



**UNIVERSIDAD LASALLISTA  
BENAVENTE**

**FACULTAD DE DERECHO**

Con Estudios Incorporados a la  
Universidad Nacional Autónoma de México

**CLAVE: 8793-09**

**“AGRAVANTE EN EL TIPO DE LESIONES  
DOLOSAS CUANDO SON OCASIONADAS  
A MENORES DE EDAD E INCAPACES”**

# **TESIS**

Que para obtener el título de  
**LICENCIADA EN DERECHO**

Presenta:

**YADIRA VANESA FISCAL HERNÁNDEZ**

Asesor:

**LIC. FRANCISCO GUTIÉRREZ NEGRETE**

Celaya, Gto.

Febrero 2014



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

## **A MI ESPOSO Y FIEL COMPAÑERO...**

Con todo mi amor y cariño, por impulsarme a seguir adelante y darme la mano cuando sentía que el camino terminaba, ahora puedo decir que tú me ayudaste a cerrar un ciclo de mi vida para que sigamos juntos abriendo nuevos caminos y descubriendo nuevos horizontes, inmensamente agradecida te amo.

## **A MIS HIJOS...**

Por ser mi principal motivación para seguir adelante día con día y entregarles en vida un ejemplo para lograr cada uno de nuestros sueños, gracias mis queridos niños por permitirme inspirarme en ustedes para terminar un sueño tan anhelado, los amo por siempre.

## **A MIS PADRES...**

Por darme los valores principales para mi vida, por apoyarme en los términos de mis estudios, por su paciencia al paso de mi vida, por sus esfuerzo y por ser parte importante de mi ser, a Ustedes por siempre una parte de mi corazón y un agradecimiento eterno.

### **A MIS MAESTROS...**

A mis maestros que en este andar por la vida, influyeron con sus lecciones y experiencias en formarme como una persona de bien y preparada para los retos que pone la vida

### **A LIC. JUAN JOSÉ MUÑOZ LEDO RÁBAGO...**

Por su apoyo en todos los momentos de mi carrera y por impulsarme a seguir adelante, mi más sincero agradecimiento por todo su apoyo.

### **A LIC. FRANCISCO GUTIÉRREZ NEGRETE...**

Mi asesor de tesis por haberme brindado la oportunidad de recurrir a su conocimiento, así como también por haberme tenido toda la paciencia para guiarme en el desarrollo de mi tesis.

# ÍNDICE.

## INTRODUCCIÓN.

### CAPÍTULO I.

#### TEORÍA DEL DELITO, ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO.

1.1 La Conducta y su Ausencia.	3
1.1.1 Concepto de Conducta.	6
1.1.2 Elementos de Acción.	7
1.1.3 Elementos de Omisión.	8
1.1.4 Comisión por Omisión.	9
1.1.5 Falta o Ausencia de Conducta.	9
1.2 Tipicidad y su Ausencia.	10
1.2.1 Ideas Generales del Tipo y la Tipicidad.	10
1.2.2 Función de la Tipicidad.	12
1.2.3 Elementos del Tipo.	13

1.2.4 Ausencia del Tipo.	15
1.2.5 Cuerpo del Delito.	16
1.2.6 Atipicidad y su Ausencia Formal.	18
1.3 Antijuridicidad.	19
1.3.1 Antijuridicidad Formal y Material.	21
1.3.2 Ausencia de Antijuridicidad.	23
1.3.3 Causas de Justificación.	24
1.3.4 Relación de la Antijuridicidad con la Tipicidad.	28

## **CAPÍTULO II.**

### **TEORÍA DE DELITO, ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO.**

2.1 Imputabilidad y su Ausencia.	31
2.1.1 Concepto.	31
2.1.2 Elementos.	32
2.1.3 Responsabilidad.	33

2.1.4 Inimputabilidad.	35
2.2 La Culpabilidad y su Ausencia.	36
2.2.1 Nociones de la culpabilidad.	37
2.2.2 Culpabilidad Clásica.	39
2.2.3 Culpabilidad Neo-Clásica.	43
2.2.4 Dolo y Culpa.	46
2.2.5 Inculpabilidad en el Código Anterior del Estado de Guanajuato.	48
2.2.6 Inculpabilidad en el Código Actual del Estado de Guanajuato.	49

### **CAPÍTULO III. PUNIBILIDAD.**

3.1 Noción de la Punibilidad.	52
3.2 Ausencia de la Punibilidad.	53
3.3 Excusas Absolutorias.	53
3.4 Penas y Medidas de seguridad.	54

3.5 Teoría de la Pena.	59
------------------------	----

#### **CAPÍTULO IV. LESIONES.**

4.1 Noción legal.	71
4.1.1 Sujetos.	71
4.1.2 Objetos.	72
4.2 Clasificación.	73
4.3 Conductas, Formas y Medios de Ejecución.	74
4.4 Dolo.	76
4.5 Circunstancias Agravantes.	80

#### **CAPÍTULO V. EL MENOR DE EDAD E INCAPACES.**

5.1 Menor de Edad e Incapaces.	85
5.2 Mayoría de Edad.	86
5.3 Edad Penal.	87



5.4 Capacidad para Ser Imputable. 87

5.5 Violencia Intrafamiliar. 88

## **CONCLUSIONES**

## **BIBLIOGRAFÍA**

# INTRODUCCIÓN

## INTRODUCCIÓN

Existen graves abusos en cuestión de lesiones a aquellas personas menores de edad e incapaces, ya que no existe ninguna penalidad mayor por el abuso ocasionado a las mismas; pues bien en el Código Penal para el Estado de Guanajuato en su artículo 142, nos dice: “Comete lesiones quien causa a otro un daño en la salud”; pero no se encuentra ninguna agravante de la misma para las personas mencionadas, y toda vez que actualmente existe un gran número de abusos inferidos a este tipo de personas considerando a menores de edad a todo ser humano menor de dieciocho años de edad, mismo que por su minoría de edad o su falta de madurez física o mental requiere de cuidados y asistencias especiales (Art.3 de la Ley para Protección de los Menores), y por incapaces a toda persona con limitaciones para realizar por sí misma las actividades necesarias para su normal desempeño físico, mental, social, ocupacional y económico, limitación que pudo provocarse por enfermedad, nacimiento, accidente o vejez, y considerando que el derecho penal tiene por fin el mantenimiento del orden jurídico y la protección social contra el delito, sin embargo el artículo 142 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, es muy general y podría avocar a estas tipo de personas.

Pero es lastimoso ver el problema social del maltrato a menores de edad, a personas con discapacidades o bien a la personas de edad avanzada, el flagelo que implica la agresión que las personas descargan sobre los menores, discapacitados o adultos en edad avanzada produciéndoles daños físicos y emocionales, afectando su desarrollo y su adecuada integración a la sociedad. Y además de las lesiones físicas que se les puede ocasionar también se les pueden ocasionar una Lesión Mental que se define como La afectación psicoemocional que produce determinados síntomas.

Aunque el artículo 146 del Código Penal para el Estado de Guanajuato nos dice que a quien infiera una lesión que cause debilitamiento, disminución o perturbación de cualquier función, se le sancionará con prisión de seis meses a ocho años y de diez a sesenta días multa. Pero considero que debería de ser necesario ser más específico ya que dentro de las lesiones ocasionadas a las personas anteriormente mencionadas se les podría causar una perturbación mental al desarrollo normal e integración a la sociedad.

Además nos damos cuenta de que las lesiones ocasionadas a este tipo de personas no solo provienen de

familiares sino que también de personas ajenas a estas; el tema nos sirve para una reflexión profunda acerca de la verdadera problemática detrás del fenómeno de la violencia y el maltrato, y que debemos comprender que los menores de edad y las personas incapaces son el grupo de población más vulnerable en cualquier sociedad y que por lo tanto necesitan más protección.

Lo anteriormente expuesto es motivo de analizarse con detalle, por lo que se estudiará en el primer y segundo Capítulo la Teoría del Delito, detallando sus elementos tanto objetivos, como los subjetivos.

Para completar los elementos del delito en su Tercer Capítulo se estudiara la punibilidad, me referiré al delito de Lesiones en el Capítulo Cuarto, donde realizaré un estudio del tipo penal de lesiones; y por último; hablaré de los menores de edad y de los incapaces en su Capítulo quinto, en el que se tomará en cuenta a quién se le considera como menor de edad e incapaces.

# CAPÍTULO

## I

TEORÍA DEL DELITO,  
ELEMENTOS OBJETIVOS  
DEL DELITO.

# **CAPÍTULO I.**

## **TEORÍA DEL DELITO, ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO.**

En el presente capítulo, haremos un análisis de los elementos objetivos del delito, la "Teoría del Delito", será aquella parte de la ciencia del Derecho Penal que va a explicar el contenido del delito junto con las características que lo integran. Este principio de legalidad, surge como elemento dentro del pensamiento natural, que se ocupa de construir las bases del nuevo Estado de Derecho, con el objetivo de evitar el abuso de autoridad y la arbitrariedad en el ejercicio del poder.

Estas teorías obedecen a objetivos que son prácticos y determinantes; nos ayuda para encontrar el más alto grado de precisión en el delito. No se trata únicamente de una afirmación de manera tal que la respuesta que al respecto se señale sea el objeto de la imputación de un hecho criminoso.

Existencia o no-existencia del delito; de ésta forma se tendrán garantías para todos los miembros de la sociedad.

## 1.1 NOCIÓN DE LA CONDUCTA.

La conducta, analizada dentro del ámbito del Derecho Penal, se ha considerado un elemento esencial que estructura al delito y que contribuye en los demás ingredientes constitutivos a integrarlo.

La expresión conducta entendida como modo o forma de manifestar el externo comportamiento típico, quedan comprendidas tanto las formas positivas como las negativas con que el hombre manifiesta su voluntad. <sup>1</sup>

Suelen aplicarse para designar a este primer elemento del delito los términos conducta, actos, hechos, acción, etc.

Quienes consideramos más aceptable la expresión CONDUCTA, en virtud de como afirma Jiménez Huerta “tal palabra es significativa de que todo delito consta de un comportamiento humano y capta el sentido finalista”. <sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. 2º Ed. Porrúa, México 1987. p 589.

<sup>2</sup> JIMÉNEZ HUERTA MARIANO. DERECHO MEXICANO. TOMO 1, 2º ed. Ed. Porrúa. México 1977, p106



Para Jiménez de Asúa el acto es la manifestación de voluntad que mediante la acción produce un cambio en el mundo exterior o que por no hacer lo que se espera deja inherente a este mundo externo cuya mutación se aguarda.<sup>3</sup>

Además dentro del concepto de conducta, puede comprenderse la acción y la omisión; es decir, el hacer positivo y negativo, el actuar y el abstenerse de obrar.

Porte Pettit se muestra partidario de los términos conducta y hecho, para denominar el elemento objetivo del delito: “pensamos -dice- no es la conducta únicamente como mucho se expresa, sino también el hecho, elemento objetivo del delito, según la descripción del tipo”.

Cita en apoyo de su punto de vista opiniones del Cavallo Battaglini; para Porte Pettit, el hecho “en sentido técnico es el conjunto de: los elementos materiales del mismo que realizan la lesión o el peligro a un interés penalmente protegido”.

---

<sup>3</sup> MSUA Y OMEGA. DERECHO PENAL. Ed. Reus. España 1929. P. 130

Para Cavallo Battaglini; el hecho “en sentido propio es solamente el hecho material, que comprende la acción y el resultado”.

De lo anterior desprendemos que si el delito es de mera actividad o inactividad, debe hablarse de conducta, de hecho cuando el delito es el resultado material según la hipótesis típica. Dice Porte Pettit, la sola conducta agota el elemento objetivo del delito cuando por si misma llena el tipo como sucede en los delitos llamados de mera actividad carentes de un resultado material. La conducta es el elemento del hecho cuando según la descripción del tipo precisa una mutación en el mundo, es decir, un resultado material.

Sin embargo debemos de saber que si falta alguno de los elementos esenciales del delito, este no será posible que se integre, por lo tanto, podremos hablar de una ausencia de la conducta como uno de los aspectos negativos del delito, o bien de impeditivos de la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana, positiva o negativa.

### **1.1.1 CONCEPTO DE CONDUCTA.**

De manera general, la definiremos de la siguiente forma: es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a la producción de un resultado, consistente en la modificación del mundo exterior o en el peligro de que se produzca. Es pues un elemento psíquico interno, fundado en la voluntad y la actuación interna del sujeto.

La conducta comprende la voluntad la actividad y, en el caso de omisión el deber jurídico de abstenerse en dejar de hacer lo que se debe ejecutar.

La Ley Penal, establece claramente que el delito puede ser cometido por una acción u omisión, en nuestro Código Penal de nuestro Estado lo prevé en el artículo 8 y 9 del mismo código señala “en los delitos del resultado material, también será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si de acuerdo a las circunstancias podía hacerlo y además tenía el deber jurídico de evitarlo, derivado de una Ley, de un contrato o de su propio actuar precedente”.

### **1.1.2 ELEMENTOS DE LA ACCIÓN.**

La conducta, también llamada acto o acción puede manifestarse mediante haceres positivos o negativos; es decir, por actos o abstenciones.

La acción, es todo acto voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación.

Porte Pettit -dice- “generalmente se señalan como elementos de la acción: la manifestación de la voluntad, un resultado y una relación de causalidad”. La manifestación de voluntad y una actividad corporal. Jiménez de Asúa estima que son tres: manifestación de voluntad, resultado y relación de causalidad, sin embargo para Cuello Calón los elementos de la acción son: un acto de voluntad y una actividad corporal. Para Mezger en la acción se encuentran los siguientes elementos: un querer del agente, un hacer del agente y una relación de causalidad entre el querer y el hacer.

Porte Pettit habla de conducta o hecho porque para el la primera no incluye resultado material, mientras en el segundo abarca tanto la conducta como el resultado y anexo de causalidad cuando el tipo particular requiere mutación del mundo exterior.<sup>4</sup>

### **1.1.3 ELEMENTOS DE OMISIÓN.**

En la omisión existe una manifestación de voluntad que se traduce en NO ACTUAR, se concluye entonces que los elementos de la omisión son: a) Una voluntad; b) Una inactividad. La voluntad a no efectuar la acción ordenada por el derecho. Franz Von Liszt lo define como: no ejecutar voluntariamente el movimiento corporal que debiera haber efectuado. Precisa la existencia del deber jurídico de obrar. La inactividad está íntimamente ligada al elemento psicológico, habida cuenta de que el sujeto se abstiene de efectuar el acto a cuya realización estaba obligado.

De los elementos mencionados (voluntad e inactividad) pueden aparecer en la omisión simple como en la comisión

---

<sup>4</sup> PORTE PERIT CELESTINO. APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL. VOL. I. Ed. Jurídica Mexicana. México 1969. P. 301.

por omisión, solo que en la omisión emergen de dos factores, a saber: un resultado material (típico) y una relación de causalidad entre dicho resultado y la abstención.

#### **1.1.4 COMISIÓN POR OMISIÓN.**

Conocida también como comisión impropia, es un no hacer voluntario imprudencial, cuya abstención produce un resultado típico y material, y se infringe una norma preceptiva y otra prohibitiva.

#### **1.1.5 FALTA O AUSENCIA DE CONDUCTA.**

Al faltar uno de los elementos esenciales del delito, este no se integra, por consiguiente si no existe conducta, es evidente que no podría existir delito a pesar de las apariencias. Ausencia de conducta, es uno de los aspectos negativos del delito, o mejor dicho, impeditivos de la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana, positiva o negativa, la base indispensable del delito como de todo problema jurídico.

## **1.2 TIPICIDAD Y SU AUSENCIA.**

La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su configuración, por lo cual esto quiere decir que no existe delito sin tipicidad.

La ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada, como en el caso de la cópula con persona mayor de 18 años, obteniendo su consentimiento mediante engaño; el hecho no es típico por falta de adecuación exacta a la descripción legislativa, en donde precisa, para configurarse el delito de estupro, que la ofendida se menor de 18 años.

### **1.2.1 IDEAS GENERALES DEL TIPO Y LA TIPICIDAD.**

El derecho penal se justifica en su propio fin de tutelar fundamentales bienes cuya manutención depende de la vida gregaria, por ello, sus preceptos consignan conductas reputadas como dañosas y culminan su realización con severas penalidades.

El derecho penal selecciona describiendo en sus disposiciones, aquellas conductas declaradas delictuosas. Es aquí donde surgen los conceptos de tipo y tipicidad en el estudio dogmático analítico del delito.

Tipo es la figura abstracta e hipotética contenida en la Ley, que se manifiesta en la simple descripción de una conducta o de un hecho y sus circunstancias. Dicho dentro modo, tipo es la descripción de una conducta como delictiva, se dice que éste junto con la tipicidad consagraron el principio fundamental del derecho penal moderno (el *nullum crimen, sine lege*). Tal principio lo vemos en el artículo 14 de la Constitución Política Mexicana que nos dice "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple similitud y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

El segundo elemento del delito, dentro del sistema causalista, es la tipicidad, éste concepto parece arrancar a su vez del concepto de "cuerpo del delito", pero el mérito fue desarrollar la teoría de la tipicidad con una función



significadora y sistematizadora de la teoría del delito, que como instrumento técnico garantizará el principio de la legalidad, garantía del individuo frente al poder punitivo del estado.

La ausencia de la tipicidad impide la configuración del delito y entenderemos; la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en lo abstracto. Afirmamos que la conducta es típica cuando superpone o encuadra exactamente a la prevista, la tipicidad exige, para su confirmación, un agotamiento exhaustivo de la conducta en concreto a la descrita abstracta e indeterminable en la Ley.

### **1.2.2 FUNCIÓN DE LA TIPICIDAD.**

Si admitimos que el tipo es la razón de ser de la antijuridicidad, hemos de atribuirle un carácter delimitador y de trascendental importancia en el derecho liberal, por no haber delito, sino tipo legal (NULLUM CRIMEN SINE LEGE) equivalente a NULLUM CRIMEN SINE TIPO.

La tipicidad no solo es pieza técnica. Es como secuela del principio legista garantía de la libertad.<sup>5</sup>

### **1.2.3 ELEMENTOS DEL TIPO.**

Los elementos de la descripción típica son los siguientes:<sup>6</sup>

#### **I.- POR SU COMPOSICIÓN.**

- a) **NORMALES:** Se caracterizan por involucrar elementos puramente objetivos (homicidio).
  
- b) **ANORMALES:** Incorporan componentes de índole subjetivos o normativos (fraude).

#### **II.- POR SU ORDENACIÓN METODOLÓGICA.**

---

<sup>5</sup> CASTELLANOS FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. 38° Ed. Porrúa. México 1997 P.p170.

<sup>6</sup> CASTELLANOS FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. 38° Ed. Porrúa. México 1997 P.p 173 y 174.

- a) FUNDAMENTALES O BÁSICOS: Constituyen la esencia o fundamento de otros tipos.
  
- b) ESPECIALES: Se forman agregando al tipo fundamental, al cual subsumen, por ejemplo el homicidio en razón del parentesco; el homicidio, es un tipo básico.
  
- c) COMPLEMENTADOS Y PRIVILEGIADOS: Se constituyen al lado de un tipo básico y una circunstancia o peculiaridad distinta, es decir, ocasionalmente se agrava la penalidad por aparecer determinadas circunstancias, (homicidio calificado). En otros casos la penalidad de tipo básico es atenuada, entonces tenemos los tipos básicos privilegiadas como el homicidio en riña.

### III.- EN FUNCIÓN DE AUTONOMÍA A INDEPENDIENCIA.

- a) AUTÓNOMOS O INDEPENDIENTES: Tienen vida por si (robo simple).
  
- b) SUBORDINADOS: Dependen de otro tipo (homicidio en riña)

#### IV.- POR SU FORMULACIÓN.

- a) CAUSÍSTICOS: Prevén varias hipótesis; a veces el tipo se integra con una de ellas.
- b) AMPLIOS: Describen una hipótesis única (robo), que puede ejecutarse por cualquier medio comocito.

#### V.- POR EL DAÑO QUE CAUSAN.

- a) DE DAÑO: Protegen contra la disminución o destrucción del bien (fraude, homicidio).
- b) DE PELIGRO: Tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados.

#### **1.2.4 AUSENCIA DEL TIPO.**

La ausencia del tipo se presenta cuando el legislador deliberadamente e inadecuadamente, no describe una conducta que, según el sentir general debería ser incluida en

el catalogo de delitos, es decir, que en el ordenamiento legal no existe la descripción típica de una conducta determinada.

Si la ley no define un delito, es decir el tipo, nadie podrá ser castigado por ello.

### **1.2.5 CUERPO DEL DELITO.**

Según el concepto definido por el diccionario de la lengua española cuerpo significa, lo que tiene una extensión limitada y produce impresión a nuestros sentidos por calidades que le son propias. Es decir sustancia orgánica o inorgánica. Por su parte Delito es el quebrantamiento de la Ley, de ahí que se pueda decir que "Cuerpo del Delito" es el objeto u objetos que prueban la existencia del quebrantamiento de la Ley o bien todo objeto que sirve para hacerlo constar.

El cuerpo del delito es un conjunto de elementos materiales que entran en él, se comprenden en las tres épocas en que pueden manifestarse; en el pasado, en el presente y en el futuro. En cuanto al pasado, el cuerpo del

delito comprende los actos materiales que han procedido a la acción penal misma, en el presente se entienden los hechos mismos concomitantes con la acción, en el futuro abarcaría los resultados ulteriores del delito, por ejemplo en un delito de lesiones las consecuencias más o menos graves que puedan tener, enfermedad perdida de algún miembro, muerte, etc. Debemos considerar que el cuerpo del delito comprende no solo los elementos físicos cuyo concurso es indispensable para que la infracción exista, sino también los elementos accesorios que se refieren al hecho principal, particularmente las circunstancias agravantes como las amenazas, violencia, premeditación, alevosía, etc.

La jurisprudencia firme de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, nos dice que debe entenderse por cuerpo del delito: "EL CONJUNTO DE ELEMENTOS OBJETIVOS O EXTERNOS QUE CONSTITUYEN LA MATERIALIDAD DE LA FIGURA DELICTIVA DESCRITA CONCRETAMENTE POR LA LEY PENAL", visible en la pagina 201 5a. ÉPOCA DEL Poder Judicial de la Federación, apéndice 1917-1975, segunda parte, primera sala.

### **1.2.6 ATIPICIDAD Y SU AUSENCIA FORMAL.**

Cuando no se integran todos los elementos descriptivos 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.

En la atipicidad hay falta de tipo; si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él, no existe el tipo.

Por lo tanto podremos deducir que las causas de atipicidad son las siguientes:

- a) Ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo.
- b) Si falta el objeto material o el objeto jurídico.
- c) Cuando no se dan las referencias temporales o especiales requeridas en el tipo.

- d) Si faltan los elementos subjetivos del tipo penal legalmente exigidos.
- e) Al no realizarse el hecho por los medios comicitos específicamente señalados por la Ley.
- f) Por no darse, en su caso, la antijuridicidad especial

### **1.3. ANTIJURIDICIDAD.**

Como la antijuridicidad es un concepto negativo, resulta difícil dar una idea positiva, sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario a Derecho.

La teoría de la antijuridicidad adquirió seriedad y consistencia con los estudios realizados por el jurista alemán Carlos Binding en 1872.

El jurista Carrara, representante de la escuela clásica, había sostenido que “el delito era lo contrario a la ley”. Bindig,



rechazó la tendencia y puntualizó enfáticamente a ella. El Código Punitivo no prohíbe conductas, sino que se concreta a describirlas. El delincuente quebranta la norma que está por encima de la ley, violando así la norma prohibitiva “no matarás”, la cual justifica el propio concepto jurídico.

El decálogo constituye un libro de normas que contiene prohibiciones como “no hurtarás”; estas normas ético-prohibitivas, son las que transgrede el delincuente al adecuar su conducta a la descrita en el precepto legal. La norma — dice— crea lo antijurídico y la ley la pena, del delito; por ello sería preferible no hablar de la antijuridicidad sino de lo contrario de la norma.

El maestro Ignacio Villalobos expone: “El Derecho Penal, para quienes no compartimos la interpretación demasiado cortante que se ha dado a las ideas de Binding, no se limita a imponer penas; como guardián del orden público y es el mismo el que señala los actos que deben reprimirse y por ello es incuestionable que lleva implícito en sus preceptos un mandato a una prohibición que es lo substancial y lo que resulta violado por el delincuente.

Cuando la ley conmina con una sanción a los homicidios o a los ladrones, debemos entender que prohíbe el homicidio o el robo y resulta extremadamente sutil y formalista pretender que quien se apodera de lo ajeno cumple con la ley o se ajusta a ella.

Max Ernesto Mayer, quien era en el fondo partidario de Binding, creó la novedosa teoría de “las normas de cultura, y que, por lo tanto, la antijuridicidad es la infracción de las normas de la cultura reconocida por el Estado. La armonía de lo social obedece al cumplimiento de ciertas órdenes de prohibiciones que constituyen las normas de cultura, acogidas por el derecho.

### **1.3.1 ANTIJURIDICIDAD FORMAL Y MATERIAL.**

La antijuridicidad constituye un concepto unitario, es el resultado de un juicio sustancial, sin embargo, Franz Von Litz ha elaborado una doctrina suarista de la antijuridicidad, el acto será formalmente antijurídico cuando implique trasgresión a una norma establecida por el Estado (oposición

a la Ley), y materialmente antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos.

Según Cuello Calón hay en la antijuridicidad un doble aspecto; la rebeldía contra la norma jurídica (formal) y el daño o perjuicio social causado por esa rebeldía (material. Para Villalobos la infracción de las leyes significa un antijuridicidad formal y el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan constituyen la antijuridicidad material.

Si toda sociedad se organiza formalmente es para fijar las normas necesarias para la vida del grupo y por ello, el estado proclama sus leyes en donde da forma tangible a dichas normas.

En realidad una antijuridicidad material sin la antijuridicidad formal no tiene ninguna relevancia para el Derecho. Por otro lado la antijuridicidad material sirve de fundamento para la formal, de tal modo que aquella conducta prohibida por la Ley Penal debe serlo porque protege un bien jurídico (antijuridicidad material). No toda

conducta que lesione o ponga en peligro un bien jurídico es antijurídica, desde una perspectiva formal, en toda conducta antijurídica en el plano concreto debe existir esa lesión opuesta en peligro.

Como mencioné anteriormente se distinguen dos clases o tipos de antijuridicidad: material y formal.

a. Material. Es propiamente lo contrario a derecho, por cuanto hace a la afectación genérica hacia la colectividad. (Conducta antisocial)

b. Formal. Es la violación de una norma emanada del Estado, de un mandato o de una prohibición del orden jurídico.

### **1.3.2 AUSENCIA DE ANTIJURIDICIDAD.**

Siguiendo el plan de trabajo, señalaremos los aspectos positivos y negativos del delito, examinaremos ahora la ausencia de antijuridicidad.

Las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la antijuridicidad y sin embargo puede no ser antijurídica si se descubre que obro en defensa legítima, por estado de necesidad o presencia de cualquier otra justificante.

### **1.3.3 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.**

LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN, eliminan la antijuridicidad de la conducta. La eliminación de este esencial elemento del delito requiere una expresa declaración. Hemos sostenido la concepción formal de la antijuridicidad, ahora bien, la oposición de la conducta al orden jurídico, no se presenta cuando así lo determine la propia Ley. Esto no sucede con los elementos de la conducta, imputabilidad y culpabilidad, por no constituir elementos formales, sino como lo afirma Ignacio Villalobos al influir circunstancias o condiciones especiales.

Por lo tanto inducimos que las causas den justificación deben estar señalados expresamente por la Ley. En nuestro Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente y 33 encuentra señalado en la Fracciones III, V y VI.

Son Causas de Justificación:

1. Legítima defensa;
2. Estado de Necesidad;
3. Cumplimiento de un deber;
4. Ejercicio de un Derecho;
5. Impedimento legítimo.

LEGÍTIMA DEFENSA.- Es una de las causas de justificación de mayor importancia, es legítima defensa necesaria para rechazar una agresión actual o inminente e injusta, mediante un acto que lesione bienes jurídicos del agresor<sup>7</sup>. Las definiciones dadas por diversos autores son semejantes: repulsa de una agresión antijurídica y actual o inminente por

---

<sup>7</sup> CASTELLANOS FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. 38° ed, Ed. Porrúa. México 1997 p. 191.

el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida necesaria para la protección.

El Código Penal para nuestro Estado lo describe:" Se obre en defensa de bienes jurídicos, propios o ajenos contra agresión legítima, actual o inminente, siempre que exista necesidad razonable de la defensa empleada repelerla o impedirla.

Los elementos lineales de la legítima defensa son: una agresión injusta y actual; un peligro inminente de daño, derivado de la agresión, sobre bienes jurídicamente tutelados; y repulsa de dicha agresión.

ESTADO DE NECESIDAD. Es el peligro actual o mediato de bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona. Si el sacrificado es de menor valor que el amenazado, se trata de una causa de justificación; pero si el bien lesionado es de mayor valor que el salvado, el delito se configura. Excepto si concurre alguna

otra circunstancia justificativa del hecho desde su nacimiento. Si los bienes son equivalentes, el delito es inexistente, no por anularse la antijuridicidad, o tal vez subsista la delictuosidad del acto, pero la pena no será aplicable si opera alguna excusa absolutoria.

Los elementos del Estado de Necesidad son: Una situación de peligro, real o inminente; que ese peligro no haya sido ocasionado intencionalmente por el agente; que lo amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado (propio o ajeno); un ataque de quien se encuentra en el estado necesario; y que no exista otro medio practicable y menos perjudiciales al alcance del agente.

El Código Penal para nuestro Estado lo describe: “En situación de peligro para un bien jurídico, propios o ajenos, se lesionen otro bien para evitar un mal mayor, siempre que concurren los siguientes elementos:

a) Que el peligro sea actual o inminente;



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

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

No opera este justificante en los delitos derivados del incumplimiento de sus obligaciones, cuando las personas responsables tengan el deber legal de afrontar el peligro".

IMPEDIMENTO LEGÍTIMO.- Contravenir lo dispuesto en una ley penal, dejando de hacer lo que manda, por impedimento legitimo. La simultaneidad de deberes que el sujeto debe de cumplir, es solo la causa normativa que engendra la colisión de los bienes jurídicos.

#### **1.3.4 RELACIÓN DE LA ANTIJURIDICIDAD CON LA TIPICIDAD.**

La importancia de la tipicidad es fundamental, ya que si no hay una adecuación de la conducta al tipo penal,

podemos afirmar que no hay delito. Por más inmoral o antisocial que se considere cualquier hecho, si no se encuentra en un tipo penal, no será un delito; así mismo se establece la presunción de Antijuridicidad, contra la cual se puede dar prueba en contrario, si estamos ante la concurrencia de una causa de justificación. Si admitimos que el tipo es la razón de ser de la Antijuridicidad, tenemos que atribuirle un carácter delimitador y de trascendental importancia en el derecho, por no haber delito sin tipo legal (*nullum crimen sine lege*, equivale a decir *nullum crimen sine tipo*), para el licenciado Jiménez de Asúa, la tipicidad desempeña una función predominantemente descriptiva, que singulariza su valor en el concierto de las características del delito y se relaciona con la Antijuridicidad por concretarla en el ámbito penal. La tipicidad no sólo es pieza técnica, es, como secuela del principio legalista, garantía de la libertad.

# CAPÍTULO

## II

TEORÍA DEL DELITO,  
ELEMENTOS SUBJETIVOS  
DEL DELITO.

## **CAPÍTULO II.**

### **TEORÍA DE DELITO ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO.**

#### **2.1 IMPUTABILIDAD Y SU AUSENCIA.**

##### **2.1.1 CONCEPTO.**

Para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable; si en la culpabilidad, intervienen el conocimiento y la voluntad, se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y querer, de determinarse en función de aquello que conoce; luego la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Por eso a la imputabilidad, se le debe considerar como soporte o cimiento de la culpabilidad, y no como un elemento del delito, como pretenden algunos autores, la imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente, es

la capacidad de obrar en derecho penal, es decir, de realizar actos referidos al derecho penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción, podemos definir a la imputabilidad como la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal.

Será imputable todo aquel que tenga al momento de la acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente, todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana y, que esta conducta y las consecuencias sean conocidas por el individuo, entonces decimos que la imputabilidad es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo.

### **2.1.2 ELEMENTOS.**

Puedo decir que en la Imputabilidad, apoyándonos en la doctrina y en las Leyes, se exigen dos elementos para su existencia:

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

b. Un límite Psíquico, es decir, la capacidad de "entender", considerándola en un plano intelectual o de comprensión, y a la capacidad de "querer" en un plano de voluntad.

De ésta manera en los ordenamientos punitivos es usual encontrar que es inimputable, si se alcanza determinada edad (15, 16, 18 o más según lo prevea cada código), en el momento que se lleve a cabo la conducta típica, y si además satisface el límite psíquico exigido por la propia Ley.

### **2.1.3 RESPONSABILIDAD.**

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

Se usa el término responsabilidad para significar la situación jurídica en que se coloca el autor de un acto típicamente contrario al derecho, si obro culpablemente, así, los fallos judiciales suelen concluir con esta declaración, teniendo al acusado como penalmente responsable del delito que motivo el proceso y señalan la pena que corresponde.

La imputabilidad debe de existir en el momento de la ejecución del hecho, pero en ocasiones el sujeto antes de actuar, voluntaria o culposamente se coloca en situación imputable y en esas condiciones produce delito. A estas acciones se les llama LIBERAE IN CAUSA, es decir libres su causa, pero determinadas en cuanto a su efecto, esto quiere decir que si al actuar el sujeto carecía de capacidad necesaria para entender y querer, pero tal estado se procuro dolosa o culposamente, esto deriva del fundamento de la imputabilidad. Por ello el resultado es imputable y da base para declararlo como tal.

#### **2.1.4 INIMPUTABILIDAD.**

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad y consiste en la ausencia de capacidad para querer y entender en el ámbito de derecho penal.

Concretamente puede decirse que LAS CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD serán aquellas que marquen los casos en que el sujeto que ha ejecutado una conducta típica y antijurídica, no resulta imputable por qué no reúne las condiciones psíquicas previstas en la norma, es decir: trastorno mental, desarrollo intelectual retardado, miedo grave y minoría de edad.

El artículo 33 Fracción VII del Código Penal para el Estado de Guanajuato nos dice: “El delito se excluye cuando: al momento de realizar el hecho típico y por causa de enfermedad mental que perturbe gravemente su conciencia, de desarrollo psíquico incompleto o retardado o de grave perturbación de la conciencia sin base patológica, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión”.



La fracción transcrita abarca dos hipótesis, una es trastorno mental y, desarrollo intelectual retardado, el primero consiste en la perturbación de las facultades psíquicas. La ley vigente no distingue los trastornos mentales transitorios de los permanentes, el trastorno mental es considerado como una de las situaciones en que se declara inimputable un sujeto cuando habiéndose probado mediante estudios clínicos y se presenten los elementos del trastorno, La Suprema Corte de Justicia de la Nación, dice al respecto, "Las eximentes deben demostrarse en forma plena, y especialmente tratándose de las causas de inimputabilidad son necesarias pruebas especiales, por referirse dichas eximentes al campo subjetivo del individuo; por ello es preciso que se compruebe que en el momento del hecho, el agente no poseía la salud o el desarrollo mentales exigidos abstracta e indeterminadamente por el legislador para comportarse en el mundo del Derecho Penal."<sup>8</sup> Como vemos tiene que ser plenamente comprobada la situación psíquica del sujeto activo del delito.

## **2.2 LA CULPABILIDAD Y SU AUSENCIA.**

El estudio de la culpabilidad requiere el análisis del psiquismo del agente, a fin de indagar en concreto cual ha

---

<sup>8</sup> SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Tomo III Segunda Parte p.154

sido su actitud respecto al resultado objetivamente delictuoso. 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: un volitivo, emocional y otro intelectual. El primero indica la suma de dos querereres: de la conducta y del resultado; y el segundo, el intelectual, el conocimiento de la Antijuridicidad de la conducta. Hay otras doctrinas que nos dicen, la culpabilidad es considerada como la relación subjetiva que media entre el autor y el hecho punible, y como tal, su estudio supone el análisis del psiquismo del autor, con el objeto de investigar concretamente cual ha sido la conducta psicológica que el sujeto ha guardado en relación al resultado objetivamente delictuoso.

Ahora bien la INCULPABILIDAD es la ausencia de la culpabilidad que operara al hallarse ausente los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad.

### **2.2.1 NOCIONES DE LA CULPABILIDAD.**

Señalamos en los puntos anteriores que en la imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad

y constituye la capacidad de sujeto para entender y querer en el campo penal; corresponde ahora, delimitar el ámbito respectivo, externar una noción sobre la culpabilidad.

Una conducta será delictuosa no solo cuando sea típica y antijurídica, sino además 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, dice al respecto, que en más amplio sentido puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuesto que fundamenta la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

Porte Pettit, define la culpabilidad como nexo intelectual y emocional, que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición solo válida para la culpabilidad a título doloso, pero no comprende los delitos culposos intencionales.

Para Villalobos, “La culpabilidad, genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlos, desprecio que se manifiesta por franca

oposición, nacida por el interés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa”.

### **2.2.2 CULPABILIDAD CLÁSICA.**

El modelo de la teoría clásica del delito nace a partir de las ideas propuestas inicialmente por Carrara en Italia y, posteriormente, a partir de la separación iniciada por Rodolfo Von Jhering en 1867 de la contrariedad de la acción con las normas jurídicas y una censura a la disposición anímica del sujeto, utilizando algunos postulados de Bechmer.

A principios del presente siglo, Liszt propuso una definición del delito como “acto culpable, contrario al derecho y sancionado con una pena”; esta idea fue complementada por Beling a partir de dos puntos fundamentales: a) el proceso material causal, y b) el contenido objetivo de la voluntad, situaciones ambas que producen su impacto en el desarrollo de todo sistema y en las instrucciones dogmáticas derivadas del mismo.

En el sentido, de la acción es la causa del resultado, en virtud de que el proceso causal naturalístico plantea

forzosamente una relación de causalidad entre acción resultado. Por lo que la causa es causa de lo causado, por ende, la acción es ciega.

La concepción clásica se encuentra caracterizada por concebir a la acción de una manera clara, lo cual tiene términos totalmente naturalismos, como es el caso de una acción compuesta por un moviendo corporal (acción en sentido estricto) y la consecuente modificación del mundo exterior (resultado) unidos por la relación de la causalidad.

Bajo este concepto surge la distinción entre la fase interna y externa del delito, la primera engloba la ideación, deliberación y resolución, en tanto la segunda, la exteriorizaron, preparación y ejecución.

La concepción anterior perdió total vigencia tratándose de la omisión en la que no era factible explicar la falta de movimiento corporal unida a una relación de la causalidad. Liszt fue el primero en descubrirla esencia de la omisión basada en el espíritu y no en la forma de comportamiento

corporal, en virtud de que la norma espera un determinado comportamiento y no simplemente una falta de actividad, sin embargo, con dicha explicación se abandona el concepto naturalístico de la acción.

Con la concepción de acción era necesario acreditar la concurrencia de la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, para lo cual se optó por la distinción entre elementos objetivos y subjetivos del delito.

Los objetivos se referían a la tipicidad y la antijuridicidad, en tanto a los subjetivos correspondían a la culpabilidad.

Dado lo anterior del tipo se enfocó a los elementos de carácter externos derivados de la acción, desprovistos de todo predicado, lo cual negaba la posibilidad de justificar un comportamiento. La valoración de este proceso no podía tener lugar hasta el momento de la antijuridicidad, y ello, en todo caso desde la perspectiva puramente objetiva. La relación entre tipicidad y antijuridicidad se agotaba en ser la primera un indicio de la presencia de una norma prohibitiva.

En cuanto a la culpabilidad, la estructura clásica del delito reunió la totalidad de los elementos subjetivos y síquicos desarrollados por el agente. En tal virtud, al imputabilidad se concibió como presupuesto de la culpabilidad; dolo y la culpa se entendieron como formas o especies de la culpabilidad, y el estado de necesidad se incluyó como causa de exclusión de la culpabilidad. La conciencia de la antijuridicidad se reclamó como elemento de la culpabilidad por un sector de la doctrina con la misma decisión con que otro sector rechazó. En cuanto al concepto material de la culpabilidad, simplemente se ignoró y la doctrina tuvo que conformarse con la culpabilidad solo analizada desde la perspectiva subjetiva, es decir, desde un concepto psicologista. La concepción clásica fue la resultante del pensamiento jurídico influenciado por el positivismo jurídico, el cual se entendía a partir de una concepción limitada al derecho positivo y a su interpretación, esta pretendió abordar todos los problemas del derecho con la simple ayuda de los conceptos jurídicos, excluyendo en lo posible la dogmática jurídica las valoraciones filosóficas, los conocimientos psicológicos y la realidad sociológica.

A través de lo anterior se obtuvo una imagen extremadamente formal de las características del

comportamiento humano que debían contemplarse en la estructura del concepto del delito. Se distinguió entre la acción entendida de forma naturalística, el tipo concebido-descriptivamente, la esfera de la antijuridicidad delimitada objetivo-normativamente. En una estrecha relación con el carácter objetivo formal de dicho concepto del delito, se halla, sin duda, la idea de estado de derecho, que se materializo en la búsqueda de la seguridad y calculabilidad del derecho, a realizar mediante la vinculación del juez a conceptos sistemáticos sencillos y comprobables. Tal planteamiento servía de contrapeso a las exigencias de prevención especial postuladas por la escuela moderna, patrocinada por Liszt en la dogmática clásica.

### **2.2.3 CULPABILIDAD NEO-CLÁSICA.**

La estructura del delito propuesta por Liszt y Beling se sometió a un profundo proceso de revisión, lo cual derivó en el abandono radical de los principios sistemáticos precedentes, y en la reforma inminente al sistema vigente hasta la fecha. En el lugar de la coherencia formal de un pensamiento jurídico encerrado en sí mismo, se buscó ahora construir el concepto de delito a partir de los fines perseguidos



por el derecho penal y de las perspectivas valorativas que le sirven de base (teoría teológica del delito). El modo de pensar propio de esta fase determino por la teoría del pensamiento derivada de las ideas neokantistas, que conjugadas con el método científico-naturalístico del observar y describir, restauo una metodología propia de las ciencias del espíritu caracterizada por el comprender y el valorar.

En cuanto al concepto de acción, se debilito su concepción mediante el uso del término de comportamiento, el cual englobaba la actuación de la voluntad humana en el mundo exterior, con lo que se transformo en comportamiento voluntario, realización de la voluntad, comportamiento espontáneo o sencillamente comportamiento humano (concepto causal de la acción), y se pretendió suprimir el concepto de acción e iniciar un análisis de la estructura del delito por la tipicidad.

En cuanto a la tipicidad, la concepción puramente descriptiva y libre de valor en el tipo resulto honradamente afectada por el descubrimiento de los elementos normativos,

que requieren la atribución de un contenido de valor para alcanzar un sentido susceptible de aplicación.

De igual manera, se descubrieron los elementos subjetivos del tipo, lo cual vino a superar por completo la concepción puramente objetiva y simplemente determinada por factores pertenecientes al mundo exterior.

En cuanto a la antijuridicidad, la cual hasta entonces se le contemplaba como oposición formal a una norma jurídica, se dedujo la finalidad de los preceptos penales que era preciso concebir el injusto en forma material, como dañosidad social. El punto de vista material abrió la posibilidad de graduar el injusto según la gravedad de la lesión de interés. En caso de que, en realidad, faltare toda lesión de intereses, el hecho no podría ser antijurídico.

Con el auxilio de la antijuridicidad material, se desarrollaron nuevas causas de justificación mas allá de los supuestos legalmente previstos, por ejemplo, el estado de necesidad supralegal, que responde a la consideración de que, si no hay otro remedio, es útil socialmente la salvación de

un bien jurídico de superior valor a costa de otro menos valioso.

En tanto al concepto formal de culpabilidad cuestiona los "presupuestos o requisitos" (positivos) necesarios para que exista culpabilidad y responde a una trayectoria jurídico-positivista y, al menos aparentemente, neutral o no valorativa, el concepto material de culpabilidad responde a una corriente filosófico jurídica derivada del neokantismo y del idealismo neoclásico que intenta superar tal neutralidad normativa introduciendo criterios valorativos y axiológicos en el Derecho penal y se presenta a sí misma como superadora del "neutralismo valorativo" de negra leyenda en la cultura germánica reciente. Este idealismo neoclásico recoge, la imagen del hombre como individuo racional, responsable y libre, propio de la ilustración.

#### **2.2.4 DOLO Y CULPA.**

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

La doctrina finalista toma en cuenta el motivo o fin que el agente ha querido obtener, dicho fin hace que el sujeto realice determinada acción, la cual puede tener un resultado típico, mediando un nexo causal, el contenido de la voluntad se estudia dentro de la acción típica, lo que denota que ésta es un actuar dirigido a obtener un fin determinado, en el cual no sólo se prevé la acción sino los posibles resultados secundarios. A nivel de la tipicidad podemos distinguir entre las acciones dolosas y culposas; esta distinción se hace en la doctrina tradicional en la esfera de la culpabilidad.

En ausencia de dolo o culpa no existe la culpabilidad y sin esta el Delito no se integra.

Existe culpa cuando se obra sin intención y sin diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley –Definición dada por Cuello Calón-.

ELEMENTOS: Por ser necesaria la conducta humana para la existencia del delito, ella constituirá, el primer elemento, es decir, un actuar voluntario, ya sea positivo o negativo, en segundo término: que esa conducta voluntaria se realice sin las cautelas o precauciones escogidas por el Estado, ya que,

por los resultados del acto han de ser evitables y previsibles y causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado no querido.

CLASES DE CULPA: Consistentes con previsión e inconsciente sin previsión.

La culpa consiente, existe cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible: pero no que solamente no lo quiere, sino que abriga la esperanza de que no ocurrirá. La culpa inconsciente, es cuando no se prevé un resultado previsible.

### **2.2.5 INCULPABILIDAD EN EL CÓDIGO ANTERIOR DEL ESTADO DE GUANAJUATO.**

La inculpabilidad en el Código anterior era muy claro al considerarse y al referirse en su parte especial en su Capítulo VII a la inculpabilidad, específicamente en su artículo 45 que a su letra rezaba “No es culpable quien obrare bajo coacción o peligro de un mal actual y grave, sea o no provocado por la

acción de un tercero, cuando razonablemente no pueda exigírle una conducta diversa”.

### **2.2.6 INCULPABILIDAD EN EL CÓDIGO ACTUAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO.**

En Estricto Rigor, las causas de inculpabilidad será el error esencial de hecho (ataca el elemento intelectual) y la coacción sobre la voluntad (afecta el elemento volitivo). Algo se anula o no puede integrarse, al faltar uno o más de sus elementos constitutivos. Si la culpabilidad se forma con el conocimiento y la voluntad, solo habrá inculpabilidad en ausencia de los dos factores o de ambos.

El nuevo Código Penal para el Estado de Guanajuato expresamente señala en su artículo 33 Fracción VIII: “se realiza la acción o la omisión bajo error invencible:

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

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

# CAPÍTULO

## III

PUNIBILIDAD.



## **CAPÍTULO III.**

### **PUNIBILIDAD.**

#### **3.1 NOCIÓN DE 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 culminación legal de la aplicación de esa sanción.

La punibilidad es:

\*El merecimiento de una pena.

\*Culminación Estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos.

\* Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley.

### **3.2 AUSENCIA DE LA PUNIBILIDAD.**

Al aspecto negativo de la Punibilidad se le llaman excusas absolutorias. En función de éstas excusas, no es posible la aplicación de la pena. Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o equidad, de acuerdo con una prudente política criminal. En presencia de una excusa absoluta, los elementos esenciales del delito (conducta o hecho, tipicidad, Antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición.

### **3.3 EXCUSAS ABSOLUTORIAS.**

Excusa en razón de los móviles efectivos revelados: son aceptadas, ya que la acción que el sujeto desarrolla, acredita en él nula temibilidad, pues el móvil que lo guía a delinquir es respetable y noble, algunos casos de estas excusas son: el encubrimiento de personas, que sean parientes ascendientes

y descendientes consanguíneos, y demás parientes que enuncia el precepto penal.

Excusa en razón de la maternidad consciente: se refieren a que no es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación. Situación que hoy en día se encuentra en que si se reforma dicho precepto en relación a que serán punibles quien se practique el aborto no importando la situación en que se encuentre la mujer embarazada o como fue concebido dicho producto, sea con consentimiento o resultado de una violación.

### **3.4 PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.**

El principal medio de que dispone el Estado como reacción frente al delito es la pena en el sentido de "restricción de derechos del responsable". El orden jurídico prevé además las denominadas "medidas de seguridad" destinadas a paliar situaciones respecto de las cuales el uso de las penas no resulta plausible. De manera que el sistema

de reacciones penales se integra con dos clases de instrumentos; penas y medidas de seguridad.

Actualmente en nuestro código penal para el estado es muy claro y conciso en relación a las medidas de seguridad, a las penas y a su aplicación específicamente en sus artículos del 89 al 110.

En cuanto a las medidas de seguridad señala las siguientes:

I.- Tratamiento de imputables, que consiste en la internación en el establecimiento especial y público o privado que se juzgue adecuado para la rehabilitación del inimputable o la rehabilitación bajo custodia familiar.

II.- Deshabitación, que se refiere a que cuando el sujeto haya sido sentenciado por un delito y este se haya producido por la adicción a bebidas alcohólicas, estupefacientes, psicotrópicos o sustancias que produzcan efectos similares, independientemente de la pena que corresponda, se le

someterá a un tratamiento de desintoxicación por parte de la autoridad de salud.

III.- Tratamiento Psicoterapéutico, es decir, que al responsable de la violencia intrafamiliar o de un delito cometido contra una persona con quien tenga relación de parentesco, matrimonio o concubinato o análoga se le someterá a un tratamiento psicoterapéutico integral a su readaptación.

En cuanto a la aplicación de las penas señala en su Artículo 100 del Código Penal para el Estado que el Tribunal fijará las sanciones y las medidas de seguridad procedentes de los límites señalados para cada caso y que estime justas, teniendo en cuenta el grado de culpabilidad del agente, para lo que tomara en consideración:

I.- El grado de afectación al bien jurídico o del peligro a que fue expuesto;

II.- La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;

III.- Las circunstancias de tiempo, lugar, modo, ocasión y los motivos del hecho realizado;

IV.- La posibilidad del agente de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma;

V.- La forma y grado de intervención de los sujetos activo y pasivo, en la medida en que hayan influido en la realización del delito; y

VI.- Las demás condiciones específicas y personales del agente, siempre y cuando sean relevantes para determinar el grado de su culpabilidad y que serán tomadas en cuenta siempre que la Ley no las considere específicamente como constitutivas del delito o modificadoras de la responsabilidad.

En cuanto a la calificación de la gravedad de la culpa queda al prudente arbitrio del Tribunal, quien deberá tomar en consideración:

I.- La mayor o menor facilidad de prever y evitar daño.

II.- El deber de cuidado que le era exigible por las circunstancias y condiciones personales del oficio o actividad que desempeñan,

III.- Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios; y

IV.- El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en la explotación de algún servicio público o de transporte y, en general, por conductores de vehículos.

En cuanto a la pena existe la conmutación, en la que nos referimos a la sustitución de la pena por otra mas leve, pero en nuestro código señala que se podrá conmutar la pena de prisión cuando la duración no exceda de tres años por multa por cada día de prisión; y por otro lado la condena condicional que tiene por objeto, mediante la suspensión de la ejecución de las sanciones impuestas a los delincuentes que carezcan de antecedentes de mala conducta, y quienes concurra las circunstancias de haber delinquido por primera vez, por la sola eficacia moral de la sentencia.

El fin último de la pena es la salvaguarda de la sociedad que para conseguirlas debe ser intimidatorio, ejemplar, correctiva, eliminadora y justa.

Intimidatorio, es decir evitar la delincuencia por el temor de su aplicación; ejemplar, al servir de ejemplo no solo al delincuente sino a los demás, para que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal; correctiva, al redactar al delincuente a la vida normal, 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, es decir debe ser en atención al delito cometido y en atención a quien sufre directamente la pena, es decir, individualizada.

### **3.5 TEORÍA DE LA PENA.**

Desde la antigüedad se discuten acerca del fin de la pena fundamentalmente tres concepciones que en sus más variadas combinaciones continúan hoy caracterizando la discusión, así, para explicar estos remedios incluidos en la legislación penal se ofrecen estas diversas teorías que parten de puntos de vista retributivos o preventivos, puros o mixtos



que se encargan de fundamentar de diverso modo y de explicar los presupuestos que condicionan el ejercicio del "ius puniendi" y la finalidad perseguida por el Estado con la incriminación penal.

Por lo tanto explicaremos primeramente las teorías absolutas de la pena que son aquellas que sostienen que la pena halla su justificación en sí misma, sin que pueda ser considerada como un medio para fines ulteriores. "Absoluta" porque en ésta teoría el sentido de la pena es independiente de su efecto social, se "suelta" de él. El primer punto de vista es:

- La teoría de la justa retribución:

Desarrollada por Kant, para quien la pena "debe ser" aun cuando el estado y la sociedad ya no existan, y Hegel cuya fundamentación de la pena pública, fue la base que permitió la sistematización de la teoría del delito que concibe al delito como la negación del derecho, y a la pena, como la negación de la negación, como anulación del delito, como reestablecimiento del derecho, entiende que a la superación

del delito es el castigo. En coincidencia con Kant, tampoco Hegel reconoce finalidades de prevención, como el mejoramiento y la intimidación, como fines de la pena. Esta teoría gravitó decisivamente en relación a la ulterior evolución del Derecho penal y, debido a que no existen aun alternativas consolidadas, actualmente conservan relativa vigencia.

Esta concepción recibe su característica de "absoluta" debido a que ve el sentido de la pena no en la prosecución de alguna finalidad social útil, sino que sostiene que dicho sentido radica en que la culpabilidad del autor sea compensada mediante la imposición de un mal penal, o sea que agota todo el fin de la pena en la retribución misma, explicada por Kant como un imperativo categórico emergente de la idea de justicia y fundamentada dialécticamente por Hegel como la negación de la negación del Derecho. Así, niega una concepción del castigo que se fundamente en razones de utilidad social que ilícitamente convierta al hombre en un "medio" instrumental en beneficio de la sociedad ya que tanto para Binding como para todos los defensores de la teoría de la retribución, las concepciones preventivas resultan incompatibles con la dignidad humana porque sólo cabe motivar con el castigo a los animales,

respecto de los seres humanos la única motivación admisible es la que surge de la propia norma, concebida como una orden –no matarás- que precede a la descripción legal –al que matare a otro...se le impondrá una pena de..., cuya existencia es independiente de la sanción.

El mal de la pena está justificado por el mal del delito, es concebido como un mal que debe sufrir el delincuente para compensar el mal causado con su comportamiento, pensamiento que reconoce como antecedente la Ley del Tali3n. Ella niega o aniquila al delito, restableciendo el derecho lesionado, ha de imponerse por el delito aunque resulte innecesaria para el bien de la sociedad, aunque no se logre un efecto intimidatorio ni exista riesgo alguno de reincidencia debe igualmente aplicarse. Esto no significa que las teorías retribucionistas no asignen funci3n alguna a la pena: por una u otra vía le atribuyen la funci3n de realizaci3n de justicia.

La opini3n m3s generalizada afirma que la pena presupone la reprochabilidad del comportamiento sometido a ella y expresa esa reprochabilidad. Es concebida por 3sta

teoría como reacción por lo sucedido y desvinculada del porvenir ya que su fin es reparar el delito y no evitar delitos futuros.

- Las teorías relativas de la pena:

Son preventivas renuncian a ofrecer fundamentos éticos a la pena, pues es entendida como un medio para la obtención de ulteriores objetivos, como un instrumento de motivación, un remedio para impedir el delito. Para explicar su utilidad, en relación a la prevención de la criminalidad, se busca apoyo científico.

- Teorías de la prevención especial:

Desarrollada por diversas corrientes de pensamiento penal, como la escuela alemana de Liszt, el positivismo criminológico italiano, el correccionalismo y la escuela de la defensa social. Aunque cada una de ellas presente matices, resulta factible enunciar sus principales formulaciones. Es la posición extrema contraria a la teoría de la retribución.

Según éste punto de vista preventivo-especial, el fin de la pena es disuadir al autor de futuros hechos punibles, es decir, evitar las reincidencias y sólo es indispensable aquella pena que se necesite para lograrlo, se procurará readaptar al autor mediante tratamientos de resocialización. Así, la necesidad de prevención especial es la que legitima la pena, según Von Liszt; "sólo la pena necesaria es justa". Se habla de "relativa" porque su finalidad está referida a la "evitación del delito".

La prevención especial no quiere retribuir el hecho pasado, no mira el pasado, sino que ve la justificación de la pena en que debe prevenir nuevos delitos del autor. Esta concepción, influenciada por el determinismo, no admite la libertad de voluntad, niega que la culpabilidad pueda ser fundamento y medida de la pena. Von Liszt se dedicó a clasificar delincuentes considerando que la eficacia de la incriminación exige que ella se adapte a cada sujeto, procurando corregir o intimidar, según la personalidad de cada individuo sobre el que la pena deba cumplir su función preventiva, de modo que para dicho autor la prevención especial actúa de tres maneras:

- a. Corrigiendo al corregible: resocialización.
- b. Intimidando al intimidable.
- c. Haciendo inofensivos a quienes no son corregibles ni intimidables.

La necesidad de la pena es la que fundamenta en esta teoría de la imposición. Pese a que existen razones para considerarlo concepción dominante, éste punto de vista también es vulnerable. Algunas objeciones a la teoría de la prevención especial: En cuanto al fundamento y límites del "ius puniendi".- El ideal de corrección explica el fin que persigue la pena pero no contiene ninguna justificación del "ius puniendi". - No sirve para fundamentar la conminación de penas, sino en todo caso, para fundamentar la aplicación y ejecución de penas.- No posibilitan una delimitación del ius puniendi en cuanto a su contenido.- Pueden crear el riesgo de fundamentar el Derecho Penal contra los inadaptado enemigos políticos o los asóciales, mendigos, vagabundos, prostitutas, etc. Resulta válido cuestionar el derecho del Estado a someter a tratamiento contra su voluntad a una

persona, especialmente si es adulta, porque puede traducirse en una manipulación de la personalidad para obligarla a dejar de ser lo que quiere.

La imposición coactiva de un proceso de resocialización entra en contradicción con la idea de un estado de derecho que exige pluralismo. Así, el fin de resocialización será de tan poca precisión que podría ampliar incontroladamente el poder del Estado en el campo del Derecho Penal. Incluso debería perseguirse un tratamiento hasta que se dé la definitiva corrección, aún a riesgo de que la duración sea indefinida.

La razón por la cual la teoría de la prevención especial quedó detenida en su evolución, no logrando superar las críticas apuntadas, se relacionan con su prematuro abandono de los conocimientos de las ciencias sociales y de la investigación empírica para construir las categorías de autor que debían servir de base al sistema.

- Teorías de la prevención general:

Tiene origen científico en Feuerbach, concibe a la pena como una amenaza que por medio de las leyes se dirige a toda la colectividad con el fin de limitar al peligro derivado de la delincuencia latente en su seno. Esta coacción formulada en abstracto se concretiza en la sentencia, cuando el juez refuerza la prevención general al condenar al autor debido a que por éste acto está anunciando a los demás lo que les ocurrirá si realizan idéntica conducta (por eso, la lógica de éste criterio exige que las penas sean cumplidas, de lo contrario, el fin intimidatorio se ve afectado). Así, en su formulación pura, estas concepciones no se fijan en los efectos que la pena puede surtir sobre el autor mismo, de manera que, "prevención general", significa también evitación de los delitos mediante la producción de efectos sobre la generalidad. Estas teorías suelen ser identificadas con el aspecto intimidatorio de las penas ya que su justificación estará dada por su fin de evitar la comisión de hechos punibles respecto de sus potenciales autores. La prevención general actúa no sólo con la conminación general de penas, sino que adquiere mayor efectividad con su imposición y ejecución. La conminación penal debe intimidar y la ejecución penal debe confirmar la seriedad de la amenaza. Según Feuerbach; La ejecución de la pena tiene lugar "para que...la amenaza de la ley sea una verdadera amenaza". Así, el tipo penal consiste en la descripción de la conducta



prohibida y su fin es motivar (mediante la amenaza con una pena) para que esa conducta no se realice.

- Teoría de la prevención general positiva:

La prevención general puede ser entendida de un modo diverso al precedentemente expuesto. Por una parte, puede manifestarse por la vía de la intimidación a los posibles delincuentes (prevención general negativa), y, por la otra, como prevailecimiento o afirmación del derecho a los ojos de la colectividad. Así se adjudica a la pena ya un fin de conservación del orden, o de conservación del derecho, o para fortalecer la pretensión de validez de las normas jurídicas en la conciencia de la generalidad, o bien reforzar las costumbres sociales y la fidelidad al derecho o como afirmación de la conciencia social de la norma.

- Teorías mixtas o de la unión:

Ya que entre las teorías absolutas y relativas de la pena no agotan un fundamento claro para la explicación de la pena se derivan teorías de la unión que procuran articular una

síntesis entre las doctrinas en pugna. Parten del supuesto realista de que no es posible adoptar una fundamentación desde las formas puras precedentemente señaladas porque ellas ofrecen varios flancos a la crítica.

Las "teorías de la unión" son dominantes en el Derecho penal contemporáneo, le asignan al Derecho Penal la función de protección a la sociedad y se presentan en la prevención general como la forma concreta de protección de bienes jurídicos en virtud de que el fin de protección de bienes jurídicos, por sí solo, no legitima la pena.

Se sostiene que el criterio unificador se concreta en la afirmación de que cada concepción tiene influencia diversa según el momento en que se la considere.

CAPÍTULO

IV

LESIONES.

## **CAPÍTULO IV.**

### **LESIONES.**

#### **4.1 NOCIÓN LEGAL.**

De acuerdo al artículo 142 del Código Penal para el Estado de Guanajuato vigente, “comete lesiones quien causa a otro un daño en la salud.”

##### **4.1.1 SUJETOS.**

**SUJETO ACTIVO.-** Es indeterminado puede ser cualquier persona física, puesto que la ley no señala características o calidades especiales.

**SUJETO PASIVO.-** Todo ser humano, desde el momento de nacimiento hasta el instante de su muerte, puede ser sujeto pasivo del delito de lesiones y al unísono objeto material de la conducta típica. Un mismo individuo no puede simultáneamente ser sujeto activo y pasivo, pues como ya

antes se indico el ataque realizado contra la propia integridad no constituye el delito de lesiones, toda vez que la tutela penal se proyecta sobre las conductas que afectan los intereses ajenos y no se extiende sobre aquellas otras que no rebasan el ámbito individual. Claramente proclama la realidad que el Código penal no contiene ningún artículo que castigue la autolesión, empero, es oportuno señalar que no hay autolesión cuando una persona, a causa del engaño en ella provocado maliciosamente por otro, toma su propia mano creyendo que se trata de una debida inocua, un veneno u otra sustancia nociva que le produce un daño en su salud, pues evidente que el autor del delito es una persona que utiliza a su víctima a modo de un complemento de acción.

No existe delito de lesiones cuando creyéndose herir a una persona viva, se descargan golpes sobre un cadáver, pues en tales casos falta el bien jurídico protegido y el titular de dicho interés.

#### **4.1.2 OBJETOS.**

El objeto del tipo penal en estudio, se clasifican en:

OBJETO MATERIAL.- es el que se funde con el sujeto pasivo, es decir, con la persona física que recibe el daño de la conducta típica.

OBJETO JURÍDICO.- es el bien jurídicamente tutelado en el delito de lesiones es la salud persona y la integridad corporal, comprendida en su sentido más amplio, tanto en lo referente al daño anatómico como el funcional.

## **4.2 CLASIFICACIÓN.**

El delito de lesiones se clasifica de la siguiente manera:

- De acción u omisión.
- Unisubsistente.
- Instantáneo con efectos permanentes.

- Material.
- De daño.
- Fundamental o básico.
- Independientes o autónomos.
- De formulación libre.
- Alternativamente formado.
- Normal.

### **4.3 CONDUCTAS, FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCIÓN.**

La conducta ejecutiva del delito en examen esta descrita genéricamente en el Código Penal, la Conducta

típica en el delito de lesión, consiste en causar un daño a otro en la salud.

La ley no expresa el medio, el modo o la forma de ocasionar la lesión, lo cual implica que en su pensamiento, quedan comprendidos abstractamente todos los conductos productores de un daño a la salud.

Puede cometerse el delito de lesiones tanto mediante actos positivos.- uso de armas blancas o de fuego, etc.- como mediante inercias- omitir suministrar los alimentos.- la más frecuente forma de comisión es aquella que consiste en ejercer violencia directa sobre la víctima: pero igualmente sucede en el delito de homicidio también el de lesiones puede perpetrarse mediante el aprovechamiento de las fuerzas o energías de la naturaleza- exposición al frío, inmersión al agua.

Los medios puramente morales no son, a juicio nuestro típicamente idóneos para producir heridas, pues este delito presupone conceptualmente el empleo de medios corporales equivoca potencialidad lesiva.



Es indispensable que entre la conducta del sujeto activo y el resultado haya un nexo causal a efecto; es decir, la acción u omisión del delinciente, debe ser la productora del resultado.

El momento consumativo surge cuando se altera el estado de salud o se produce el daño que deja huella en el cuerpo.

El delito de lesiones, es un tipo penal que admite la tentativa, siempre que se pruebe que el sujeto quería lesionar y no matar. En la práctica el problema radica en precisar la clase de lesión que quería producir; pero en la doctrina no hay oposición para aceptar este grado del delito.

El resultado consiste en producir en el sujeto pasivo una alteración en la salud.

#### **4.4 DOLO.**

El dolo consiste en el actuar consistente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

Una definición general la podemos tomar de la siguiente manera; el dolo consiste en el actuar consistente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

**E L E M E N T O S:** El dolo contiene un elemento ético y otro volitivo interno o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta el deber. El volitivo o psicológico, consiste en la voluntad del actor; en la violación del hecho típico.

### **E S P E C I E S D E D O L O:**

**DIRECTO:** Es aquel en que el sujeto representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay voluntad de la conducta y quiere el resultado.

**INDIRECTO:** Se presenta cuando actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aun previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.

**EVENTUAL:** Existe cuando el agente presenta como posible un resultado delictuoso, y a pesar, de tal presentación, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias.

**DETERMINADO:** Este tipo de dolo forma la intención directa. Se tiene dolo determinado cuando la intención exclusiva e inequívocamente se dirige hacia el delito cometido.

**INDETERMINADO:** Es aquel en que la intención no se dirige a un resultado único y exclusivo, sino indiferentemente a varios resultados, más o menos graves. Cuando el sujeto se representa y quiere la producción de un resultado, de ese querer doloso del resultado, y sólo de él surge otro mayor.

**INICIAL O PRECEDENTE:** Es aquel que ya existe antes de la consumación del delito, precede al inicio del iter criminis. El agente es responsable, sea que llegue con igual estado de ánimo a la consumación, sea que ésta se realice después de haber él mudado de propósito.

**SUBSIGUIENTE:** El dolo es subsiguiente cuando habiendo comenzado el agente la ejecución de un hecho no constitutivo de delito le sobreviene la voluntad antijurídica de realizar un hecho delictuoso, conocido también este dolo como sobrevenido, se presenta cuando el sujeto empieza una acción de buena fe, y después acontece un deseo antijurídico que lo lleva a incurrir en un delito.

**GENÉRICO:** El dolo es genérico al encauzar la voluntad a producir un resultado jurídicamente prohibido.

**ESPECÍFICO:** Cuando la voluntad tiende a conseguir un fin especial, requerido por la ley para distinguir de otro un título de delito.

**DE DAÑO:** Hay dolo de daño cuando el resultado que el agente tiende a producir, es un daño efectivo, es decir, la destrucción o disminución real de un bien jurídico.

**DOLO DE PELIGRO:** Este se produce cuando el agente inicia una acción encaminada a realizar un daño efectivo, y el producto es nada más un peligro.

**DE DAÑO CON RESULTADO DE PELIGRO:** Este se caracteriza por que en él la intención va encaminada a ocasionar el daño, y la ley, con motivos de protección social, da por hecho el momento consumativo previo a la ejecución del perjuicio.

**DE PELIGRO CON RESULTADO DE DAÑO:** En el dolo de peligro con resultado de daño, la voluntad va encaminada a ocasionar el peligro, y únicamente la Punibilidad está condicionada a la comprobación de un efecto dañoso.

#### **4.5 CIRCUNSTANCIAS AGRARAVANTES.**

Son las que nos ubican en el principio general de que la medida de la sanción destinada a un obrar delictivo, deriva de la gravedad de hecho, la que se valora conforme a varios criterios.

Las circunstancias agravantes, son las consideraciones del legislador contenidas en la Ley para modificar la pena y agravarla.

Dichas variantes obedecen a las circunstancias o factores que la propia Ley tiene en cuenta para variar la pena, con lo cual trata que la pena se ajuste al caso concreto, de acuerdo con sus circunstancias especiales y de modo que la pena sea más justa.

Las circunstancias agravantes manejadas en torno a las lesiones son la premeditación, alevosía, ventaja y traición.

LA PREDETERMINACIÓN.- es una actitud reflexiva y relativamente prolongada de una acción u omisión, que por su propia naturaleza agrava la responsabilidad penal del sujeto activo.

LA VENTAJA.- es la superioridad del agente parangón con la víctima y la invulnerabilidad que guarda frente a ella. Es dable cuando el sujeto activo no corre riesgo de ser muerto o herido por el ofendido y además tiene la certeza de su situación, es decir, esta consiente de la supremacía que tiene con relación al pasivo del delito.

ALEVOSÍA.- es toda cautela empleada para asegurar la comisión de un delito, generalmente sin riesgo para el propio delincuente.

LA TRAICIÓN.- se considera como alevosía calificada, porque concurre la pérfida que es la deslealtad o el quebrantamiento de la fe y seguridad debida, que expresa o tácitamente se promete o debe por un vinculo que inspire confianza.

Al respecto, el Código Penal para el Estado de Guanajuato contempla las circunstancias agravantes aquí estudiadas, así como establece en su artículo 153, cuando se actualizan alguna de estas circunstancias de agravantes, artículo que a la letra se transcribe: “ se entiende que el homicidio y las lesiones son calificados cuando:

I.- Cuando se cometan premeditación, alevosía, ventaja o traición.

Hay premeditación cuando se obra después de haber reflexionado sobre el delito que se va a cometer.

Hay ventaja cuando el activo no corre riesgo de ser muerto ni lesionado por el pasivo.

Hay alevosía cuando se sorprenda al pasivo, anulando la defensa.

Hay traición cuando se viola la fe o la seguridad que la víctima debía esperar del activo.



# CAPÍTULO

## V

MENORES DE EDAD

E INCAPACES

## **CAPÍTULO V.**

### **EL MENOR DE EDAD E INCAPACES.**

#### **5.1 MENOR DE EDAD E INCAPACES.**

La palabra menor de edad, viene del latín minor natus, referido al joven de pocos años, al pupilo digno de protección.

Desde el punto de vista biológico, se llama menor de edad, a la persona que por efecto del desarrollo gradual de su organismo no ha alcanzado una madurez plena.

Desde el punto de vista jurídico es la persona que por carencia de plenitud biológica, por lo general comprende desde el momento del nacimiento viable hasta cumplir la mayoría de edad.

La incapacidad es una “clase de personas protegidas” que tienen un impedimento físico sensorial ya sea mental, ceguera, sordera, etc., incluyendo así mismo a las personas mayores de setenta años ya que por su edad tienen un impedimento que a su vez interfiere substancialmente o se les dificulta en gran manera una actividad básica de la vida diaria.

## **5.2 MAYORÍA DE EDAD.**

En México, constitucionalmente la mayoría de edad se alcanza a los 18 años, tal como lo establece en su artículo 34 que señala: “Son Ciudadanos mexicanos los varones y mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos reúnan además los siguientes requisitos:

I.- haber cumplido 18 años; y

II.- Tener modo honesto de vivir.”

### **5.3 EDAD PENAL.**

De la exposición de los motivos de nuestro Código Penal para el Estado la edad penal es de 16 años, ya que se pronuncia que atendiendo a las circunstancias de que en la actualidad cada vez es más frecuente, encontrarnos con personas que aun no rebasan la edad penal pero que cuentan con una gran habilidad de delinquir, trayendo aparejando un tratamiento diferente para el adulto y el menor, es decir, el menor será responsable conforme la Ley de Justicia para Menores.

### **5.4 CAPACIDAD PARA SER IMPUTABLE.**

El artículo 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, señala expresamente:

“Las personas menores de 16 años no serán responsables penalmente con arreglo a lo dispuesto por este Código: en ningún caso se les podrá imponer pena alguna.

Cuando el menor de dicha edad cometa un hecho delictivo, será responsable con arreglo a lo dispuesto en la Ley de Justicia para Menores”.

De lo anterior desprendemos entonces que de acuerdo al Código Penal en comento, una persona es imputable cuando sea mayor de 16 años de edad.

## **5.5 VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.**

Hay violencia intrafamiliar cuando se emplea la fuerza física o amenazas que importan peligro en la vida, la honra, la libertad, la salud o algún otro bien jurídicamente tutelado; aunque también se considera que en algunos casos existe violencia por omisión o entre otros casos consiente o se encuentra enterado de que sus bienes o derechos jurídicamente tutelados se encuentran amenazados por actos violentos.

Se puede definir entonces a la violencia intrafamiliar como: “aquel acto de poder u omisión, recurrente o intencional y cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, mental, psicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tenga alguna relación de parentesco por consanguinidad, tengan o lo hayan tenido por afinidad, o mantengan una relación de hecho y que tiene por efecto causar daño.”

A nivel teórico, las modalidades de violencia intrafamiliar son cinco, pero estas situaciones específicas que no se presentan de manera aislada ni individual sino combinadas entre sí con mayor predominio de alguna de ellas según las características de los generadores y receptores de eventos violentos en la familia, las modalidades en comento son:

1. Maltrato físico.
2. Maltrato psicoemocional.
3. Maltrato sexual.

4. Violencia intrafamiliar.
5. Maltrato indirecto.

# CONCLUSIONES



## CONCLUSIONES

Una vez analizada mi propuesta de tesis, considero que la finalidad del derecho, es encausar la conducta humana, para hacer posible la convivencia entre los sujetos de Derechos, y la inimputabilidad por parte del sujeto activo que viola los preceptos de derecho; y que la misma se manifieste como un conjunto de normas que rigen el actuar externo de los hombres en sociedad, las cuales se imponen a los que violentan el Estado de Derecho, a través de los órganos judiciales competentes; y que la verdadera noción del delito, es la que se encuentra en nuestra Ley Positiva; la cual señala una pena para la ejecución u omisión de ciertos actos que formalmente hablando expresan el delito.

Por lo que en Nuestro Código Penal Para el Estado de Guanajuato, en concreto señala al tenor de las Lesiones, en el apartado que corresponde a la sección de delitos contra las personas, en su artículo 142, que a la letra reza "Comete lesiones quien causa a otro un daño en la salud"; y su artículo 146, señala "A quien infiera una lesión que cause debilitamiento, disminución o perturbación de cualquier función, se le sancionará con prisión de seis meses a ocho años y de diez a sesenta días multa".

Penalidad, que debe ser aumentada en cuanto a la culpabilidad del Sujeto Activo que valiéndose de una ventaja física y mental, por las características de la comisión del delito de Lesiones y la factibilidad deriva en que pudiera ser perpetrado en contra de menores de edad e incapaces (considerando incapaces a toda persona con limitaciones para realizar por sí misma las actividades necesarias para su normal desempeño físico, mental, social, ocupacional y económico, limitación que pudo provocarse por enfermedad, nacimiento, accidente o personas de la tercera edad). Por lo tanto es imperativo que exista un agravante al tipo penal de lesiones dolosas al Sujeto Activo del hecho ilícito basado en el estado de indefensión que se puede encontrar un menor, un discapacitado física y/o mentalmente y una persona de la tercera edad frente a otra que se encuentre en sus plenas facultades físicas y mentales, por lo tanto propongo: se adicione a la Ley Penal en cuanto al delito de lesiones en Artículo Especial en el sentido que cuando existan lesiones dolosas en contra de Menores de Edad, incapacitados se sancionara de 5 a 10 años de prisión y de 50 a 150 días de multa, sin derecho a fianza.

Lo anterior tomando en consideración que los sujetos pasivos del delito, se encuentran en total estado de

indefensión considerando la imposibilidad de poder repeler la agresión inmediata del cual son objetos, por parte del agresor.

# BIBLIOGRAFÍA

## BIBLIOGRAFÍA

- CÁRDENAS RAÚL. DERECHO PENAL MEXICANO. 2 ed. Ed. Jus. México 1986 p. 221
- CARDONA ARIZMENDI ENRIQUE. APUNTAMIENTOS DE DERECHO PENAL. 2 ed Ed. Robredo. México 1998 p. 361
- CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS DEL DERECHO PENAL. 20 ed. Ed. Porrúa. México 1998 p. 361
- CISNEROS JOSÉ. DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA. Ed. Botas. México 1954 p. 391
- CUELLO CALÓN EUGENIO. DERECHO PENAL. 16 ed. Ed. Bosch Barcelona 1971 p. 463
- DÍAZ DE LEÓN MARCO ANTONIO. TEORÍA DE LA ACCIÓN PENAL. 9 ed. Ed. Porrúa México 1971 p. 465
- GONZÁLEZ DE LA VEGA FRANCISCO. DERECHO PENAL MEXICANO. 9ed. Ed. Porrúa. México p. 463
- GONZÁLEZ QUINTANILLA JOSÉ ARTURO. DERECHO PENAL MEXICANO 2ed. Ed. Porrúa. México 1993 p. 504
- JIMÉNEZ HUERTA MARIANO. DERECHO PENAL MEXICANO. 3ed. Ed. Porrúa. México 1980 P.p 243
- LÓPEZ BENTACOURT EDUARDO. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL 5ed. Ed. Porrúa. México 1997 p. 287
- LÓPEZ BENTACOURT EDUARDO. TEORÍA DEL DELITO. 10ed. Ed. Porrúa. México p. 557

- MEZGER EDMUNDO. DERECHO PENAL, PARTE GENERAL. 3 ed. Ed. Porrúa. México 1980 p. 243
- VILLANUEVA CASTILLEJA RUTH. JUSTICIA EN MENORES INFRACTORES. Ed. Delma México 2000 p. 325
- ZAFFARONI EUGENIO RAÚL. MANUAL DEL DERECHO PENAL PARTE GENERAL. Ed. Cárdenas editor y distribuidor México 1986 p. 358

## **LEGISLACIÓN.**

Guanajuato. Código Penal