los elementos objetivos del delito son: *La Conducta, la Tipicidad, la Antijuridicidad y la Punibilidad* y los elementos objetivos del delito se encuentra: *La Imputabilidad, la Culpabilidad.*

Punibilidad es considerada como la consecuencia del delito y no como un elemento o requisito del mismo. Por lo tanto la **pena** es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico.

Una vez analizadas las definiciones expuestas en la presente investigación, concernientes al homicidio, podemos apreciar que sólo varían en la forma de expresar el delito, ya que todas ellas, nos exponen que el homicidio es dar muerte a alguien. Así pues el concepto correcto de homicidio se contiene dentro de la extinción de la vida, por lo tanto, es la privación de la vida, originada por un agente viable.

Por o tanto el valor jurídico primordial del hombre es la vida.

Hay medios y formas de perpetrar el homicidio que presentan las formas típicas y regulares de su comisión. Así acontece con el disparo de arma de fuego, el veneno, el puñal, y demás armas blancas, los golpes con martillo, piedra, palo, y demás instrumentos contundentes o con los puños y pies.

Los medios podemos clasificarlos en: Químicos, Mecánicos y Psíquicos o Morales, los químicos y mecánicos llamados también como Formas materiales de Comisión en los textos más antiguos.

En cuanto al tema sobre si los medios morales pueden ser considerados formas especiales de ejecución en el delito de homicidio, existe una contradicción entre los juristas que aprueban y rechazan la posibilidad.

Entre los grupos que aprueban esta posibilidad encontramos a Altavilla manifiesta que el homicidio puede cometerse mediante un ,medio moral que cause un trauma psíquico, pues es notorio que se puede matar con un susto o con un dolor; Ranieri dice escuetamente que puede cometerse el homicidio por medios morales; Eusebio Gómez se limita a afirmar, siguiendo a Carrara, que se puede cometer homicidio por los medios materiales y morales, Cuello Calón y Quintano Ripollés creen en la posible y correcta existencia de un homicidio moral; y entre otros González de la Vega escribe que la privación de la vida humana puede ser motivada por violencias morales. Un segundo grupo lo afirma también de una manera abstracta y general, con argumentos pletóricos de dramatismo, aunque exentos de contenido y serenidad científica. Debe citarse aquí Maggiore, ya que asegura que el homicidio puede cometerse ocasionando un dolor atroz, un susto, una tortura moral, una calumnia, una injuria, pues en estos casos, demostrada la idoneidad del medio, nada hay más abyecto y perverso que matar el cuerpo de una persona a través del alma.

Entre el grupo que niega esa posibilidad encontramos como principal exponente al Jurista Mariano Jiménez Huerta quien afirma que la forma típica regular y característica de regular y perpetuar un homicidio, implica el ejercicio de la violencia o la puesta en marcha de medios de inequívoca potencialidad material

lesiva para concluir que los sustos, penas, aflicciones o quebrantos no pueden ser medios comisivos del delito.

Los medios morales al ser considerados como medios comisivos en el delito de homicidio, requieren de un conjunto de estudios amplios, psicológicos y criminológicos ya que si un sujeto con un susto provoca la muerte a otro, quiera o no el resultado, a simple vista se convierte en homicida, pero para poder imponérsele una pena es indispensable someterlo a dichos estudios y de esta forma juzgarlo de acuerdo al resultado de los mismos.

De esta forma deben ejercerse sus censuras sobre las intenciones, máxime cuando estas se han traducido en un mal cierto y real. El Derecho Penal sólo conecta sus sanciones a los comportamientos del hombre típicamente realizados; y no es un comportamiento comisivo típico de producir la muerte, es el de poner en juego sustos y disgusto, dolores y penas, aflicciones y quebrantos, tristezas y angustias.

Ahora bien respecto a la interrogante si ¿deben considerarse los medios morales como formas especiales de ejecución en el delito de homicidio? Sólo diré al respecto que en caso que si sean considerados como tales, deberá someterse al sujeto a una serie de evaluaciones para conocer su intención respecto a su actuar.

BIBLIOGRAFÍA

AMUCHATEGUI REQUENA IRMA GRISELDA. DERECHO PENAL. Ed. Harla.

México, 1998. P.p. 418

ARELLANA WIARCO OCTAVIO ALBERTO. TEORÍA DEL DELITO. 7ª ed. Ed

Porrúa. México, 1998. P.p. 179

ARILLA BAS FERNANDO. EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MÉXICO. 22ª

ed. Ed.Porrúa. México,2003. P.p. 507

CARDONA ARIZMENDI ENRIQUE Y OTRO. CÓDIGO PENAL COMENTADO

DEL ESTADO DE

GUANAJUATO. 3ª ed. Ed.

Orlando Cardenas, S.A de C.V.

México, 2000. P.p. 875

CARNELUTTI FRANCESCO. DERECHO PROCESAL CIVIL Y PENA. Tomo 4.

Ed. Harla. México, 1997. P.p. 491

CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE

DERECHO PENAL. 43ed. Ed. Porrúa.

México, 2002. P.p. 253

CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL

DERECHO PENAL. 45^a. ed. Ed. Porrúa.

México, 2004. P.p. 363

COLIN SÁNCHEZ GUILLERMO. DERECHO MEXICANO DE

PROCEDIMIENTOS PENALES. 9^a ed. Ed.

Porrúa. México 1985. P.p. 704

CUELLO CALÓN EUGENIO. DERECHO PENAL. Ed. Academia de
Procuraduría General de Justicia. México, 1967.
P.p 788

CUELLO CALÓN EUGENIO. DERECHO PENAL. 9ª ed. Ed. Nacional. México,
1973. P.p.

GARCIA MAYNES EDUARDO. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL
DERECHO. 25ed. Ed. Porrúa. México, 1975.
P.p. 444

JIMÉNEZ DE AZÚA LUIS. LECCIONES DE DERECHO PENAL. Tomo 7. Ed.
Harla. México, 1997. P.p. 367

JIMÉNEZ HUERTA MARIANO. DERECHO PENAL MEXICANO. Tomo I. 4ª

ed. Ed. Porrúa. México 1983. P.p. 501

JIMÉNEZ HUERTA MARIANO. DERECHO PENAL MEXICANO. Tomo II. 4ª

ed. Ed. Porrúa. México 1981. P.p. 358

LÓPEZ BETANCOURT EDUARDO. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL.

7ª ed. Ed. Porrúa. México, 1999. P.p. 303

LÓPEZ BETANCOURT EDUARDO. DELITOS EN PARTICULAR TOMO I 9ª

ed. Ed. Porrúa. México, 2003 .P.p 415

ORELLANA WIARCO OCTAVIO. TEORÍA DEL DELITO. 7ª ed. Ed. Porrúa.

México, 1998. P.p. 179

PLACENCIA VILLANUEVA RAÚL. TEORÍA DEL DELITO. Ed. Universidad
Nacional Autónoma de México. México,
1998. P.p. 297

RODRÍGUEZ MANCERA LUIS. CRIMINOLOGÍA. 18ª ed. Ed. Porrúa. México,
2003. P.p. 550

SANTOYO RIVERA JUAN MANUEL. MANUAL DE INTRODUCCIÓN AL
ESTUDIO DEL DERECHO. Ed.
Universidad Lasallista Benavente. 1989.

SODI FRANCO CARLOS. NOCIONES DEL DERECHO PENAL PARTE
GENERAL. 2ed. Ed. Botas. México, 1950. P.p. 246

TENA RAMÍREZ FELIPE. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. 19ª ed.
Ed. Porrúa. México, 1983. P.p. 631

VILLALOBOS IGNACIO. DERECHO PENAL MEXICANO PARTE GENERAL.

2ª ed. Ed. Porrúa. México 1960. P.p. 631

LEGISLACION.

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS CÓDIGO PENAL FEDERAL

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS CONSTITUCION POLÍTICA

GUANAJUATO CODIGO PENAL

OTRAS FUENTES

Apuntes de la Cátedra del Lic. Francisco Gutiérrez Negrete