

2g
336

Universidad Nacional Autónoma de México

Facultad de Derecho



**ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL DEL DELITO
DE INCESTO A QUE SE REFIERE EL
ARTICULO 272 DEL CODIGO PENAL PARA EL
DISTRITO FEDERAL**

T E S I S P R O F E S I O N A L
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARCO ANTONIO RAMOS MENDIOLA

México, D.F.

Febrero 1983



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.

P R O L O G O

Cuando se tiene el compromiso ineludible - con su propia persona, familia y principalmente con la Sociedad que compone a su país, el estudiante -- postulante debe emprender un recorrido de las más -- caras ambiciones de su vida y para éste caso el suscritor pretende realizar su más grande anhelo, buscando su recibimiento en el plan profesional, pero cuando llega el momento de elegir el tema para ese importante trabajo se necesita mas que el conocimiento -- propio, la guía paternal de uno de sus maestros de -- formación profesional y para el caso escogía al mejor amigo que tuve como maestro, el DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA; quien con su calma y gran bondad fué la -- directriz del presente trabajo; encausando mis ambiciones, desenfrenos y desatinos para el desarrollo-- del presente trabajo.

Desde luego, ofrezco disculpas a quienes -- hagan el favor de leer mi trabajo y solicito su indulgencia para con el mismo, y para con el autor, -

comprendiéndose que es un pequeño ensayo modesto y humilde y que el único mérito que tendrá, es el de dejar una motivación para seguir investigando sobre éste tema; para encontrar una feliz solución en beneficio del derecho y de la Sociedad.

S U M A R I O G E N E R A L .

PORTADA

DEDICATORIAS

AGRADECIMIENTOS

PROLOGO

BIBLIOGRAFIA

C A P I T U L O I 1

" EL DERECHO PENAL "

- 1.- Concepto y Definición
- 2.- Necesidad de ésta Disciplina
- 3.- Su Relación con otras Ramas del Derecho
- 4.- El Derecho Sustantivo Penal
- 5.- El Derecho Adjetivo Penal

C A P I T U L O II 22

" DEL DELITO EN GENERAL "

- 1.- Concepto de Delito y Definición
- 2.- Escuelas que estudian el Delito
 - a) Escuela Clásica
 - b) Escuela Positivista
- 3.- Teorías que estudian el Delito
 - a) Unitaria
 - b) Atomizadora.

C A P I T U L O I I I..... 40

 " TEORIA TETRATOMICA "
PARA EL ESTUDIO DEL DELITO

- 1.- Conducta
- 2.- Tipicidad
- 3.- Antijuricidad
- 4.- Culpabilidad

C A P I T U L O I V 63

 " DEL DELITO DE INCESTO "
 (TEORIA TETRATOMICA)

- 1.- La Conducta o Elemento del Delito a Estudio
- 2.- Tipicidad en éste Delito a Estudio.
- 3.- Antijuricidad en éste Delito a Estudio
- 4.- Culpabilidad en el Delito a Estudio
- 5.- La Punibilidad en el Delito a Estudio

C A P I T U L O V 87

 "CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL DELITO A
 ESTUDIO."

- 1.- Antecedentes
- 2.- Crítica al tipo de Delito a Estudio.
- 3.- Propositiones para reformar el tipo de Delito
a Estudio.

C A P I T U L O V I 95

- 1.- Jurisprudencia
- 2.- Tesis
- 3.- Consideraciones

CONCLUSIONES 104

B I B L I O G R A F I A .

C A P I T U L O I

- 1.- CONCEPTO Y DEFINICION
- 2.- NECESIDAD DE ESTA DISCIPLINA
- 3.- SU RELACION CON OTRAS RAMAS DEL DERECHO
- 4.- EL DERECHO SUSTANTIVO PENAL
- 5.- EL DERECHO ADJETIVO PENAL.

"ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL --
DEL DELITO DE INCESTO A QUE SE-
REFIERE EL ARTICULO 272 DEL CO-
DIGO PENAL PARA EL DISTRITO --
FEDERAL."

" E L D E R E C H O P E N A L "

Para referirnos al Derecho Penal es menester antes señalar, ¿Qué debemos de entender por Derecho - en General ?. Se han dado muchas definiciones al respecto como la que apunta el Ilustre Maestro Fernando - Castellanos Tena cuando nos dice que el Derecho : "Es - un conjunto de Normas que rigen la conducta externa de los hombres en la Sociedad, las cuales pueden imponer - se a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispone el Estado" (1*)

Por lo regular todos los autores hacen refe - rencia a ese conjunto de normas necesarias para hacer posible la convivencia social; pensemos que no es posi - ble que cada hombre sobre la tierra procediera con -- absoluta libertad en sus acciones, pues de considerar

(1*) Fernando Castellanos Tena "LINEAMIENTOS DEL DE-
RECHO PENAL), Editorial Porrúa, S.A. Pág. 17.

lo así alguno de ellos leccionaría a los demás. Tal-
vez debemos atribuirle a nuestra poca madurez en el -
estudio del Derecho la consideración de que, todos --
los autores no hacen referencia al Derecho con sus De
finiciones; sino a una rama de éste que es la Legisla-
ción, por ello en nuestra opinión ya que el Derecho-
es una Ciencia advertimos que está compuesto de varios
elementos como son en primer lugar: La Legislación, -
Jurisprudencia, Doctrina y Principios Generales del -
Derecho, ello lo apoya vivamente el criterio que sus-
tenta el Maestro Pedro Hernández Silva en su cátedra,
cuando manifiesta que al hablar de Derecho deben no -
confundirse con hacer referencia a la Legislación, --
pues el Derecho es superior a ese elemento ya que --
abarca los elementos que ya hemos señalado, manifes--
tando dicho maestro que él apoya la idea de que el De
recho nace del pacto Social; inspirado en la obra de
Juan Jacobo Rousseau de "El Contrato Social", y pen-
sando en ello, dió en clase una definición de Derecho
para que la meditáramos; Habiéndolo hecho por mi par-
te me declaro partidario de la misma, pues nos dice-

que el Derecho es: "LA PERMISIBILIDAD QUE SE DERIVA DEL EJERCICIO ARMONICO DE LAS LIBERTADES DE LOS HOM-BRES QUE BUSCAN LA JUSTICIA PARA VIVIR EN ELLA CON -SEGURIDAD", (2*).

La definición dada por éste eminente jurís-ta a mi parecer la podría calificar como idealista y en compaginación de ésa clasificación citaré algunas definiciones estrictamente formales, es decir las que consideran al Derecho como un mero instrumento, como un recipiente apto para recibir cualquier contenido y como tratándose de Derecho su contenido deberá ser -- las acciones humanas cuyos sentidos se determinan en relación con los criterios racionales, una definición que no toma el contenido del Derecho; tampoco hace referencia a sus fines como datos esenciales de lo ju-rídico, citémos algunos ejemplos de definiciones forma-les :

PICARD: Define al Derecho "Como el conjunto de los deberes al cumplimiento de los cuales puede ser uno constreñido por la fuerza social organizada".

(2*) Recopilación de Apuntes del curso de Derecho Penal II impartido por el Doctor Pedro Hernández Silva.

ROGUIN : Lo manifiesta: "Como el orden consistente - en que un hecho social son sanciones forzadas en caso de ejecución ".

JEZE : Lo define : "El Derecho de un país es el conjunto de reglas ya se juzguen buenas o malas, útiles o nefastas; que en un momento dado son efectivamente aplicables por los prácticos y los tribunales".

DOGUIT : Lo define : "Es la línea de conducta que se impone a los individuos en sociedad, regla cuyo respeto es considerado en un momento dado por una sociedad como garantía del interés común, cuya violación entraña una reacción colectiva contra el autor de esa violación."

Y conocida es la definición conceptual de STAMMLER; -- El Derecho es para ese autor: "Voluntas vinculatoria, autártica e inviolable". Al respecto el suscrito manifiesta que en forma de análisis de las definiciones -- dadas encontramos lineamientos de negatividad en algunas de ellas y en otras de positividad; otras son so--

ciológicas y por lo que respecta a las del maestro -- Pedro Hernández Silva y Stammler son idealistas, pues aluden a una categoría de aspiraciones humanas condicionadas por una modalidad de ordenación.

Toca hoy hablar de lo que debemos entender por Derecho Penal. Para que nos ubiquemos debemos señalar que el Derecho en General surge para la conservación del Orden Jurídico y éste solo puede lograrse mediante la protección de los bienes necesarios para la convivencia social reglamentando las relaciones de los hombres en sociedad y precisamente aquellos valores más importantes para el orden social son los que habría de proteger el Derecho ^Penal como son : la vida, la Salud, La Libertad, el Patrimonio, el Honor, - el Domicilio, etcétera y todo aquello que es indispensable para la vida gregaria ya que si el hombre usara su libertad a su antojo nos leccionaría al atropellar aquellos valores señalados. La Legislación Penal le amenaza con una pena para que de esa manera respete esos valores de que hemos hablado. Por ello se hace-

necesaria esta rama del Derecho que el EL DERECHO --
PENAL.

1.- CONCEPTO Y DEFINICION :

El Maestro Francisco Pavón Vasconcelos define al Derecho Penal señalando de la siguiente manera que es : " El Conjunto de normas jurídicas de Derecho Público Interno, que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social" (3*).

Por su parte el maestro Castellanos Tena define al Derecho Penal diciendo: "Es la rama de Derecho Público Interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad que tienen por objeto la creación y conservación del orden social".

(4*). Este mismo autor no ofrece un esquema extraordinario para el estudio de ésta disciplina dividiendola en dos grandes partes: La primera la denomina: --

(3*) Manual de Derecho Penal Mexicano Ed. Porrúa, SA. segunda Edición página 17 Francisco Pavón Vasconcelos.

(4*) OP. CIT. FRANCISCO PAVON VASCONCELOS. Página 19.

Parte General y estudia la introducción, Teoría de la Ley Penal, Teoría del Delito, Teoría de la Pena y Medidas de Seguridad; y la Segunda la denomina Parte Especial que se encarga del estudio de los delitos en particular, penas y medidas de seguridad aplicables a casos concretos.

2.- NECESIDAD DE ESTA DISCIPLINA :

Desde siempre el hombre sintió la necesidad de que debería existir una reglamentación que permitiera se respetáran los valores más indispensables para la convivencia social y así en todos los grupos humanos de que hemos tenido conocimiento a través de la historia quedó palpable valga la expresión esa -- preocupación de que se castigáran las malas acciones.-- Sería imposible en un trabajo sencillo de tesis referirnos a la historia completa de ésa disciplina; sin embargo apuntaremos que desde los tiempos más remotos encontramos manifestaciones de normas penales como en la raíces de América y de nuestro pueblo como el Dere

cho Azteca, Maya, Tolteca y tantas otras culturas que nos dejan ver figuras del Derecho Penal, aunque se -- dice que éran Bárbaros pero de la manera que haya sido, ya existían. Los historiadores destacan la crueldad de los Purépechas o Taráscos, pues era común la -- pena de muerte por faltas no graves, de ahí que se diga que eran Legislaciones sin el contenido humanista-- que después encontramos en Babilonia como "El Código-- de Hammurabi", en que la justicia era administrada en nombre de la divinidad y que los hombres eran merecedores de una pena cuando sus comportamientos quebrantaban la paz y órden, ya encontramos ahí figuras del-- Delito.

En Egipto el Delito era una ofensa a los -- Dioses. De cuantas cosas podríamos hacer mención pero lo limitado de nuestro trabajo no lo permite, solo hemos querido ejemplificar la idea de la necesidad de que el hombre ha tenido y tendrá del Derecho Penal.

DERECHO PENAL CONTEMPORANEO.

Se gesta en las ideas de el iluminismo, - que minan el Teologísmo y en consecuencia la arbitrariedad imperante. En las ideas filosóficas de Voltai re, Diderot, D'Alembret, Montesquieu y Rousscau, ins piraron a César Becaria que es considerado en el mun do jurídico como "L a piedra angular del humanismo- en el Derecho Penal" (5*).

Fué necesaria la obra de César Bonnesana - Marqués de Becaria denominada "DEI DELITTIE E DELLE PENE" (Del Delito y de las Penas) para que surja el humanismo en el Derecho Penal y desde entonces ha -- sido preocupación el estudio de ésta disciplina en - forma científica y técnica, buscando no el castigo - como venganza sino como utilidad que permite readap tar y formar al hombre para que sea útil a los demás y de esa manera los estudios que hasta ahora existen son de gran interés e importancia de los cuales en-

(5*) MARIO JIMENEZ HUERTA, Ed. Porrúa, S.A. "Derecho Penal Mexicano Tomo 1." Página 15 y 16.

éste trabajo hablaremos en lo posible y en lo que se considere necesario.

El maestro Hernández Silva con gran vehemencia habla en clase preguntando ¿Porqué el hombre para que cumpla su deber social debe ser amenazado con una pena ? y sigue diciendo pensemos experimentar lo contrario, ofrezcámosle un premio para que pueda distinguirse de los demás animales, porque ellos caren--tes de razón sólo responden al estímulo del dolor para habituarse a los movimientos o situaciones que se les ordena, a diferencia del hombre, que dotado de razón sí podría morigerar su conducta, en bién de los demás y de él mismo si tuviese el aliciente y estímulo de un premio, consistente en una distinción de los demás que se le haga a través del Estado; y con gran pasión señala, que no estará lejos de que se haga necesario el "Derecho Premial" (6*).

(6*) APUNTES DE CLASE, del segundo curso de Derecho - Penal impartido por el Doctor Pedro Hernández Silva.

3.- SU RELACION CON OTRAS RAMAS DEL DERECHO.

Sabemos que el Derecho es un todo armónico pero que por razón de metodología y técnica éste se divide en ramas; que solo se distinguen en grado pero no en esencia, por esa razón el Derecho Penal -- guarda íntima relación con otras ramas principalmente con la troncal, de donde derivan todas y que es -- el Derecho Constitucional, también vemos que tiene -- relación con el Derecho Civil, Administrativo, Laboral y Mercantil.

Algunos autores tratan de encontrar la --- distinción, en que el Derecho Penal es esencialmente público y que algunas otras ramas del Derecho pertenecen al Derecho Privado; aún que en la época -- moderna se sostiene que el Derecho tiene un solo -- concepto por estar dirigido a la sociedad encargada de tutelar los bienes indispensables para la convivencia social, y partiendo de ése concepto se trata de borrar esa división de público y privado. De -- cualquier forma, por nuestra parte seguiremos sosteniendo la gran importancia del Derecho Penal, ya ---

que tutela los valores más caros del hombre. Como manera de ejemplo señalaremos la relación directa del Derecho Penal, en el Derecho Constitucional; -- tanto en lo sustantivo como en lo adjetivo y lo vamos a encontrar en los Artículos Constitucionales 13,14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 23 ; de los cuales destacan fundamentalmente los artículos 14 y 16 a mi parecer, los que al efecto transcribo :

ARTICULO 14 .- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales -- previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda -- prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no esté decretada --

por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la Ley , y a la falta de ésta se fundará en los Principios Generales del Derecho.

ARTICULO 16 -- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, -- sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal -- del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue -- con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta digna de fé o por -- otros datos que hagan probable la responsabilidad -- del inculpado, hecha excepción de los casos de fla--

grante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora, a la disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial. En toda orden de cateo, que solo la autoridad judicial podrá expedir, y que será escrita se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a los que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado, o, en su ausencia, o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

La autoridad administrativa podrá practicar

visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en éstos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos. (7*).

Ahora toca, relacionar al Derecho Penal con el Derecho Civil; y encontramos que en la codificación civil y en el caso particular del Código Civil para el Distrito Federal, se encuadran las conductas de adulterio, abandono de persona, abandono de familia, bigamia, despojo; entre éstas figuras se crea la íntima relación con el Derecho Penal, a manera de ejemplo citamos al artículo 156 fracción V y X, 267 fracción I, 269; y otros tantos artículos del Código Civil que guardan relación, y por no ser objeto del presente trabajo no transcribo dichos preceptos.

(7*) CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial Porrúa Sexagésima novena edición.

Así como encontramos relación con la rama civil encontramos relación con el Derecho Fiscal, - Mercantil, Laboral, etcétera, y que nuevamente para no abundar en vacíos literales solamente anotamos - que sí existe relación.

4.- EL DERECHO SUSTANTIVO PENAL

El Derecho Sustantivo llamado también formal o material, se forma con la creación de los tipos penales, que el legislador elabora tipificando los delitos, o sea las conductas delictuosas del -- hombre.

Se le dice Sustantivo por la razón de que es la esencia o substancia del Derecho Penal; pues ya hemos visto que no habrá pena alguna sino está - establecida en la Ley, ésto quiere decir que si no existe alguna descripción que el legislador haya -- considerado delito, a nadie se le podría imponer -- pena alguna, lo mismo que, en el mismo Derecho Sustantivo se señalan las medidas de seguridad y los -

tratamientos para los inimputables que cometen actos típicos del Derecho Penal, como son : los menores y los enfermos mentales. (Locos, idiotas, etc.).

Para la elaboración de esos tipos penales el legislador recoge las normas de cultura indispensables para hacer posible la vida en sociedad, por ejemplo, se dá cuenta de que la vida es el valor -- más caro del hombre, toda vez que la suma de esas, -- forman la sociedad, en consecuencia la supresión de una de ellas altera el orden social, por lo que, -- surge la necesidad a manera de ejemplo de crear la -- descripción del delito de homicidio; en donde la -- conducta de privar de la vida a un individuo tenga la amenaza de una grave pena; para que de esa manera el hombre respete esa vida, de esa forma se creo dicho delito a que se refiere el Artículo 302 del -- Código Penal para el Distrito Federal que señala:

ARTICULO 302 .- "Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro ". (8*); aquí se obser-

(8*) CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Artículo 302 , Página 99 Editorial Porrúa, S.A.

va la intención del Legislador que al describir una conducta externa de esa naturaleza y de sus modalidades en otros preceptos, es la de sancionar duramente al delincuente, implícitamente está prohibiendo-- dichas conductas, tratando de salvaguardar ese gran valor que es la vida humana.

La definición citada en el precepto mencionado, es sociológica por tomarlo desde ese punto de vista el autor; por lo menos así lo consideramos nosotros. Desde el punto de vista jurídico, el delito está constituido por un elemento material que denominamos objetivo y que consiste en la acción del individuo que nos da el resultado material, pues éste -- elemento es uno de los esenciales para integrarlo y así, al estructurarlo sabemos que se requiere de la conducta o acción y de un bien que proteger o tutelar, así como el objetivo material o resultado jurídico, para mayor claridad del concepto jurídico y de sus elementos esenciales habremos de referirnos a -

la Jurisprudencia que anota en su obra "Código Penal Anotado" de los maestros Raúl Carranca y Trujillo y Raúl Carranca y Rivas, que nos dicen: " No puede haber delito sin que se concurran al elemento objetivo con el subjetivo, o sea, la intención de ejecutar el acto sancionado por la ley, la voluntad constante, y libre de toda acción de infringir la Ley Penal ".

Continuando el camino del presente tema, señalaremos que la intención del Legislador traductor del sentir social; plasma en codificaciones los tipos de conductas que podrían ofender o lesionar los valores más preciados del ser humano; y al efecto se nos antoja citar un principio de derecho que dice:

"La ignorancia de la Ley no sirve de excusa y a nadie aprovecha ", con ésto se quiere decir, que el sujeto que alegue ignorancia a lo que sancionan las leyes penales; no podrá evadir sus sanciones

por dicho desconocimiento .

5.- EL DERECHO ADJETIVO PENAL .

El Derecho Adjetivo Penal llamado también instrumental o Procedimental, nace de la necesidad de evitar se cometan arbitrariedades al aplicar el Derecho Sustantivo, ésto es que de no existir una reglamentación para la aplicación del Derecho Penal, existirían graves anomalías y atropellos, por ello surgió la necesidad de instrumentar un procedimiento penal, regido por normas y así mismo vemos, que la mayoría de las ramas del Derecho existe el Derecho Sustantivo y el Derecho Adjetivo, para hacer -- posible la realicación y aplicación del mismo.

Es tan importante el Derecho del procedimiento penal; que sin él, el Derecho Penal sería -- estático y serviría sólo de literatura, lo que le -- dá vida y lo hace dinámico es precisamente el Derecho Adjetivo Penal. En la Cátedra impartida por -

el Doctor Hernández Silva en el curso de la materia de Derecho de Procedimientos Penales, nos manifestó su definición al Derecho Adjetivo Penal, diciendo :- "ES EL CONJUNTO DE NORMAS JURIDICAS, PRINCIPIOS Y -- JURISPRUDENCIAS, QUE REGULAN LA PREPARACION Y REA -- LIZACION DEL PROCEDIMIENTO EN SU CONJUNTO Y EN LOS -- ACTOS PARTICULARES QUE LO INTEGRAN" (9*).

(9*) RECOPIACION DE APUNTES TOMADOS EN CLASE DEL -- CURSO DE DERECHO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. DOCTOR -- PEDRO HERNANDEZ SILVA. AÑO 1976.

C A P I T U L O I I

"DEL DELITO EN GENERAL"

1.- Concepto de Delito y Definición

2.- Escuelas que estudian el delito :

a) .- Escuela Clásica

b) .- Escuela Positivista.

3.- Teorías que estudian el Delito

a) .- Unitaria

b) .- Atomizadora

" DEL DELITO EN GENERAL "

Ya hemos manifestado anteriormente, que al través de la historia de la humanidad del hombre ha tenido la preocupación de crear una serie de --- normas de observancia general para la conservación de la vida en sociedad, regulando conductas exter-- nas, y desde luego, como el delito es la conducta - ilícita externa del hombre, se han hecho por siem-- pre esfuerzos por regular esas conductas, amenazán-- dolas con diversas penas. Sabemos que el Delito se produce dentro de la sociedad presentándose como un hecho antisocial y dañoso, ya que al darce, altera el orden social que está protegido por la ley, al - ser atacado por el delito el orden social se lecio-- na y da lugar a la violación de ésa norma de ahí el hombre ha deducido que existen hechos ilícitos.

Existen infinidad de definiciones del De-- lito, por nuestra parte señalaremos algunas :

CARNELUTTI : lo consideraba " Como un hecho que es contrario al bien común, o sea que es perjudicial a la Sociedad misma " y continúa expresando; "El mismo hecho sociológico es delito por estar castigado por una pena mediante un proceso" (10*).

Ya hemos apuntado que siempre se han hecho esfuerzos para estructurar una definición del Delito que contenga nociones filosóficas y jurídicas, que abarque las necesidades sociales del momento, pero tal vez no ha sido posible llegar a esa definición que satisfaga a todos y fuera útil en todos los tiempos; se discute si la esencia del Delito es la negación del Derecho o el ataque al orden Jurídico, antiguamente existía la problemática de distinguir los campos del Delito y del Pecado, atacar los mandamientos de la Ley de Dios o las buenas costumbres o ir en contra de lo establecido en las leyes, era considerado como una desviación de la conducta del hombre y por lo tanto se consideraba Delito. (11*).

(10*) "TEORIA GENERAL DEL DELITO"
Madrid 1944 Páginas 15 y 16.

(11*) DERECHO PENAL MEXICANO, PARTE GENERAL. Raúl Carranca y Trujillo. Ed. Porrúa Páginas 220 a 222.

Desde luego debemos entender, que la palabra Delito se deriva del verbo Delinquere, que significa apartarse del buen camino, alejarse del sendero-- señalado por la Ley.

1.- CONCEPTO DE DELITO Y DEFINICION.

Se considera que puedan existir Delitos en todas las Ramas del Derecho; así tenemos que, quien no paga la renta erogada de un contrato de arrendamiento se sale del buen camino al no cumplir esa obligación y entonces se estará frente a un Delito Civil; pero a nosotros nos importa el Concepto de Delito Penal, éste lo debemos entender como la conducta del hombre que adecua a un tipo penal descrito por el Legislador, con lo cual se pretende conservar los valores que resulten indispensables para la vida en Sociedad. En términos generales los Delitos son conductas que lesionan los valores más caros del hombre, como son: la Vida, la Salud, la Libertad, el honor, el patrimo-

nio, etc. La creación de las descripciones que el --
Legislador hace de la conducta externa nos hará cono--
cer cuando se considera delictiva ; su elaboración --
ha sido preocupación en todos los tiempos pues debemos
saber y entender la Dinámica Social, por tanto, la pro
blemática es la ubicación de esas disposiciones que --
tenga oportuna aplicación en el tiempo, es decir, la -
Legislación debe siempre de estar actualizada con la -
realidad sociológica; tal vez a eso se deba que no se
ha encontrado una definición que por siempre fuera vá-
lida, pues la sociedad es un organismo mutante, es de-
cir, que lo que ahora no es Delito tañ vez dentro de -
algunos años sí sea tratado como Delito; debido a la--
mentalidad de una sociedad transformista, pues hemos-
visto irremisiblemente que el cambio es constante en--
la Sociedad.

Antes de seguir será necesario citar algunos
conceptos de Delito y al efecto apuntamos lo que men--
ciona el Maestro Jiménez Huerta que dice: "Que es la -
conducta humana de acto u omisión (Pasiva o Acti ---

va) que sancionan las Leyes Penales"; también cita -- éste autor en su obra las definiciones de Delito, -- que dan los siguientes autores:

LIEPMAN : Reconoce que el Delito, "Es la ofensa o- puesta en peligro de bienes jurídicos ".

HIPPEL : "Lo contradictorio al concepto de Derecho".

BETTIOL : "La lesión al bien o bienes jurídicos tute- lados ". (12*).

En la Legislación Penal Mexicana el Legis- lador ha tratado de describir la conducta ilícita -- del hombre, de una forma más específica y concreta, -- pero apegada a un idealismo positivo y así tenemos -- que en el Código Penal para el Distrito Federal en -- el Artículo Séptimo, define al Delito de la siguien- te manera; ARTICULO 7^o "El acto u omisión que --- sancionan las Leyes Penales" ; definición parecida- a la del maestro Mariano Jiménez Hucrta ya señalada,

(12*) DERECHO PENAL MEXICANO, Tomo I PREFACIO 14 --
Página 17 Maestro Mariano Jiménez Hucrta.

aunque la de éste es más explicativa al citar la --- frase de "CONDUCTA HUMANA"; pero en su esencia de- dirige al mismo sentir del legislador. Habremos de- seguir, y ahora nos referimos a las transformaciones que ha sufrido el concepto de Delito al través del- tiempo, y para ello trataremos a las dos grandes es- cuelas que han estudiado ésta figura y que serán ma- teria del siguiente tema del presente capítulo.

2.- ESCUELAS QUE ESTUDIAN EL DELITO.

- a) .- Escuela Clásica
- b) .- Escuela Positivista.

ESCUELA CLASICA.

Los principales estudiosos de la Doctrina- Clásica son: GIACOVANNI, CARNIGANI, PELEGRINO ROSSI; y en nuestro concepto el astro de ésta Escuela, que- es, Don Francisco Carrara. Este autor sostiene que- el Derecho es congénito al hombre, porque fué dado - por Dios a la humanidad desde el primer momento de---

su creación, a efectos de que pudiera cumplir con -- sus deberes en la vida terrena, señalando que el Derecho sigue un módulo inmutable de la Ley Natural. (13*)

Este autor define al Delito diciendo que es "La infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los Ciudadanos, resultante -- de un acto externo del hombre, positivo o negativo, -- moralmente imputable y políticamente dañoso". Sigue diciendo que el Delito no es un ente de hecho, sino -- un ente jurídico; ya que su esencia radica en la violación del Derecho; y hace referencia a la infracción a la Ley, ya que se convierte en Delito únicamente -- una conducta cuando choca contra ella; y ésto lo hizo para que no se confundiera con el pecado que es la -- violación a la Ley Divina; pues la Ley del Estado ha sido promulgada para proteger la seguridad de los -- Ciudadanos y no tiene otra función, precisamente porque en la Ley está el contenido del ORDEN SOCIAL y --

(13*) "LECCIONES DE DERECHO PENAL" parte general, --- Páginas 124 y 125 Casa Editorial Bosch Barcelona, au-- tor José A. Saiz Cantero.

continúa diciendo, que debe ser la resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo, refiriéndose a la conducta de acción o de omisión, pero, que ésto no existiría sin el elemento violativo del sujeto y con ello quizo decir, que sólo el hombre puede realizarla, finalmente señala moralmente imputable, considerando de gran importancia la imputabilidad moral.

Esta maravillosa definición a pesar del tiempo, de los cambios constantes, de la modernización de la cultura y tecnología; los conceptos que la integran son vigentes, ya veremos cuando estudiemos otros criterios; como tenemos que aceptar la idea del Ilustre Carrara, la base fundamental de su Teoría radica en que el hombre posee libre albedrío, ésto es, que es él quien decide lo bueno y lo malo; por eso habla en su definición de lo moralmente imputable.

La Escuela Clásica, resume su idea en los --
carácteres o notas siguientes:

- 1.- Igualdad en los Derechos
- 2.- Libre Albedrío (Capacidad de Elección)
- 3.- Entidad Delito (Con independencia del aspecto --
interno del hombre).
- 4.- Responsabilidad Moral
- 5.- Pena Proporcional al Delito
- 6.- Método Deductivo (Teleológico Espéculativo, pro-
pio de las Ciencia Culturales). (14*).

Francisco Carrara oriundo de la Ciudad de Lucca, fué profesor de Derecho Penal y otras asignaturas; su obra monumental fué el "PROGRAMA DEL CURSO DEL DERECHO CRIMINAL ", donde expone con toda claridad su extraordinaria teoría sobre el Delito, destacando como ya hemos dicho que el Delito es un Ente - Jurídico, que en él interviene el libre albedrío. Y es así que como ya hemos dicho hasta hoy sus principios son válidos y han sido recogidos por la mayoría

(14*) OP. CIT. FERNANDO CASTELLANOS TENA. Pags.53 a 58

de los legisladores del mundo, es por ello que por --
nuestra parte quisimos referirnos a éste gran sabio-
(15*).

ESCUELA POSITIVISTA.

Debido a que la vida se había estructurado
bajo aspectos abstractos y con un idealismo desbor-
dante, apareció a nuestra manera por necesidad las--
corrientes materialistas que dan origen al Positivis-
mo; en el aspecto jurídico ésto sucedió a mitad del-
siglo XIX y determinó ésta corriente el auge de las-
Ciencias Naturales en los estudios filosóficos de la
época y ésto tuvo que repercutir en todas las disci-
plinas culturales inclusive en el Derecho. Como --
siempre surge la negación rotunda de las concepcio--
nes anteriores, revolucionando el campo Científico y
Artístico; algunos autores consideraron que de tan -
perfecta la estructura de la Escuela Clásica llegó a
su límite de esplendor y en consecuencia como un he-
cho de proceder fatal, llegó a su declinación.

(15*) OP. CIT. Pags. 47 a 49 FRANCISCO PAVON V.

En el Derecho, el Positivismo que como sabemos tiene su origen en las teorías Sociológicas de Augusto Comte, se finca en la experiencia y en la observación, mediante el uso del método inductivo, para encontrar conclusiones exactas de lo que se busca, ésto ya es una contradicción marcada al concepto anterior que era el método deductivo propio de ciencias culturales, y vemos que algunos de los principales sostenedores del positivismo, algunos resultaron ser discípulos de Carrara, que ahora buscando otro camino pretenden modificar los conceptos del Derecho Penal.

De ahí surge la definición que ésta Escuela sostiene de el Delito, señalando que es un ente natural y de ahí la definición de Rafael Garofalo -- que nos dice: " Que es la violación de los sentimientos Autristas de Piedad y de Probidad, en la medida que es indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad ", ésta definición desde -

luego es Sociológica y no Jurídica. Daremos a conti-
nuación las notas comunes de ésta Escuela:

- 1.- El punto de vista más importante para ésta Escuela no es el Delito sino el Delincuente.
- 2.- Su método es experimental pues sólo interesa lo - que pueda inducirse de la experiencia y observa - ción.
- 3.- Negación absoluta del libre albedrío, por considerar al Delincuente un ser anormal.
- 4.- Determinismo, como consecuencia de la negación -- del libre albedrío, aquí se refiere a los facto-- res que determinan la conducta de los hombres y + que pueden ser; físicas, biológicas, y sociales, - refiriéndose a las causas internas y externas que impelen al hombre para actuar, gran importancia - tuvo para éste tema las Teorías Lombrosianas, presisamente de César Lombroso.
- 5.- El Delito es considerado como un fenómeno natural y social refiriéndose a que la misma sociedad es responsable de no atender a cada uno de sus miem- bros en su formación educativa y en sus satisfac-

tores para su existencia.

6.- Responsabilidad Social estableciendose que si el hombre está impedido a delinquir, la sociedad se encuentra totalmente inclinada a defenderse.

7.- Proporcionalidad en las sanciones, al estado peligroso del individuo, considerándose con ello - que no importa la gravedad objetivo del Delito - sino la peligrosidad del autor y por último seña la ésta Escuela, que es más importante la prevención que la represión en los Delitos; consideramos que ésta última aseveración sea válida; pues más vale prevenir que lamentar; y parece ser -- que ésta máxima se ha alejado en todas las legislaciones del mundo, circunstancia lamentable. --

(16*).

(16*) OP. CIT. CASTELLANOS TENA , Pags. 58 a 59.

3.- TEORIAS QUE ESTUDIAN AL DELITO

- a) Unitaria
- b) Atomizadora.

Estas Teorías estudian al Delito por sus - elementos y formas de manifestación del mismo y de conformidad con los elementos que integran al Delito, se van determinando dichas Teorías y así tenemos que existen dos corrientes fundamentales y que son: - la Teoría Unitaria y la Teoría Atomizadora; habrémosde referirnos a continuación a cada una de ellas de - la siguiente forma:

TEORIA UNITARIA .

Esta Teoría que también, se le denomina -- totalizadora considerada como un bloque monolítico, y como señala Bettiol, como una entidad que no se deja-escindir en elementos, señalando que el Delito es un todo orgánico al que hay que estudiar sus aristas pero sin hacer posible su división de los componentes -

del mismo, desde luego se nos ocurre imposible un estudio de ésa manera pues es como si quisiéramos estudiar al cuerpo humano sin que se nos permitiera su disección; Sabemos que los horizontes de la Ciencia requieren del análisis de los elementos que integran el objeto en estudio, por ello consideramos, que no funciona ésta teoría, pues será imposible estudiar un Delito sin saber que elementos le componen.

De ésa forma desechamos ésta Teoría por considerarla obsoleta e impráctica. (17*).

Ahora habremos de referirnos a la otra Teoría :

TEORIA ATOMIZADORA

La Teoría Atomizadora o también conocida - como Teoría Analítica; llamada por Bettioli, "Método de la Consideración Analítica o parcial". Esta Teoría estudia al Delito desintegrando los elementos que lo forman, pero considerándolos en una conexión ínti-

(17*) APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO - PENAL. Págs. 240 a 242 Ed. Porrúa, S.A. Porte Petit.

ma y vinculación indisoluble entre ellos, y de conformidad con los elementos que forman el Delito se determina o derivan las diferentes divisiones, por ejemplo: La Bitómica, Tritómica, Tetratómica, hasta la Heptatómica de Jiménez de Azúa debemos señalar que dichos -- elementos deben de llevar un orden cronológico a efecto de que su estudio sea correcto, aún cuando hay autores modernos que contradicen lo señalado, pero nosotros consideramos que lo correcto es, seguir el orden indicado; daremos algunas definiciones de autores y -- de ellas observaremos los elementos que para éstos -- integran el Delito :

EDMUNDO MEZGER ; elabora su definición jurídico substancial del Delito, " Es la acción típicamente antijurídica y culpable ", como observamos el Delito lo -- constituyen cuatro elementos: Conducta, Tipicidad, -- Antijuridicidad y Culpabilidad.

CUELLO CALON ; nos dice que el Delito " Es la acción-

humana antijurídica, típica, culpable y punible", este autor como es de verse nos señala cinco elementos del Delito .

JIMENEZ DE AZUA ; al definir al Delito dice " Delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal ".-- Observamos que éste autor señala siete elementos para integrar su Teoría, que son: Conducta, Tipicidad, Antijuridicidad, Culpabilidad, Condiciones objetivas de punibilidad, imputabilidad, y punibilidad.

Consideramos que la imputabilidad no es elemento del Delito, sino que es presupuesto de uno de sus elementos, que es la culpabilidad, las condiciones objetivas de punibilidad no se pueden considerar elementos del Delito, sino más bien elementos o características del tipo, ingrediente necesario para la tipicidad y por último la punibilidad no la consideramos elemento, sino una consecuencia del mismo.

C A P I T U L O I I I

" TEORIA TETRATOMICA " PARA EL ESTUDIO DEL DELITO

I.- CONDUCTA

2.- TIPICIDAD

3.- ANTIJURIDICIDAD

4.- CULPABILIDAD.

"TEORIA TETRATOMICA PARA EL ESTUDIO DEL DELITO "

Hemos explicado en páginas anteriores, que la noción jurídico formal de Delito no nos permite hacer el análisis y estudio de esa figura jurídica, pues, del concepto que la Ley no da como definición en el Artículo 7º cuando nos dice :

ARTICULO 7º .-"Delito es el Acto u Omisión que sancionan las Leyes Penales " (18*). Dicha definición es insuficiente, ya que no se refiere a las condiciones extrínsecas del acto mismo, sino que hace referencia solo a las formales. (19*).

Naturalmente que deben buscarse otros caminos para el estudio del Delito y el que nosotros hemos encontrado factible para permitirnos estudiarlo es " La Noción Substancial " y de las Teorías que esta noción tiene nos hemos inclinado, por señalar que la Teoría Tetratómica, nos parece acertada, y ésta se deriva de la definición que nos da Mesguer y que ya -

(18*) CODIGO PENAL PARA EL D.F. Ed. Porrúa, S.A. Pagina 9.

(19*) DERECHO PENAL MEXICANO PARTE GENERAL. Pág. 222- Raúl Carranca y T. Editorial Porrúa, S.A.

en páginas anteriores hemos señalado y que ahora repetimos para mayor claridad, éste autor manifiesta que el Delito es : "LA ACCION TIPICAMENTE ANTIJURIDICA Y CULPABLE " (20*), de la que se considera que el Delito se compone de los siguientes elementos: CONDUCTA -- TIPICIDAD, ANTIJURICIDAD Y CULPABILIDAD; aún así no desconocemos que otros autores hacen referencia a --- más elementos, pero por nuestra parte nos avocaremos a estudiar los señalados por Mesguer en su definición y que son los siguientes:

I.- CONDUCTA .

. El concepto que daremos para este elemento del Delito, lo tomaremos de la definición de Conducta del Maestro Castellanos Tena que nos dice: "Conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito" (21*).

(20*). OP. CIT. FERNANDO CASTELLANOS TENA Pág. 17

(21*). OP. CIT. CASTELLANOS TENA Pag. 137.

De lo anterior es importante destacar que - los componentes de la conducta son:

- a) .- Un Coeficiente Físico
- b) .- Un Coeficiente Psíquico

El primero es la fuerza, pues sabemos que - el comercio del hombre con la naturaleza está en la - fuerza, pero ésta sólo no tendría importancia para el estudio del Delito, sino va precedida del coeficiente psíquico, que es la voluntad; En tal razón toda con-- ducta para que importe al Derecho Penal deberá estar- compuesta de éstos dos coeficientes, pues en forma se parada éstos nunca podrán ser suficientes para poder- hablarse de conducta, ya que la sola fuerza sin la vo luntad no integrarían el elemento del Delito, ejemplo la "Vis Maior y la Vis Absoluta ", lo mismo que la - sola voluntad coeficiente psíquico de la misma manera no integraría al Delito, pues se necesita que ésa vo luntad se exteriorice, pues todos estamos de acuerdo- que los pensamientos o ideas no exteriorizados no son punibles; para esa razón cuando Carrara manifiesta en

su Teoría " La Fuerza del Delito " se está refiriendo al elemento o fuerza moral y al elemento o fuerza física; dos fuerzas que la naturaleza ha dado al hombre y cuyo dominio constituyen su personalidad, la fuerza moral consiste en la voluntad e inteligencia del hombre para obrar, mientras que la física consiste en el movimiento del cuerpo y que puede ser externa o pasiva, pero que ambas causen el daño material del Delito. (22*).

Ahora hablaremos de las formas como se manifiesta la conducta:

FORMAS DE LA CONDUCTA :

- a).- Acción
- b).- Omisión
- c).- Comisión por Omisión

CONDUCTA DE ACCION:

Es el hacer del hombre, estricto sensu, es-

(22*). DERECHO PENAL MEXICANO PARTE GENERAL. R. Carranca y T. Pág. 261 Editorial Porrúa, S.A.

todo hecho humano voluntario, movimiento del organismo humano, capaz de poner en peligro o modificar el mundo exterior; Cuello Calón nos dice que la acción en sentido estricto "ES EL MOVIMIENTO CORPORAL VOLUNTARIO - ENCAMINADO A LA PRODUCCION DE UN RESULTADO CONSISTENTE EN LA MODIFICACION DEL MUNDO EXTERIOR O EN EL PELIGRO- DE QUE SE PRODUZCA " (23*).

En tales condiciones ésta forma de conducta es clara, todo el hacer del hombre es "LA ACCION".

CONDUCTA DE OMISION :

La omisión es el abstenerse de obrar, en dejar de hacer lo que se tiene deber de hacer, por ello, se considera una forma negativa de la Acción, pues se refiere a una inactividad pero voluntaria, cuando la Ley impone el deber de realizar algo; El maestro Castellanos Tena cita en su obra a Sebastián Soler, y éste nos dice: "Que el delincuente puede violar la Ley sin que un sólo músculo de su cuerpo se contraiga por medio de una omisión o abstención" (24*).

(23*) DERECHO PENAL Tomo 1, Pag. 271 Sava. Edición -- Cuello Calón.

(24*) PO. CIT. Pág. 141 FERNANDO CASTELLANOS TENA

Naturalmente que no es que el hombre se que de estático, sino que con voluntad deje de hacer lo - que tiene deber de hacer, y para ello necesita incues- tionablemente hacer el juicio mental necesario para - quedar inactivo podríamos decir que en esas condicio- nes estaríamos frente a la omisión simple.

CONDUCTA DE COMISION POR OMISION :

La Comisión por Omisión Impropia, es cuando el individuo deja de hacer lo que tiene obligación de hacer y que de esa inactividad se dá un resultado ma- terial, es decir, un cambio en el mundo fenomenológi- co, por ejemplo, los Delitos de abandono a que se re- fiere el Código Penal para el Distrito Federal en sus artículos del 335 al 341, y para mayor abundamiento, - recordando la cátedra del maestro Hernández Silva, -- con toda claridad nos explicó la Comisión por Omisión, poniendo ejemplos claros, y nos decía : " Cualquiera- de nosotros vamos por la calle y nos encontramos a un

sujeto con un puñal en el pecho y no le auxiliamos, - solo nos concretamos a observarlo y éste fallece" , - seremos responsables del Delito de Abandono de Persona; por no haber dado aviso o auxilio de alguna manera; - en éste caso el Ciudadano observante tenía el deber - de ayudar; pero si éste individuo se encuentra en un hospital también con un puñal en el pecho, y el galeno que lo atiende solo lo observa sin prestarle o negandose a auxiliarlo y por ésa omisión del médico el lesionado fallece, dicho galeno será responsable, en éste caso el galeno tenía la obligación de auxiliarlo, pues ésa obligación es derivada de un contrato de trabajo.

El aspecto negativo de la conducta es la ausencia de conducta y ello se presenta cuando falta alguno de los coeficientes de la misma, es decir, ya -- sea el físico o el psíquico, desde luego éste último-coeficiente o sea la voluntad del hombre se dá en los casos de la Vis absoluta y Vis Maior o sea la fuerza física exterior irresistible, una proveniente del --

hombre y la otra de la naturaleza debemos entender --
ello, como la circunstancia de que el hombre sea impul
sado por otro hombre y debido a esa fuerza que no es --
su voluntad, golpee a otra persona causándole lesiones
y al poco, la muerte, en ése caso no hay conducta de --
su parte, por haber sido impulsado sin su voluntad por
fuerza irresistible proveniente de otro hombre; lo mis
mo sucede si un fuerte viento o cualesquiera otra fuer
za de la naturaleza empujen a un hombre y éste sin vo
luntad lesionára o causára la muerte a otro, éste no --
será responsable ni de las lesiones ni de la muerte --
por no haber conducta de su parte.

Ahora nos referimos al Segundo Elemento :

LA TIPICIDAD :

Para hablar de la Tipicidad antes tenemos
la necesidad de señalar, que es y que se entiende por
Tipo Penal; consideramos que el Tipo Penal es la crea

ción legislativa, la descripción legal de un Delito, - por ello el maestro Jiménez Huerta en su obra "LA TIPICIDAD", define al Tipo de la siguiente forma: "EL INJUSTO RECOGIDO Y DESCRITO EN LA LEY PENAL", así también el maestro Castellanos Tena nos dice que: "EL TIPO PENAL A VECES ES LA DESCRIPCION LEGAL DEL DELITO Y EN OCASIONES LA DESCRIPCION DEL ELEMENTO OBJETIVO", - como sucede en el Delito de Homicidio cuando el Código Penal para el Distrito Federal dice :

ARTICULO 302.- " Comete el Delito de Homicidio el que priva de la vida a otro". Refiriéndose el legislador al elemento objetivo del Delito.

Naturalmente que debemos hacer referencia - de que el Tipo Penal está constituido con elementos - que lo distinguen de otras figuras y que el estudio - de esos elementos son los que conforman el Tipo Penal; por ejemplo el Delito de Robo. ARTÍCULO 367 del Código Penal para el Distrito Federal, " Comete el Delito de Robo, el que se apodera de una cosa ajena mueble - sin derecho y sin consentimiento de la persona que -

puede disponer de ella con arreglo de la Ley". Elementos del Tipo: Apoderamiento, de cosa, ajena, mueble, - sin derecho y sin consentimiento de la persona que -- puede disponer de ella con arreglo de la Ley; Faltan do alguno de los elementos estaremos frente a la - Atipicidad.

El Legislador para elaborar un tipo penal, - recoge de las normas de cultura la necesidad imperiosa de proteger los bienes jurídicos amenazando con -- las penas a esas conductas que lesionan lo tutelado - para evitar que se dé. La tipicidad es el encuadra-- miento de una conducta a la descripción hecha por el legislador, como si la conducta de un hombre encajara en ese marco elaborado por el Legislador en el Tipo - Penal, esa es la Tipicidad.

Por ello debemos distinguir la Atipicidad- con la ausencia de Tipo; la primera se da cuando falta algún elemento del Tipo y éste es el aspecto negativo de la tipicidad en cambio la ausencia de Tipo se

da cuando no hay la creación Legislativa.

A continuación hablaremos del Tercer Elemento :

3.- LA ANTIJURICIDAD.

Para la integración del Delito, no es suficiente la Conducta y la Tipicidad, es decir que exista el marco elaborado por el Legislador para que encuadre aquella conducta; sino que hace falta, un elemento de gran interés que es la Antijuricidad, que es un conjunto de desvalor que lesiona el bien jurídico y que protege el tipo ofendiendo los ideales valorativos de la comunidad. No es posible definir la Antijuricidad por tratarse de un aspecto negativo, pero es tan importante que sin éste elemento no podrá haber Delito. Precisamente por no poderse definir solo se ha dado el concepto de ese elemento en términos generales; "Es lo -- que choca con el Derecho", "la Violación de la Norma", -- eso es lo que debemos entender por Antijuricidad; la -- Antijuricidad matiza y tiñe la conducta humana de--

un colorido o tonalidad especial, y es, sin excepciones presupuesto general de la punibilidad y surge del juicio que sobre la conducta se formula. (25*).

Naturalmente debemos de asegurar que la antijuricidad no debe considerarse como un elemento privativo del Derecho Penal, pues puede presentarse en cualquier rama del Derecho, pues existen comportamientos humanos que violen otras normas que no son las -- penales; indudablemente que si un sujeto no cumple -- con una obligación contraída y prevista en una norma-jurídica se coloca en el plano antijurídico. Pero lo que a nosotros nos interesa es descubrir en el campo penal los aspectos de la antijuricidad y al efecto -- sabemos que se clasifica en antijuricidad formal y -- antijuricidad material.

Se estará ante la antijuricidad formal cuando un individuo viola una norma prohibitiva, si en la Ley se establece que no debe hacerse tal o cual cosa, pero el sujeto contradiciendo aquella disposición la-

(25*) "LA ANTIJURICIDAD" MARIANO JIMENEZ H. Imprenta-universitaria. Páginas 9 a 11.

viola, se estará frente a la antijuricidad formal; - por ejemplo tenemos el ARTICULO 202 del Código Penal para el Distrito Federal que nos dice en su primer párrafo: "Queda prohibido emplear a menores de 18 años - en cantinas, tabernas y centros de vicio" De esa forma queda manifestado un sentir social estableciendo en dicho precepto situaciones prohibitivas, pues como se advierte, se está prohibiendo emplear a menores de 18 años en cantinas, etc., y quien lo haga violará dicha prohibición.

Ahora pues, la Antijuricidad Material se da cuando una conducta viola una norma de cultura, que es aquella que está "Extramuros", que no se vé, pero que sirvió para la elaboración del tipo penal correspondiente, la Ley no prohíbe que el sujeto realice -- esa conducta, pero la está sancionando y como ejemplo tenemos el tan ya citado Artículo 302 del Código Penal para el Distrito Federal que se refiere al Delito de Homicidio y que dice: "Comete el Delito de Homici-

dio el que priva de la vida a otro" ; como se observa en éste tipo penal no se prohíbe ésa conducta pero el que la viole tendrá una gravísima pena, y entonces -- nos preguntamos " ¿Que es lo que el individuo viola -- cuando comete ese Delito ? " , pues viola la norma de cultura que dió origen al tipo penal del Homicidio y-- que es " NO MATARAS " ; claro está, como ya hemos dicho el Artículo no expresa la frase "NO MATARAS", pero se entiende, y así sucede en la mayoría de los tipos penales que al recoger la norma de cultura queda-- establecido el valor indispensable a tutelar para-- la convivencia social obligando al legislador a elaborar los Tipos Penales; así tenemos las normas de -- cultura de "NO ROBARAS", "NO DEFRAUDARAS", etc. Por-- que encierran aquellos valores indispensables para la conservación del orden social.

Ha sido objeto de discusión el hecho de que al hablarse de antijuricidad en materia penal, no se hace necesario hacer las distinciones a que nos hemos referido, sino que se debe hablar solo de "Lo que es

contratio al Derecho", "Lo que viola al Derecho" sin-
llegar a las sutilezas de varias antijuricidades; --
quien señala ésto afirma, que en materia penal sola--
mente hay una antijuricidad, entendida, que son --
aquellas situaciones que van contra el Derecho.

No solamente se toma la consideración que -
cause la conducta, sino también la puesta en peligro-
de los interéses o bienes jurídicos de una persona o
de un organismo colectivo con personalidad jurídica -
como señala el maestro Jiménez Huerta. "La Conducta-
antijurídica lesiona, pues, o pone en peligro un bien
o interés de un individuo o de un ente que forma par-
te de la comunidad estatal o internacional, el titu--
lar de ése interés o bien jurídico es el sujeto pasi-
vo del Delito. (26*).

Ahora toca hablar del aspecto negativo de -
la antijuricidad, tenemos así pues, a las causas de -
justificación que anulan la antijuricidad. Nuestro -

Legislador no hace distingo, sino que se refiere a -- las excluyentes de responsabilidad en donde se marcan circunstancias de naturaleza diversa incluyendo las - causas de justificación. El Maestro Carranca y Trujillo se refiere a causas que excluyen la incriminación sustituyendo la palabra circunstancia por causas, ya que el legislador dice circunstancia indebidamente, - por lo que consideramos que es un acierto del mencionado autor; las verdaderas causas de justificación -- que anulan la antijuricidad son las siguientes :

- 1.- Legítima Defensa.
- 2.- Estado de Necesidad
- 3.- Cumplimiento de un Deber
- 4.- Ejercicio de un Derecho
- 5.- Obediencia Jerárquica e
- 6.- Impedimento Legítimo. (27*).

(27*) OP. CIT. FERNANDO CASTELLANOS TENA Pág. 174 a - 178.

Ahora estudiaremos al último Elemento :

4.- LA CULPABILIDAD .

El Delito no solamente lo constituye la conducta, tipicidad y la antijuricidad, sino que se necesita el elemento interno, es decir, adentrarnos a el al ma del sujeto para saber que quiso hacer con su conduc ta y así surge la culpabilidad, identificada también - como el elemento interno del hombre, solo que para hablar de éste elemento debemos de referirnos a su presupuesto y es la Imputabilidad, entendiendo por éste -- presupuesto la capacidad de entender y querer en el -- campo del Derecho Penal; es pues el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mental en el suje to en el momento del acto típico penal que lo capaci-- tan para responder del mismo. (28*).

En nuestra legislación ésta capacidad es de dos órdenes :

(28*) OP. CIT Pág. 200 FERNANDO CASTELLANOS TENA.

- a) .- Objetivo Material
- b) .- Objetivo Psíquico.

El primero es una mayoría de edad que en -- nuestra legislación es de 18 años, y en el segundo, -- el psíquico es de una sanidad mental, pues por disposición de la Ley los Locos, Idiotas, e Imbéciles no -- son responsables de los Delitos; faltando uno de és-- tos dos órdenes ya no habrá capacidad, como consecuen-- cia el sujeto no será imputable. (29*).

Ahora sí estamos en condiciones de referir-- nos a la culpabilidad; hay dos teorías que estudian -- la culpabilidad :

- a) .- LA PSICOLOGISTA
- b) .- LA NORMATIVA

La primera, o sea, la Psicologista, nos ha-- bla de que la culpabilidad es el nexu psíquico entre-- la gente y el acto exterior, como señala Antolisei y-- Fontan Balestra, cuando nos dicen : " Que es la relaci

(29*) OP. CIT. Pá. 200 FERNANDO CASTELLANOS TENA.

ción psicológica del autor con su hecho" "Su posición psicológica frente a él" ; el jurista Doctor Pedro -- Hernández Silva, señala "QUE ES EL NEXO INTELECTUAL- Y EMOCIONAL QUE UNE AL SUJETO CON SU ACTO"; en cambio la segunda teoría la Normativista ; sostiene que no -- consiste en una relación psicológica, pues ésta solo -- representa el punto de partida; por tanto sostiene -- que la culpabilidad en suma, consiste en el reproche -- al autor sobre su conducta antijurídica; así la repro -- chabilidad pues, tiene gran preponderancia para ésta -- Teoría, es una actitud subjetiva reprochable pero no -- el reproche de una actitud subjetiva, consideramos -- acertada la opinión del Maestro Ignacio Villalobos, -- que en nuestro concepto es psicológica, y considera -- integrada la culpabilidad con dos elementos: La acti -- tud psicológica del autor y una valoración normativa -- de aquella. (30*).

Toda vez que ya hemos citado las Teorías de la culpabilidad y manifestado sus divergencias, dare-

(30*). OP. CIT. Pág. 333 a 338 FRANCISCO PAVON V.

mos las formas de la Culpabilidad.

FORMAS DE LA CULPABILIDAD.

- a) .- Dolo
- b) .- Culpa
- c) .- Preterinencionalidad.

A nuestra forma de ver la principal forma de culpabilidad es el Dolo, varios son los autores -- que definen ésta forma, Carmignani nos dice del Dolo -- que es: "EL ACTO DE INTENCION MAS O MENOS PERFECTA, -- DIRIGIDO A INFRINGIR LA LEY, MANIFESTADO EN SIGNOS -- INTERIORES ", está identificado pues, al dolo con la intención: Carnelutti nos dice : "EL DOLO ES LA VOLUN TAD DIRIGIDA AL EVENTO, CONTRARIO AL EVENTO MANDADO, -- ES DECIR, VOLUNTAD DIRIGIDA AL EVENTO PREVISTO POR LA LEY COMO UNA FORMA DE DELITO ", éste autor hace depen der la forma de querer " del hombre denominada inten ción a la dirección de la voluntad, como es de verse-

identifican el aspecto doloso con el intencional del sujeto; y tal vez nuestro legisladores se inspiraron en éstos conceptos al plasmar en el Artículo 8° del Código Penal para el Distrito Federal. lo siguiente: --
ARTICULO 8° "Los Delitos pueden ser:

I.- Intencionales y

II.- No intencionales o de Imprudencia.

Se entiende por imprudencia toda imprevisión, negligencia impericia, falta de reflexión o de cuidado que causa igual daño que en un Delito intencional".

Como es de observarse identifica a los Delitos Dolosos en el primer apartado como intencionales y en el segundo apartado como los culposos o no intencionales teniendo así la segunda forma de la culpabilidad. El Artículo 9° del propio Código Penal para el Distrito Federal, hace referencia a la preterintencionalidad aún cuando es una forma no aceptable en nuestra Legislación; por lo mismo que se señala en ese precepto; el maestro Hernández Silva en forma ---

sencilla y clara después de hacer la referencia del - Dolo, nos dice en conclusión, el Dolo consiste en: "QUERER LA CONDUCTA Y QUERER EL RESULTADO DE LA MISMA," que forma tan sencilla y clara de entender ésta figura y cuando se refiere a la culpa como forma de la culpa bilidad, en los mismo términos sencillos y claros y - nos dice: "La Culpa es querer la conducta y no querer el resultado" rechazarlo o tener la esperanza que no se dé, y en ello encierra toda la teoría de la culpa.

El mismo maestro al referirse a la preterin tencionalidad señala que es "Querer la Conducta y que rer menos al resultado que se obtiene con ella", ejem plarizando lo anterior con lo siguiente: "Un sujeto - que propina a otro una bofetada para castigarlo, sólo quiere eso, pero resulta que con la bofetada el indi viduo pierde el equilibrio, cae al suelo se estrella el cráneo y pierde la vida" , ahí existe la preterin tencionalidad, porque el sujeto activo no deseaba la muerte del sujeto pasivo, simplemente su desco era --

ofenderle con una bofetada, aún cuando ésta forma de preterintencionalidad existe en nuestra legislación - no será válida pues dicho sujeto activo será responsable del Delito de Homicidio.

El aspecto negativo de la Culpabilidad es - la Inculpabilidad y ésta se dá sólo en el "Error de hecho invencible" , es decir, que el sujeto activo no quería ni la intención ni el resultado de su conducta, por ejemplo; "Cuando se escenifica una obra de teatro en donde uno de los personajes debe ser muerto a tiros por su rival, pero por desgracia la pistola que sirve de utilería en lugar de ser cargada con balas de salva, es cargada con balas de verdad, y al llegar al -- acto del crimen escénico acciona el arma por ser ese su papel, pero desconocía que dicha arma tuviera ba-- las de verdad, en éste caso estaremos frente a la úni ca excluyente de inculpabilidad pues es un error de - hecho invencible.

C A P I T U L O I V

" D E L D E L I T O D E I N C E S T O "

(T E O R I A T E T R A T O M I C A)

- 1.- LA CONDUCTA O ELEMENTO DEL DELITO A ESTUDIO
- 2.- LA TIPICIDAD EN ESTE DELITO A ESTUDIO
- 3.- LA ANTIJURICIDAD EN ESTE DELITO A ESTUDIO
- 4.- LA CULPABILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO
- 5.- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

" EL DELITO DE INCESTO "
(TEORIA TETRATOMICA)

CONCEPTO:

La palabra incesto, tiene su origen en la palabra "CESTUS " que antiguamente significaba la cintura de Venus.

Por esa razón el matrimonio contraído a pesar de impedimentos se le llamaba incestuoso; ésto es "sin cintura", féo, indecoroso, mal visto por los Dioses del Amor, por repugnante; se señalaba que el hombre iba contra el órden natural, y ello no solamente se refería a la relación sexual entre parientes próximos, sino que también a la relación de esa naturaleza con personas pertenecientes al sacerdocio, situaciones que desde luego, tuvieron gravísimas sanciones. - (31*).

En el Derecho Romano y en especial en la época Imperial, se castigó severamente el Incesto, que

(31*) DERECHO PENAL MEXICANO . Ed. Porrúa, S.A.
"Los Delitos". Pág. 421 FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA.

se realizaba en relaciones sexuales entre parientes - cercanos, comprendiéndose no solamente los ascendientes y descendientes sino el parentesco en forma colateral, por hermanos, sobrinos o tíos y en algunos casos hasta algunos parientes afines, como es de observarse en esa legislación lo fundamental para considerar el castigo de Incesto, era la relación consanguínea, aún cuando ya se dijo, también era importante -- pero menos grave la relación sexual de familia por -- afinidad.

El Fuero juzgó lo mismo que el Fuero Real, sancionaba el casamiento y el adulterio con la mujer de los ascendientes o descendientes o las relaciones sexuales con personas de linaje de éstos, aunque para éstos últimos las penas eran leves, de todas formas -- es de observarse la importancia que ésta legislación le dió a la relación sexual entre consanguíneos.

La Novilísima recopilación amplió el Delito de Incesto, a las relaciones sexuales con religiosas,

criados con los parientes de sus señores o sus señoras aún con los criados de las casas de los señores, - y las penas éran severas pues en algunos casos la pena era de muerte, es de notarse lo exagerado de esas disposiciones jurídicas, en las que a efecto de reprimir esas relaciones que traían como consecuencia, un gran pecado por tratarse de personas que por su inclinación religiosa, debían guardar castidad y para proteger ésos actos, se exageraba en la amenaza de la pena.

El Derecho Español, solamente consideró el Delito de Incesto; a las relaciones sexuales entre ascendientes y descendientes, así como entre hermanos, es de notarse que ya no se toma en consideración la relación entre personas afines o religiosas, sino que se cuidó que se amenazaré con penas severas solo las relaciones sexuales entre consanguíneo (32*).

(32* EL DERECHO PENAL Parte Especial de los Delitos - en particular. Ed. Porrúa, S.A. Págs. 259 y 260 - Antonio de P. Moreno.

En el Código Penal Español no hay específicamente el tipo penal de Incesto; aún cuando las conductas de relaciones sexuales entre ascendientes y -- descendientes, se advierte de la declaración general de los tipos comprendidos en el título noveno denominado de los Delitos contra la Honestidad capítulo primero, segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo; y al efecto relacionamos al Artículo 452 BIS G.,- que señala:

"ARTICULO 452 BIS G" : Sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 445 y 446, el ascendiente, tutor, maestro o cualquiera persona, con abuso de autoridad o encargo perpetrare alguno de los Delitos -- comprendidos en éste Título será sancionado con el -- grado máximo de la pena señalada para el respectivo -- Delito. El Tribunal Sentenciador podrá además privar a los culpables de la Patria Potestad, Tutela, Autoridad Marital y del Derecho de pertenecer al consejo de familia "

Indudablemente que los Artículos 445 y 446, hacen referencia a los Delitos sexuales y para mayor claridad los transcribimos:

ARTICULO 445: "Los Ascendientes, Tutores, maestros o cualquiera persona que con abuso de autoridad o en cargo, cooperen como cómplices a la perpetración de los Delitos comprendidos en éste Título serán castigados con las penas señaladas para los autores.

Los maestros o encargados en cualquier manera de la educación o dirección de la juventud, serán además condenados a la inavilitación especial."

ARTICULO 446 : " Las comprendidas en el Artículo precedente y cualquiera otro medio de corrupción de menores en interés de tercero, serán condenados también a la Interdicción de Derecho de la Tutela y del de pertenecer a consejo familiar.

La Autoridad Gubernativa podrá depositar en albergue especial o en otro lugar adecuado al menor de edad que se hayare en estado de prostitución o corrup-

ción desonesta, si se encontrara en él, sea o no por su voluntad, con anuencia de las personas que sobre él ejercieren autoridad familiar, ético social o de hecho o careciere de ellos, o éstos le tuvieren en abandono y no se encargaren de su custodia. La autoridad que acuerde el depósito dará conocimiento de él a la judicial en el término de 24 horas para lo que a su atribución corresponda. El ministerio Fiscal solicitará a la autoridad judicial acordará en los casos expresados en el párrafo anterior, la suspensión de la Potestad o Guardaduría mencionadas en el nombramiento de un protector del menor, que recaerá en persona individual o colectiva que inspire confianza de ejercer funciones tutelares, de procurar la enmienda del menor y de apartarle del peligro de la lineandad o de perversión de costumbres aunque para ello se requiere su permanencia en establecimiento destinado a tales fines .

El Deposito y el Protector cesarán cuando el protegido llegue a la mayoría de edad o sea previs

to de tutor por lo medios ordinarios, se entenderá que la autoridad judicial competente, cuando se trate de menores de 16 años es el Tribunal Tutelar, el cual aplicará las medidas propias de su jurisdicción. (32-B*).

(32-B*) CODIGO PENAL ESPAÑOL PRIMERA EDICION MADRID 1978. Págs. 190, 191, y 192 . Editado por el boletín Oficial del Estado . Referencia TL-24

Ahora regresando a la Legislación Mexicana tenemos que:

El Delito de Incesto en su acepción moderna, -- consiste en la relación carnal entre parientes tan cerca nos que por respeto a los principios exogámicos regulado res de la moral y lo jurídico de la familia, está vedado el concubinato y nupcias entre consanguineos.

Debemos entender que la Exogamia, es la rigurosa interdicción de lo sexual entre parientes muy próximos, y es el máximo y universal principio ético y jurídico que en materia sexual regula la conducta humana; su violación es contemplada y criticada como el más vergonzoso agravio que se puede inferir a la familia, a-- la Sociedad y a la humanidad en su organización, ya que no solamente altera el orden de la familia, sino que -- biológicamente se degenera la especie con graves perjuicios sociales en caso de llegarse a engendrar resultado de esas relaciones sexuales.

Las primeras Doctrinas Psicoanalísticas esta-- blecieron circunstancias que encausaban a los hombres-

al Incesto, expresando que en el niño acontecen fenómenos anímicos semejantes al hombre primitivo, pues, durante la infancia de su segunda etapa la libido empieza por primera vez a proyectarse al exterior, es decir fuera del cuerpo del sujeto, estableciéndose como objeto de la atracción sexual las personas del sexo contrario— más cercanas y éstos son los progenitores, formándose así tendencias psíquicas de tono incestuoso, con mayor razón si los padres no tiene cuidado de mostrar su desnudez ante los hijos y de ahí precisamente se deriva el complejo de "Edipo" o de "Electra", derivándose así los terribles problemas y tragedias familiares, desintegrando y debilitando su núcleo, pues es incuestionable que los seres que llegan a procrearse en relaciones incestuosas traen taras consistentes en deformaciones o limitaciones en la capacidad de los mismos y en consecuencia la problemática social, por esa razón las conductas incestuosas deben evitarse amenazándolas con severas penas, buscando así un fin positivo sobre todos los convencionalismos sociales para encontrar la fortaleza de la especie humana.

En la Legislación Mexicana es importante destacar que no solamente el Derecho Penal se ha preocupado por éste hecho de las relaciones sexuales entre consanguíneos, sino que también otras ramas han estado atentas a ésta problemática biológico-social. Así tenemos que el Derecho Civil referirse en sus normas a los impedimentos no dispensables para contraer matrimonio encontramos que el parentesco de consanguinidad legítimo o natural sin limitación de grado en línea recta es impedimento infranqueable, esto es que entre ascendientes y descendientes, colaterales, hermanos y medios hermanos y el parentesco de afinidad en línea recta sin limitación alguna son impedimentos para contraer matrimonio; lo mismo que el adoptante no podrán contraer matrimonio con el adoptado en tanto que dure el lazo jurídico de adopción, esto queda establecido en el Artículo 156 y 157 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, y la desobediencia a ello es causa de nulidad absoluta del matrimonio celebrado.

Ahora trataremos de establecer la Cronología en la Legislación Mexicana en lo referente al Delito a estudio.

CODIGO PENAL DE 1871.

Se conoce también como el de Martínez de Castro, por haber sido uno de los que elaboró dicho Código. No contempla al Incesto como delito Especial, pero sí lo señala como circunstancia agravante de los Delitos Sexuales cuando existe el parentesco consanguíneo en segundo grado de la línea colateral y el de afinidad en línea recta entre el Delincuente y ofendidoy aumentaba la penalidad cuando existía esa particularidad de parentesco; Artículo 795 - 801 de dicho Código que al efecto transcribimos :

ARTICULO 795.- "Comete el Delito de Violación: el que por medio de la violencia física o moral tiene cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo".

ARTICULO 796.- Se equipara a la Violación y se castigará - como esta : La Cópula con una persona que se haye sin sentido o que no tenga expédito el uso de su razón aunque -- sea mayor de edad " .

ARTICULO 797.- "L a pena de la Violación será de 6 años-- de prisión y multa de segunda clase si la persona ofendida pasare de los catorce años, si fuere menor de edad al término medio de la pena será de 10 años."

ARTICULO 798.- "Si la violación precedida o acompañada - de golpes o lesiones, se observarán las reglas de la acumulación."

ARTICULO 799.- " A las penas señaladas en los Artículos- 794, 797 se aumentarán: Dos años cuando el reo sea ascen diente, descendiente, padrastro o madrastra del ofendido o la cópula sea contra el orden moral: Un año cuando el reo sea el hermano del ofendido, seis meses si el reo -- ejerciere autoridad sobre el ofendido o fuere su "tutor",

"su maestro", "criado", "asalariado" de alguno de éstos o - del ofendido, o cometiere la violación abusando de su función como funcionario público, médico, cirujano, dentista, comadrón o ministro de algún culto".

ARTICULO 801.- "Cuando los Delitos de que se habla en los Artículos 795, 796 y 797 se cometan por un ascendiente o - descendiente; quedará el culpable privado de todo derecho a los bienes del ofendido y de la patria potestad respecto de todos sus descendientes.

Si el reo fuera hermano, tío o sobrino del ofendido no podrá heredar a éste . (33*).

(33*). CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES SOBRE DELITOS DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA SOBRE DELITOS CONTRA LA FEDERACION. Editorial Cotejada con los textos oficiales por el Lic. Adolfo Valles. Librería de la Viuda de Ch. Bouret. Paris 23 Rue 1907.

CODIGO PENAL 1929.

Se crea como Delito Especial al Incesto y así aparece en el Código Penal de 1929 en su Artículo 876 -- que estableció:

"Los Padres que tuvieren relaciones sexuales con sus hijos perderán todos los derechos que sobre ellos ejercieren y se les aplicará segregación por más de dos años, -- según la temibilidad revelada. Los hijos quedarán al -- cuidado del Consejo Supremo de Defensa y Previsión So--- cial para su Educación, corrección o regeneración ".

ARTICULO 877.- "El Incesto entre Hermanos se sancionará con multa de 15 a 30 días de utilidad y permanencia míni ma de un año en establecimientos educativos o de correción, si alguno o ambos fueren menores de edad, al mayor se le aplicará segregación hasta por dos años".

Sabemos que éste Código, fué eminentemente posi tivista y debido a ello sus tipos penales llevaron esa-- inclinación, lo mismo que se advierten que se limitó la -- represión del Incesto a los Padres, Ascendientes y des--

endientes, sometiendo a los hijos exclusivamente a medidas tutelares aunque esos pudieran ser mayores de edad y por lo mismo responsables de sus actos. (34*).

De todas formas ya se da gran importancia a -- esos hechos que por siempre han alterado el orden social que desquician la integridad familiar y ponen en peligro la fortaleza de la estirpe.

CODIGO PENAL DE 1931

A partir de 1917 con la Promulgación de la Constitución en ese año, varias de las Leyes secundarias tuvieron la necesidad de reformarse, ya que ella convirtió un movimiento político en un progreso social, y por lo mismo fué necesario para ir acorde con la realidad Sociológica, la expedición del Código Penal de 1931; para el -- Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda -- la República en materia del Fuero Federal y en dicho -- cuerpo de Leyes se elaboró el tipo Penal del Incesto, en su Artículo 272, que a la letra dice :

(34*). OP. CIT. Pág. 426 FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA.

" Se impondrá la Pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes;

La pena aplicable a éstos últimos será de seis meses a tres años de Prisión.

Se aplicará ésta misma sanción en caso de "Incesto entre hermanos". Como es de notarse en este tipo penal se habla de Ascendientes y Descendientes, entendiéndose solo el parentesco de consanguinidad y no de afinidad o civil; la línea de parentesco puede ser en el aspecto consanguíneo recta o transversal. Las Relaciones Sexuales de que se habla debe entenderse como la Cópula o coito pero por vía normal se trate de una o varias veces no importa, pues, el tipo penal señala claramente "Relaciones Sexuales".

ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL DEL DELITO DE INCESTO.

En orden a la conducta el Delito de Incesto se clasifica como la acción, pues por naturaleza no -

puede presentarse ni la Omisión ni la Comisión por Omisión es instantáneo y material ya que se consuma al verificarse el acceso carnal. Cuando hablamos en términos generales - de la conducta que debe entenderse como el "Comportamiento Voluntario y Humano"; aunque éste último concepto se sobre entiende, ya que la voluntad solo pertenece al hombre".

El aspecto negativo de la conducta lo encontramos en la VIS MAIOR y en la VIS ABSOLUTA; y de conformidad con el tipo penal que se señala en el Artículo 272 -- del Código Penal se debe entender que la conducta consiste en el acceso carnal, y claro está que señala la calidad de los sujetos, al referirse al parentesco, exigiéndose - el conocimiento de dicho parentesco, pero de ello hablaremos posteriormente.

2.- LA TIPICIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

Ya hemos indicado, que éste elemento del Delito se refiere a la adecuación de la conducta al tipo penal - descripor el Legislador, en el caso del Delito de Inces

" Se impondrá la Pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes;

La pena aplicable a éstos últimos será de seis meses a tres años de Prisión.

Se aplicará ésta misma sanción en caso de Incesto entre hermanos". Como es de notarse en éste tipo penal se habla de Ascendientes y Descendientes, entendiéndose solo el parentesco de consanguinidad y no de afinidad o civil; la línea de parentesco puede ser en el aspecto consanguíneo recta o transversal. Las Relaciones Sexuales de que se habla debe entenderse como la Cópula o coito pero por vía normal se trate de una o varias veces no importa, pues, el tipo penal señala claramente "Relaciones Sexuales".

ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL DEL DELITO DE INCESTO.

En orden a la conducta el Delito de Incesto se clasifica como la acción, pues por naturaleza no -

puede presentarse ni la Omisión ni la Comisión por Omisión es instantáneo y material ya que se consuma al verificarse el acceso carnal. Cuando hablamos en términos generales - de la conducta que debe entenderse como el "Comportamiento Voluntario y Humano"; aunque éste último concepto se sobre entiende, ya que la voluntad solo pertenece al hombre".

El aspecto negativo de la conducta lo encontramos en la VIS MAIOR y en la VIS ABSOLUTA; y de conformidad con el tipo penal que se señala en el Artículo 272 -- del Código Penal se debe entender que la conducta consiste en el acceso carnal, y claro está que señala la calidad de los sujetos, al referirse al parentesco, exigiéndose - el conocimiento de dicho parentesco, pero de ello hablaremos posteriormente.

2.- LA TIPICIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

Ya hemos indicado, que éste elemento del Delito se refiere a la adecuación de la conducta al tipo penal - descripto por el Legislador, en el caso del Delito de Inces

to a lo previsto en el Artículo 272 del Código Penal-- para el Distrito Federal, pero es necesario señalar - que el tipo penal se compone de un sujeto activo y de un sujeto pasivo; que en el caso del Delito a Estudio-- concurre una forma especial del sujeto, por la carac-- terística que lo reviste de forma, que es la Bilatera-- lidad; entonces estremos frente a un delito que no tie-- ne o no se puede calificar con un sujeto pasivo; es de-- cir, que la bilateralidad exige que los sujetos sean - ACTIVOS; pues la conducta es de anuencia voluntaria e-- intencional, pues los sujetos desean la cópula tenien-- do el conocimiento de su parentesco, sin importarles-- destruir el bien jurídico tutelado por la Ley; es de-- cir, que sólo la eyaculación puede lecionar a dicho -- bien tutelado y para el caso, el bien jurídico tutela-- do en el Delito a Estudio es la "Organización Exogámi-- ca" de la familia, la salud, de la Estirpe y el forta-- lecimiento de la Unión Familiar; al atacar dicha tute-- la con éste Delito, se destruye o desquicia el orden - social.

El aspecto negativo de la Tipicidad es la - Atipicidad y ésta se presenta faltando alguno de los elementos especiales del tipo, por ejemplo: El desconocimiento del parentesco de los sujetos activos de - la relación sexual.

3.- LA ANTIJURICIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

La Antijuricidad se presenta en la violación al Derecho y se dá lecionando al bién jurídico tutela do; en el caso a estudio, se dá en la violación a la norma de cultura que dió origen al tipo y que se seña la como el "No realizar Cópula con Ascendientes y -- Descendientes Consanguíneos " .

Causas de justificación en el Delito a Estu dio. No opera ninguna, pues no existe aspecto negati- vo de la Antijuricidad en el Delito de Incesto.

4.- LA CULPABILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO .

La culpabilidad en el Delito estudio. Ya -- hemos señalado que la culpabilidad es el "Nexo Intelectual y Emocional que une al sujeto con su acto "; en el Delito a Estudio la forma de la culpabilidad es la Dolosa, toda vez que el sujeto o sujetos mejor dicho, quieren la realización de la Cópula con pleno conocimiento del parentesco. El aspecto negativo de éste elemento, lo encontramos con el "Error Escencial de hecho", es decir, si se llega a probar que cuando se realizó el acceso carnal los sujetos desconocían su parentesco y solamente frente a ese error de hecho invencible se puede decir que existe una causa de Inculpabilidad.

PARTICIPACION EN EL DELITO A ESTUDIO.

En el Delito de Incesto, no puede darse -- coautoria, ya que el parentesco es personal, en cambio sí podría haber coparticipación ante la posibilidad de que un tercero, conociendo el impedimento, cog

pere a que los protagonistas verifiquen el acto sexual.

5.- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

La punibilidad es el merecimiento de una pena, por ello decimos que aparece como consecuencia del Delito, tal razón nos lleva a entender que no debe -- considerarse como elemento del Delito, sino que más -- bién como una consecuencia de éste. Algunos tratadistas de gran prestigio mundial en el campo del Derecho, como es el caso del Ilustre Maestro Jiménez de Azua, -- que al referirse al Delito en General en su teoría, -- manifiesta y sostiene que los elementos del Delito -- son siete y entre ellos señala a la punibilidad; por esa razón con el rubor propio de quien apenas incurrió na en forma balbuceante por esos campos del Derecho -- Penal, afirma lo señalado al principio de éste tema, -- más guiado por la lógica que por el conocimiento profundo de la materia; el caso es que por punibilidad -- entendemos el merecimiento de una pena y para que és-

to sea factible necesita incuestionablemente que ---
exista primero el Delito.

En el Delito a Estudio la punibilidad, enten-
dida en la forma antes señalada, se establece con to-
da claridad en el Artículo 272 del Código Penal para-
el Distrito Federal lo siguiente :

ARTICULO 272 .- " Se impondrá la pena de uno a seis -
años de prisión a los Ascendientes que tengan relacio-
nes sexuales con sus Descendientes .

La pena aplicable a éstos últimos será de -
seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará ésta misma sanción en caso de -
Incesto entre hermanos".

Consideramos que el tipo en estudio se seña-
la con una pena demasiado reducida a una conducta tan
importante socialmente hablando ya que la peligrosi--
dad del resultado amenaza seriamente a la estirpe hu-
mana; de esa manera se hace necesario castigar con --
una mayor pena corporal, para así lograr en lo posi--

ble reprimir esos delitos, en nuestro concepto la pena señalada debería de ser de uno a quince años de -- prisión en la primera parte, es decir, a los Ascendientes, y en la segunda parte de uno a diéz años de prisión, es decir, a los Descendientes y en la última parte la tercera la que relaciona al Delito de Incesto entre hermanos de uno a seis años de prisión.

El aspecto negativo o ausencia de punibilidad son las excusas absolutorias, entendidas éstas como la no imposición de una pena a una conducta ilícita por razones de política criminal, como es el caso de robo entre Ascendientes y Descendientes, pero en el presente caso, en nuestro concepto no encontramos ninguna causa de excusa absoluta, toda vez que de ninguna manera puede ser mínima la temibilidad en el sujeto de conducta incestuosa; además el núcleo familiar en el Delito a Estudio, se destruye tanto en el aspecto moral como en la situación Exogámica; ya que científicamente con esa conducta si se llegara a engendrar, se traerían a individuos con taras que serían carga para la familia y para la Sociedad.

C A P I T U L O V

- 1.- ANTECEDENTES

- 2.- CRITICA AL TIPO DE DELITO A ESTUDIO

- 3.- PROPOSICIONES PARA REFORMAR EL TIPO EN ESTUDIO

"CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL DELITO A ESTUDIO"

1.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

Antes de empezar dicho tema, hago la advertencia que hé hecho en los otros Capítulos, por ser éste un trabajo sencillito de Tesis me es imposible hacer remembransa total de los anales de la Historia -- por lo que se refiere a éste Delito; pero sí deseo -- dejar una especie de cronología histórica en forma -- somera y superficial, y de esa manera cito :

En el Derecho Romano se consideraba al --- "INCESTUS IURIS GENTIUM" mismo que se refería a las -- relaciones sexuales ejecutadas entre Ascendientes y -- Descendientes; también contemplaba al "INCESTUS IURIS CIVILES" que se refería a las relaciones sexuales cola -- terales y afines.

El Fuero Juzgo, en sus Leyes I y VII, Libro III Título IV, incriminaba al casamiento y al adulterio con la mujer de los Descendientes y con la mujer-

del linaje de éstos y equipara a éste Delito también con las relaciones entre padres y hermanos.

El Fuero Real, en su Ley III, Libro IV, --- Título VIII; sancionaba las conductas Incestuosas, en éstas leyes las penas eran muy severa.

La Novilísima recopilación, en sus Leyes -- I, II y III Libro VII, Título XIX, extienden la pena, a las relaciones sexuales con religiosas, criados y por los cometidos entre lo parientes y Barraganas - de los Señores y con los criados de la casa. Dicha - recopilación definía al Delito de Incesto de la si--- guiente manera :

"GRAVE CRIMEN ES EL INCESTO, EL CUAL SE COMETE CON PARIENTES HASTA EL CUARTO GRADO, O CON COMADRE O CON CUÑADA O CON MUJER QUE COMETE MALDAD CON HOM - BRE DE OTRA LEY; Y ESTE CRIMEN DE INCESTO ES DE ALGUNA MANERA HEREJIA, Y AUALQUIERE QUE LO COMETIERE, --- ALLENDE A LAS OTRAS PENAS DE DERECHO ESTABLECIDAS, -- PIERDE LA MITAD DE SUS BIENES PARA LA NUESTRA CAMARA".

Podríamos decir, que en la actualidad todas las legislaciones, excepto la Rusa y la Danesa; todas las demás sancionan al Delito de Incesto. (35*).

Sabemos que la Etiología del Delito de Incesto expresada por los criminólogos que nos dicen -- que se produce y practica en seres atacados de procesos degenerativos o aquellos que arrastran una vida infrahumana y que por su miseria moral y económica -- viven en verdaderas situaciones reales de promiscuidad y ésto, aunado al alcoholismo y drogadicción crea verdaderas ocasiones para la realización de éste tipo de Delito por seres que impulsados por la satisfacción de sus apetitos sexuales lo efectúen con el ser más -- próximo sin importarles el parentesco u otra circunstancia; también se ha visto en las estadísticas de -- Delitos Sexuales que se llevan en las Instituciones -- Crimino-Sociológicas, que por la falta de una educación formativa, pueden provocar dichas desviaciones -- mentales causando la creación de esas conductas Incestuosas.

(35*) DELITO SEXUALES. DR. Alberto Gonzalez Blanco.
Ed. Porrúa, S.A. Pags. 176 a 178

Por mi parte con ánimo de que el presente -
trabajo de Tesis esté lo más apegado a la realidad; -
me permití investigar en los Centros de Reclusión que
existen en el Distrito Federal y en las oficinas que
se encuentran ubicadas en la Secretaría de Gobernación
por allá en la Av. Juárez; y solicité los Datos --
Estadísticos acerca del Delito a Estudio, teniendo co
mo resultado que en la década de los setentas el por-
centaje de los Delitos Sexuales era muy variado preva-
leciendo el Delito de Violación en primer lugar en -
un 74.98 % y al Delito de Incesto le correspondía un-
12.02 % acupando un tercer lugar en dicha estadística.
Un dato que me fué propoicionado por dicha dependen--
cia llamó poderosamente mi atención, el cual se refe-
ría a una estadística realizada por la "ORGANIZACIÓN
DE LAS NACIONES UNIDAD", en la época de la posguerra,
referida a el delito a estudio y señaló : Que en las-
familias Norteamericanas, Alemanas, Inglesas se habían
propiciado las conductas incestuosas y en su encuesta
encontró que la principal causa era la lejanía de los
cónyuges , ocasionando así que los hombres maduros --

que no habían ido al frente buscaran relaciones con sus hijas, pues sus mujeres se encontraban en los talleres de fabricación de materiales logísticos; y viceversa, las mujeres que sus esposos se encontraban en el frente combatiendo buscaban satisfacer sus relaciones con sus menores hijos. Esa Estadística fué proporcionada a México en el Simposium que se llevó a cabo en la Ciudad de Caracas Ven. en los años de -- 1961, que trató de los aspectos biológicos sexuales -- y de las relaciones humanas en la Epoca Contemporánea.

2.- CRITICA AL TIPO DEL DELITO A ESTUDIO.

En nuestro concepto consideramos, que debe hacerse un estudio a efecto de actualizar y aclarar -- al tipo del delito de Incesto; ya que en la actuali-- dad el Artículo 272 señala :

"Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los Ascendientes que tengan relaciones sexua les con sus Descendientes.

La pena aplicable a éstos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará la misma sanción en caso de Incesto entre hermanos.

Como es de observarse el tipo señala "A -- los Ascendientes que tengan relaciones sexuales con -- sus descendientes". Ya se ha aclarado por nuestro -- máximo tribunal, que esas relaciones sexuales deben -- ser normales, es decir, por vaso idóneo, pero debido -- a que la Ley Penal debe ser formalista, para evitar -- excesos en su interpretación deben buscarse las pala -- bras adecuadas de lo que el Legislador quiere plasmar -- en la norma de esa virtud, debería decir el tipo ---- "El que tenga Cópula con sus Descendientes Etc., y de esa manera en nuestro concepto quedaría mas pre -- ciso el tipo penal y se sancionaría tanto la cópula -- normal como la anormal; y a que si bién es cierto -- que en la vía anormal no se pondría en peligro el -- bién exogámico, si se destruiría por corrupción el nu -- cleo familiar, para evitar así que sólo sean punibles -- las relaciones sexuales por vías normales, como hasta -- ahora nuestro máximo tribunal ha sostenido.

3.- PROPOSICIONES PARA REFORMAR AL TIPO DEL DELITO EN ESTUDIO.

Con las consideraciones anteriores en nuestro criterio y con la timidez que ya hemos indicado, nos atrevemos a proponer que el tipo en estudio debería decirse de la siguiente manera; pero antes quiero - establecer que mi intención en este trabajo principalmente es la de culminar mis anhelos como estudiante - y dejar una huella literaria por lo que se refiere - a plasmar la inquietud en las autoridades para modificar al tipo del Delito a Estudio; de esta forma -- propongo el siguiente proyecto de Reforma :

P R O Y E C T O

A R T I C U L O 2 7 2

PARA EL CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.

ARTICULO 272

" SE IMPONDRA LA PENA DE UNO A QUINCE AÑOS DE PRISION
A LOS ASCENDIENTES QUE TENGAN COPULA CON SUS DESCEN--
DIENTES .

LA PENA APLICABLE A ESTOS ULTIMOS SERA DE UNO A DIEZ-
AÑOS DE PRISION .

SE APLICARA LA PENA DE UNO A SEIS AÑOS DE PRISION EN-
CASO DE INCESTO ENTRE HERMANOS . "

C A P I T U L O V I

1.- JURISPRUDENCIA

2.- T E S I S

3.- C O N S I D E R A C I O N E S

JURISPRUDENCIA, TESIS Y CONSIDERACIONES.

CONSIDERACION :

En el Código Penal anotado del Maestro ---
Carranca y Trujillo al referirse al Artículo 272 del-
Código Penal para el Distrito Federal relativo al De-
lito de Incesto, señala :

I N C E S T O
(885)

ARTICULO 272.- (Penalidad y Tipo del Delito de In--
sesto.

Se impondrá la pena de uno a seis años de -
prisión a los Ascendientes (886) que tengan relacio-
nes sexuales (887) con sus Descendientes.

La pena aplicable a éstos últimos será de ---
seis meses a tres años de prisión.

Se aplicará ésta misma sanción en caso de -
Incesto entre hermanos (888).

(885) Mientras Mittermair se inclina a suprimir éste delito porque la pena no contribuye a mantener la --- fuerza familiar y porque el hecho es puramente inmo-- ral , Carranca impugna su Punición como delito propio cuando tenga lugar el consentimiento, pues entonces - "No hay Derecho Particular ni Universal lesionado, y a la mujer que consiente no puede llamársele Víctima- del Delito, y en caso de escándalo público, si éste - proviene de la vista de la obscenidad incestuosa, el- hecho debe ser penado tan solo como integrante de un- Delito de Escándalo Público, pues si sólo diera lugar a malignas conversaciones de otras personas el hecho- debería quedar impune, pues mayor escándalo produciría el Proceso" (Programas Nums. 2000, 2001 y 2005); pa- ra Garraud el castigo solo se justifica cuando el he- cho ofende a la Moral Pública:

(TRAITE´THEORIQUE ET PRATIQUE DU DROIT PENAL FRANÇAIS)
París. T.V. Pág. 491.

(886) La Ley no señala limitación de grados a los Ascendientes y Descendientes, unos y otros coautores del Delito; pero dados los orígenes históricos del mismo y el empleo en la Ley de las expresiones "ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES", como lo que se indica a los padres, abuelos, etc. de quienes uno desciende y a los que descienden de ellos, entendemos que en la línea de parentesco es sólo la consanguinidad y no la afinidad ni la civil.

La Línea de Parentesco Consanguíneo puede ser recta o transversal entre personas que sin descender unas de otras proceden de un progenitor con los que de él proceden. (Artículo 298 C.C.)

A nuestro parecer la ley se refiere a Ascendientes y Descendientes Consanguíneos en la línea recta y transversal, cualquiera que sea su grado.

(887) Por Relaciones Sexuales debe entenderse tanto el Coito como la Cópula (Ver nota 859 al Artículo 262 Código Penal)*. El Delito se causaría por el hecho de la verificación de Coito o Cópula, así se tra-

te de uno sólo no obstante que la Ley está construida con el Plural "Relaciones Sexuales".

(888) La Ley no distingue, por lo que puede tratarse de hermanos de padres comunes (hermanos) de madre común (uterinos) o solo de padre común.

Precisamente la particular mención que la Ley hace de los hermanos, refuerza la interpretación que sobre el objeto jurídico del Delito de hace a -- continuación lo que a su vez confirma la relativa a -- la línea de parentesco que se consigna en la nota -- 886.

Objeto Jurídico del Delito: la unidad Moral de la Familia y la Salud de la Estirpe. Delito de lesión, Doloso no es configurable la tentativa.

* Nota 859 Artículo 262 Código Penal.

" La Cópula es " la introducción del órgano viril de una persona en el cuerpo de otra, de modo que haga posible el coito o un equivalente anormal de éste".

(VICENZO MANZINI TRATTSTO DI DIRITTO PENALE ITALIANO, TURIN 1933 - 1939 , T. LVII, Pág. 257). El Coito o - Cópula STRICTO SENSO se realiza por la introducción - del pene en la vagina . Existe la Cópula LATU SENSU cuando la introducción es en el ano o en la boca. No se requiere para el Coito que el acceso carnal alcance su perfección fisiológica, ni la desfloración de la víctima, pudiendo tratarse de una introducción incompleta (V. Eusebio Gómez, tratado de Derecho Penal Buenos Aires . T-III Pág. 105) . (36*).

(36*) ANTIGUA LIBRERIA RUBREDO 1966 . Raúl Carranca-
y T. 2a. Edición. Código Penal Anotado. Pág 647.

C O N S I D E R A C I O N :

A su vez el Maestro Francisco González de la Vega en su obra "EL CODIGO PENAL COMENTADO" señala: Artículo 272 Código Penal para el Distrito Federal.

Las causas del Incesto son Psíquicas.-----
Complejos de Edipo o de Electra-----, o sociales----
miserables condiciones de promiscuidad en una sola --
habitación o lecho, en que conviven íntimamente padres,
hijos y hermanos-----. El objeto de la tutela penal--
es de proteger la organización y el orden Exogámico--
de la familia y quizás, la prevención de la Descenden
cia degenerativa, ceguera, enfermedades mentales, ---
albinismo, sordomudéz, taras psicopatológicas etc.

El Incesto es un Delito Sexual con plurali-
dad de Sujetos Activos, cuyos elementos son:

1.- Relaciones Sexuales Etimológica e Histó
ricamente, el Incesto--Impureza--- es la comunión ---
sexual entre aquellos parientes tan próximos que la -

Legislación les prohíbe toda posibilidad de matrimonio. Así pues por relación sexual se entiende el Ayuntamiento o Conjunción normal (Coíto).

2.- Entre parientes muy cercanos, a saber :

- a) Ascendientes y Descendientes. La Ley no distingue las distintas formas de liga ascendiente; por tanto literalmente se comprenden: Los Consanguíneos (Padres, - Abuelos, Hijos o Nietos); los por afinidad (Suegros y - Yernos), y los civiles (Adoptados y Adoptantes); o --
- b) Hermanos . Dentro del concepto caben los hermanos - Germanos (de padre y madre común) , los uterinos (de madre común), y los de padre común.

Los de parientes protagonistas de un Incesto son responsables del Delito, salvo casos excepcionales en el que alguno de ellos goce de causas de -- inimputabilidad por ejemplo: debido a su ignorancia de la liga familiar o porque sea víctima de violación Incestuosa. (37*).

(37*) CODIGO PENAL COMENTADO. 1a. Edición 1974 . Ed. Porrúa, S.A. Pág. 316 . Francisco González de la Vega.

Ahora que el trabajo expuesto ha terminado y solicitando a los Lectores, Maestros y Amigos nuevamente una disculpa por el tiempo invertido, tratando de entender las inquietudes del suscrito, que motivaron la realización del estudio del tipo de Delito de Incesto, trataré de exponer en las conclusiones una breve síntesis de los más importante que sirvió de base para realizar la presente Tesis.

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

1.- De conformidad con la Definición del Delito, que encontramos en el Artículo séptimo del Código Penal, no es posible hacer el estudio del Delito en General, por tratarse de una definición formal y en consecuencia tenemos que acudir a la Doctrina para que de esa manera a la luz de la Teoría Jurídica Substancial estudiemos al Delito. Y en nuestro concepto la Teoría más adecuada es la "TEORIA TETRATOMICA", que define al Delito como la "CONDUCTA TIPICA, ANTIJURIDICA Y CULPABLE"; Teoría que sirvió de base en la presente Tesis del Delito a Estudio .

2.- Al Realizar el estudio Jurídico Substancial del Delito a Estudio analizamos el comportamiento del sujeto, la tipicidad de su conducta, la antijuricidad de su acto y la culpabilidad con que procedió, es decir examinamos al elemento interno, a la intención --

del sujeto, que se traduce en el Delito a Estudio en el DOLO.

3.- Al hacer el estudio correspondiente del tipo penal en el Delito a Estudio, se encontraron los elementos de nuestra crítica y base para la elaboración de nuestro proyecto recomendado; y así pues, señalamos que es necesario reformar al tipo penal del Delito de Incesto, reformando la redacción literal del Legislador, reemplazando las palabras "Relaciones Sexuales" por la palabra "Cópula" por las razones dadas en su oportunidad .

4.- Se precisó al bien jurídico que tutela el tipo del Delito a Estudio subrayándose que se trata del -- aspecto EXOGAMICO y la conservación del núcleo familiar; bienes indispensables para el sano desarrollo - armónico social.

5.- Propusimos las Reformas al Tipo del Delito de Incesto señalando que para mayor claridad y de acuerdo - con nuestro estudio debería de decir :

ARTICULO 272 .-

"SE IMPONDRA LA PENA DE UNO A QUINCE AÑOS DE PRISION-
A LOS ASCENDIENTES QUE TENGAN COPULA CON SUS DESCEN--
DIENTES .

LA PENA APLICABLE A ESTOS ULTIMOS SERA DE UNO A DIEZ-
AÑOS DE PRISION.

SE APLICARA LA PENA DE UNO A SEIS AÑOS DE PRISION EN-
CASO DE INCESTO ENTRE HERMANOS."

6.- Por último de acuerdo con el Estudio y con el razo
namiento señalado, propusimos que deben amenazarse con
una pena mayor, más enérgica que la actual a efecto de
brindar mayor seguridad a la estirpe de la humanidad.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- "APUNTES DE LOS CURSOS DE DERECHO PENAL I y II, Derecho Procesal Penal" de Marco Antonio Ramos Men--diola.
- 2.- "LINEAMIENTOS DE DERECHO PENAL" Editorial.Porrúa, S.A. FERNANDO CASTELLANOS TENA".6a. Edición 1971.
- 3.- "MANUAL DE DERECHO PENAL" Edit. Porrúa, S.A. FRANCISCO PAVON VASCONCELOS" 2a. Edición 1967.
- 4.- "DERECHO PENAL MEXICANO" Edit. Porrúa, S.A. MARIO JIMENEZ HUERTA 1a. Edición 1972.
- 5.- "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXI CANOS" 69a. Edición 1982. Gaceta de Información de la Comisión Federal Electoral.

- 6.- "CODIGO PENAL " Para el Distrito Federal
1982. 35ª Edición , Edit. Porrúa, S.A.
- 7.- " TEORIA GENERAL DEL DELITO " Madrid 1944
FRANCISCO CARNELUTTI.
- 8.- " DERECHO PENAL MEXICANO "
Editorial Porrúa, S.A. RAUL CARRANCA Y T.
13ª Edición 1980.
- 9.- " LECCIONES DE DERECHO PENAL "
Editorial Casa Bosch Barcelona
JOSE A. SAINZ CANTERO. 1ª Edición 1981.
- 10.- " APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DE-
RECHO PENAL "
Editorial Porrúa, S.A. Petit C. 6ª Edición 1982
- 11.- " DERECHO PENAL "
Cuello Calón . 9ª Edición 1961.
- 12.- " LA ANTIJURICIDAD "
Imp. Universitaria. MARIO JIMENEZ HUERTA .
1ª Edición 1952.

- 13.- " DERECHO PENAL MEXICANO "
Editorial Porrúa, S.A. FRANCISCO GONZALEZ DE
LA VEGA . 13a. Edición 1975

- 14.- " DERECHO PENAL "
Editorial, Porrúa, S.A. ANTONIO DE P. MORENO.

- 15.- " DELITOS SEXUALES "
ALBERTO GONZALEZ BLANCO. Porrúa, S.A.
3a. Edición 1974.

- 16.- " CODIGO PENAL ESPAÑOL "
1a. Edición Madrid 1978. Editado por el Boletín Oficial del Estado. Referencia T L-24

- 17.- " CODIGO PENAL ANOTADO "
RAUL CARRANCA Y TRUJILLO
Librería Rubredo 2a. Edición. 1981.

- 18.- " CODIGO PENAL COMENTADO "
FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA . Editorial ---
Porrúa, S.A. 1974 . 1a. Edición.