



ESTUDIO DEL DELITO EN LA CONDUCCION DE VEHICULOS

M-0049487

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
MAURICIO CASTROPAREDES MERINO

Acatlán, México

1987



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.

A MIS PADRES Y HERMANOS

A MIS MAESTROS Y AMIGOS

AL DR. CARLOS MERINO FERNANDEZ  
CON GRAN ADMIRACION.

AL LIC. ANTONIO SÓLANO SANCHEZ GAVITO  
CON ESPECIAL RECONOCIMIENTO.

MI ESPECIAL AGRADECIMIENTO  
A TODAS LAS PERSONAS QUE DE  
ALGUNA MANERA CONTRIBUYERON  
PARA LA ELABORACION DE ESTE  
TRABAJO.

I N D I C E

ESTUDIO DEL DELITO EN LA CONDUCCION  
DE VEHICULOS

CAPITULO I

DELITO EN GENERAL

	PAG.
1. TEORIAS SOBRE LA ESTRUCTURA DEL DELITO .....	1
a) Concepción Totalizadora o Unitaria .....	1
b) Concepción Analítica o Atomizadora .....	2
c) Concepción Sintética o Ecléctica .....	4
2. TEORIAS SOBRE LA ESENCIA DEL DELITO .....	4
a) Concepción Filosófica .....	4
b) Concepción Sociológica .....	5
c) Concepto Jurídico Formal .....	8
d) El Delito desde el punto de vista jurídico sustan- cial.....	9
3. LA DOGMATICA JURIDICO PENAL.....	12

CAPITULO II

EL ELEMENTO OBJETIVO

1. DEL ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO EN GENERAL .....	15
2. FORMAS DE LA CONDUCTA .....	17
3. CLASIFICACION DEL DELITO EN EL ORDEN A LA CONDUCTA...	20
4. AUSENCIA DE LA CONDUCTA EN GENERAL .....	25

*M. González*

	PAG.
5. AUSENCIA DE CONDUCTA EN EL DELITO CONTEMPLADO POR EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.....	26
6. EL ELEMENTO OBJETIVO EN EL DELITO DE CONDUCCION DE - VEHICULOS.....	29
7. ESQUEMA DOGMATICO DE LA CONDUCTA (ASPECTO POSITIVO EN EN DELITO A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL).....	30
8. ESQUEMA DOGMATICO DEL ASPECTO NEGATIVO DE LA CONDUCTA EN EL DELITO A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.....	35

### CAPITULO III

#### TIPO, TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

1. TIPO Y TIPICIDAD.....	37
2. AUSENCIA DE TIPO Y ATIPICIDAD.....	39
3. CLASIFICACION DE LOS TIPOS.....	40
4. TIPO Y TIPICIDAD EN LOS DELITOS QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.....	42
5. CLASIFICACION DE LOS DELITOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL, EN ORDEN AL TIPO.....	43
6. ATIPICIDAD EN LOS DELITOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO	

	PAG.
3. LA IMPUTABILIDAD CON RELACION AL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.....	74
4. LAS CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD Y EL ARTICULO 171.....	75
5. ESQUEMA DOGMATICO DE LA IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD CON RELACION AL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL....	77

## CAPITULO VI

### LA CULPABILIDAD Y SU AUSENCIA

1. DE LA CULPABILIDAD EN GENERAL.....	79
2. FORMAS DE LA CULPABILIDAD.....	85
3. LA CULPABILIDAD EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.....	90
4. LA CULPABILIDAD EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.....	91
5. LA INCULPABILIDAD EN GENERAL.....	94
6. LA INCULPABILIDAD EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.....	97

## CAPITULO VII

### CONDICIONALIDAD OBJETIVA PUNIBILIDAD Y TENTATIVA

1. RAZON DEL CONTENIDO DEL PRESENTE CAPITULO.....	99
2. CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD.....	99
3. LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD Y EL ARTICULO-	

	PAG.
171 del CODIGO PENAL.....	101
4. LA PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA.....	101
5. PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN RELACION CON LOS DELITOS DEL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.....	105
6. BREVE REFERENCIA A LA TENTATIVA EN GENERAL.....	107
7. LA TENTATIVA EN EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.....	109
CONCLUSIONES.....	111
BIBLIOGRAFIA.....	119
LEGISLACIONES CONSULTADAS.....	122

## C A P I T U L O 1

### DEL DELITO GENERAL

1. TEORIAS SOBRE LA ESTRUCTURA DEL DELITO.
  - a) Concepción Totalizadora o Unitaria.
  - b) Concepción Analítica o Atomizadora.
  - c) Concepción Sintética o Ecléctica.
  
2. TEORIAS SOBRE LA ESENCIA DEL DELITO.
  - à) Concepción Filosófica.
  - b) Concepción Sociológica.
  - c) Concepto Jurídico Formal.
  - d) El Delito desde el punto de vista Jurídico Substancial.
  
3. LA DOGMATICA JURIDICO PENAL.



## 1. TEORIAS SOBRE LA ESTRUCTURA DEL DELITO.

### a) Concepción Totalizadora o Unitaria.

Tres corrientes principales tratan de avocarse al estudio del delito: la totalizadora o unitaria, la analítica o atomizadora y la sintética o ecléctica. La totalizadora o unitaria lo concibe como una unidad indivisible; al decir de Bettiol, para esta corriente "el delito es una entidad que no se deja escindir en elementos diversos, que no se deja, para usar una expresión vulgar, rebanar". (1) Según Antolisei, para esta doctrina "el delito es un todo orgánico; es una especie de bloque monolítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es en algún modo fraccionable... su verdadera esencia, la realidad del delito no está en cada uno de sus componentes del mis

---

(1) Bettiol Giuseppe. Diritto Penale, (Palermo 1945), Pág.-128.

mo y tampoco en su suma, sino en el todo y en su intrínseca unidad; solo mirando el delito bajo ese perfil es posible comprender su verdadero significado..... constituye una entidad esencialmente unitaria y orgánicamente homogénea". (2)

b) Concepción Analítica o Atomizadora.

Propiamente no existen pensadores que sigan una corriente analítica pura para estudiar el delito, pues si bien lo fraccionan en elementos, lo consideran como una unidad, de esta manera la mayor parte de los analíticos o atomizadores quedan comprendidos, en el sentido estricto, dentro de la teoría denominada sintética o ecléctica, pues conciben al delito formado de un todo, más con fines especulativos y esencialmente prácticos, ocúpense del análisis de sus elementos constitutivos, en íntima relación unos con otros.

Para nosotros el método analítico, es indispensable si se quiere penetrar en la esencia del delito. Sólo es dable el conocimiento profundo de un todo, si se estudian sus partes aislada y conjuntamente; por supuesto, no siguen-

---

(2) Antolisei Francesco, Manuale di Diritto Penale, (3a. Edición, Milano 1955), Págs. 143 y 144.

do un sistema atomizador puro o exagerado en donde se pierda la vista a la unidad, pues ello lleva, como acertadamente expresa Antolisei, a la creación de abstracciones que no ayudan a la claridad de las ideas, antes conducen a sutilezas. (3). Al respecto el maestro Porte Petit escribe: "Reconocemos las más importantes consecuencias que se derivan de la atomización del delito sin perder de vista su unidad, recordando el pensamiento de Petrocelli, de que el análisis no es la negación de la unidad, sino es el medio para realizarla, y es absurdo hablar de una consideración unitaria que no tenga por base una consideración analítica. (4)

Dice Cavallo: "Para estudiar con método el delito, oajotodos los aspectos es necesario, como para todo, otro objeto de investigación general, estudiarlo desde el punto de vista anatómico y, en fin, desde el funcional. Es decir, es necesario estudiarlo antes en su unidad, como un todo orgánico en relación con la norma penal de la cual deriva su calificación; enseguida analíticamente en cada una de las notas o elementos que lo componen y, finalmente en la organización de éstas en varios modos a través -

---

(3) Loc. Cit.

(4) Petrocelli Biagio. <sup>A</sup>apuntes de la parte general del Derecho Penal, (México 1960), Pág. 121.

de las cuales pueden presentarse. El delito, por ello, - debe ser estudiado desde los siguientes puntos de vista - que consideramos imprescindibles y recíprocamente integrados: unitario, analítico y sintético". (5).

c) Concepción Sintética o Ecléctica.

Con lo expuesto en el inciso anterior queda de manifiesto que la teoría sintética, sin desconocer la unidad del delito, procura hacer el estudio de cada uno de sus elementos integrantes. Para Faustino Ballvé (6), esta doctrina debe llamarse ecléctica en lugar de sintética.

2. TEORIAS SOBRE LA ESENCIA DEL DELITO.

a) Concepción Filosófica.

"Estériles esfuerzos -dice Carrancá y Trujillo- se han desplegado para elaborar una definición filosófica del delito, independientemente de tiempo y lugar. La ineficacia de tal empresa se comprende con la sola consideración de que el delito tiene sus raíces hundidas en las realidades

---

(5) Cavallo Vincenzo. Diritto Penale, (Napoli 1955), T. II.- Pág. 46

(6) Ballvé Faustino. Función de la Tipicidad en la Dogmática del delito. (México 1951), Pág. 31

des sociales y humanas, que cambian según pueblos y épocas con la consiguiente mutación moral y jurídico-política. Lo más que podría decirse del delito así considerado es que consiste en una negación del Derecho o en un ataque al orden jurídico (Pessina) y ésto más que definirlo es incidir en una flagrante petición de principio; o bien que es la acción punible (Mezger) lo que desde luego lo circunscribe a la sola actividad humana, con exclusión de otra cualquiera". (7)

Como se advierte de la anterior transcripción, resulta difícil confeccionar un concepto del delito de tipo filosófico esencial, valedero en todas partes y en cualquier tiempo, porque el ilícito penal es siempre una valoración desde el punto de vista del Derecho y como éste es obra humana en perenne evolución, evidentemente el delito cambia en forma constante; sin embargo, puede afirmarse que es siempre un comportamiento seriamente lesivo, trastornador del orden indispensable para el gregario vivir.

b) Concepción Sociológica.

A partir del año de 17 en el cual aparece la pequeña -

---

(7) Carrancá y Trujillo Raúl. Derecho Penal Mexicano (6a. Edición, México 1962) T. II, Pág. 166

gran obra de César Bonesana, Marqués de Beccaria, intitulada "De los delitos y de las penas", se nota gran entusiasmo por el estudio del Derecho Penal y, por ende, del Delito; entonces comienza propiamente el período en verdad sistemático de la ciencia jurídico penal, el cual culmina, en la segunda mitad de la centuria pasada, con la aportación magnífica de Francisco Carrara, el insigne Maestro de Pisa, a cuya inigualable definición del delito haremos referencia después, conocida como "definición clásica del delito" por haber sido su autor el más preclaro exponente de la Escuela Clásica. Pero en los últimos años del siglo XIX surge una corriente diversa, opuesta a la de Carrara, a saber: La Escuela Positiva del Derecho Penal. Esta nueva tendencia pretende cambiar por completo el criterio sobre el delito, al cual concibe como algo fatal, forzoso, inevitable, independiente del querer del hombre. A lo largo del desarrollo positivista emerge la concepción sociológica del delito debido fundamentalmente al ilustre pensador italiano Enrique Ferri, para quien el factotum de la delincuencia es el medio ambiente; pero es otro pensador, Rafael Garófalo, sabio jurista de la Escuela Positiva, quien elabora la definición sociológica del delito, al concebirlo como la ofensa a los sentimientos altruistas fundamentalmente de piedad y de probidad en la medida media en que las posea un deter-

minado grupo social. (8)

Garófalo, lo mismo que los demás positivistas, considera al delito como fenómeno natural; pero mientras para otros la fuerza productora del crimen es biológica, psicológica sexual, etc., para Garófalo y para Ferri hunde sus raíces en el conglomerado social. Al comentar el profesor Ignacio Villalobos la definición sociológica, escribe: "..... No se puede investigar qué es la naturaleza del delito, - porque en ella solo no existe, sino a lo sumo buscar y precisar las normas de valoración, los criterios, las referencias conforme a los cuales una conducta se ha de considerar delictuosa. Cada delito en particular se realiza - necesariamente en la naturaleza; en el escenario del mundo, pero no es naturaleza; la esencia de lo delictuoso, - la delictuosidad misma, es un concepto a priori, una forma creada por la mente para agrupar y clasificar una categoría de actos, formando una universalidad cuyo principio es absurdo querer luego inducir de la naturaleza.... Garófalo sentía la necesidad de observar algo e inducir de-- ello una definición, y no pudiendo actuar sobre los mis-- mos delitos, no obstante que era esa la materia de su estudio y de su definición, dijo haber observado los senti-

---

(8) Garófalo Rafael. Criminología, (París 1890), Cap. I

mientos; aunque claro está que, si se debe entender que se refiere a los sentimientos afectados por los delitos, el tropiezo era exactamente el mismo, pues las variantes en los delitos debían traducirse en variabilidad de los sentimientos afectados. Sin embargo, no era posible cerrarse todas las puertas y procediendo a priori sin advertirlo, afirmó que el delito es la violación de los sentimientos de piedad y de probidad, poseídos por una población en la medida mínima indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad". (9).

c) Concepto Jurídico Formal.

El delito formalmente concebido, es el comportamiento punible. Nuestra ley lo define (artículo 7), como el acto u omisión que sancionan las leyes penales. En primer término nos parece adecuado señalar como los modernos códigos han suprimido, por inútil, la definición del delito. Por otra parte, la fórmula del artículo mencionado no escapa a la crítica. Al respecto el profesor Ignacio Villalobos escribe: "Estar sancionado un acto con una pena no conviene a todo lo definido; hay delitos que gozan de una excusa absolutoria y no por ello pierden su carácter de--

---

(9) Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano, (2a. Edición, Ed. Porrúa, México 1960), Pág. 198

licituoso. No conviene solo a lo definido, ya que abundan las infracciones administrativas, disciplinarias o que revisten el carácter de meras faltas, las cuales se hallan sancionadas por la ley con una pena, sin ser delitos. Y no señala elementos de lo definido, ya estar sancionado con una pena es un dato externo, usual en nuestros tiempos para la represión y por el cual se podrá identificar el delito con más o menos aproximación; pero sin que sea inherente al mismo ni, por tanto, útil para definirlo... decir que el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, sugiere de inmediato, la cuestión de saber por lo qué lo sancionan o cuál es la naturaleza de ese acto para merecer los castigos a las sanciones penales". (10)

d) El Delito desde el punto de vista jurídico substancial.

Si bien, como en líneas anteriores ha quedado indicado, no es fácil proporcionar una definición del delito intrínsecamente válida en el campo puramente filosófico, sí, en cambio, resulta dable hacer hincapié en los caracteres o elementos constantes del ilícito penal, lográndose así un concepto jurídico-substancial, es decir, en función - - -

---

(10) *Ibid.* Pág. 193.

de los factores esenciales del delito desde el plano ex-  
clusivo del Derecho.

El delito siempre es un comportamiento contrario al orden jurídico, más como hay actos opuestos al Derecho que no estén matizados de delictuosidad, encárgase la ley positiva de fijarlos en los tipos; por ende, la tipicidad viene a ser la clave para determinar la ilicitud penal de un comportamiento; no basta, sin embargo, la existencia de una conducta típicamente antijurídica para la integración del delito, precisa, además, que su realización sea culpable; luego la culpabilidad constituye otro factor indispensable; pero como para ser culpable se requiere poseer conciencia y voluntad, este presupuesto de culpabilidad, denominada imputabilidad, adviene necesario para soportar a aquélla. En consecuencia, desde el punto de vista jurídico-substancial, el delito es, como dice Edmundo Mezger, la acción típicamente antijurídicamente y culpable. (11).

No todos los especialistas consideran configurado el delito por cuatro elementos: conducta (o hecho), tipicidad, antijuricidad y culpabilidad; algunos agregan la punibilidad, otros, además, la condicionalidad objetiva y hay quié

---

(11) Mezger Edmundo. Tratado de Derecho Penal, (Madrid 1955)  
T. I, Pág. 156

nes estiman la imputabilidad como factor autónomo. De tal suerte surgen definiciones tetratómicas, pentatómicas, exatómicas, heptatómicas, etc. Para Cuello Calón son cinco los ingredientes indispensables para la constitución del delito: acción, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad y punibilidad. Jiménez de Asúa señala siete: acto, tipicidad, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad, condicionalidad objetiva y punibilidad. Este tratadista, en un conocido cuadro que puede leerse en su libro "La Ley y el Derecho" (12) anota los elementos positivos y negativos, siguiendo el método de Sic et non de Aristóteles, pues señala lo que el delito es y lo que no es. Dicho esquema es el siguiente:

ASPECTO POSITIVO	ASPECTO NEGATIVO
a) Actividad	a) Falta de acción
b) Tipicidad	b) Ausencia de tipo
c) Antijuricidad	c) Causas de justificación
d) Imputabilidad	d) Causas de inimputabilidad
e) Culpabilidad	e) Causas de inculpabilidad
f) Condicionalidad objetiva	f) Falta de condición objetiva
g) Punibilidad	g) Excusas absolutorias

---

(12) Jiménez de Asúa Luis, La Ley y el Delito (Ed. A. Bello-Caracas 1945), Pág. 259

Siguiendo el cuadro del maestro Jiménez de Asúa, haremos en los siguientes capítulos el estudio del delito en la conducción de vehículos y entonces nos ocuparemos de cada elemento en general y de los factores que no tienen a nuestro juicio ese rango (imputabilidad, condicionalidad objetiva y punibilidad) así como su correspondiente aspecto negativo, para enseguida analizar esos mismos caracteres en el delito que nos hemos propuesto estudiar; por ello por ahora nos limitaremos a señalar tales elementos y en su oportunidad trataremos de pensar en su naturaleza.

### 3. LA DOGMÁTICA JURÍDICO PENAL

"La dogmática jurídico penal (o ciencia del Derecho Penal en sentido estricto), -dice Filippo Grispigni- es la disciplina que estudia el contenido de aquellas disposiciones que forman, en el seno del ordenamiento jurídico positivo, el Derecho Penal (13). El maestro Celestino Porte Petit escribe: "La dogmática jurídico penal consiste en el descubrimiento, construcción y sistematización de los principios rectores del ordenamiento penal positivo". (14) Por su parte, el penalista argentino Sebastián Soler expresa que el estudio del Derecho Penal-

(13) Grispigni Filippo. Derecho Penal Italiano, (Ed. Depalma-1948), V.I.

(14) Porte Petit. Importancia de la Dogmática Jurídico Penal- (México 1954), Pág. 22.

es dogmático por presuponer la existencia de una ley. (15) - En una palabra, el sistema dogmático es imprescindible para el juspenalista, en virtud de que sólo la ley y únicamente ella puede establecer delitos y penas. Así lo dispone nuestra Constitución Federal en el artículo 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 cumplen 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 la 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 falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho".

---

(15) Soler Sebastián. Derecho Penal Argentino (Ed. Tea, Buenos Aires, 1953) T.I. Pág. 35

Si en materia penal la ley adquiere el rango de una proposición firme y cierta tenida como evidente, todo estudio serio de cualquier tema ha de ser dogmático, pues es la ley positiva a manera de dogma religioso, una base necesaria de toda investigación. Por ello nuestro trabajo pretende tener siempre presente los postulados de la legislación vigente en el Distrito Federal en materia común y en toda la República en la federal. Además, las conclusiones a los que en cada cuestión - - lleguemos, pretenderán emerger de la misma ley penal.

## C A P I T U L O   I I

### EL ELEMENTO OBJETIVO

1. DEL ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO EN GENERAL.
2. FORMAS DE LA CONDUCTA.
3. CLASIFICACION DEL DELITO EN EL ORDEN A LA CONDUCTA.
4. AUSENCIA DE LA CONDUCTA EN GENERAL.
5. AUSENCIA DE CONDUCTA EN EL DELITO CONTEMPLADO POR EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.
6. EL ELEMENTO OBJETIVO EN EL DELITO DE CONDUCCION DE VEHICULOS.
7. ESQUEMA DOGMATICO DE LA CONDUCTA (ASPECTO POSITIVO EN EL DELITO A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL).



## 1. DEL ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO EN GENERAL.

Para designar el soporte naturalístico del delito se han empleado diversas denominaciones. Algunos especialistas hablan de hecho, otros de conducta, de acto, acción, etc. El maestro Porte Petit utiliza una terminología variada, pues unas veces denomina al elemento objetivo con la palabra conducta y otras con el vocablo hecho, según la hipótesis que se presente. "Esto nos lleva forzosamente a precisar que no puede adaptarse un solo de dichos términos. Si se aceptara conducta, sería reducido y no abarcaría las cosas en las cuales hubiera resultado material, y si hecho resultaría excesivo, porque comprendería además de la conducta, el resultado material, consecuencia de aquella". (1) El profesor Mariano Jiménez Huerta expresa al respecto: "Nosotros, empero, preferimos la expresión conducta, no solamente por ser un término más adecuado -

---

(1) Porte Petit Celestino. Apuntes de la parte general del Derecho Penal, (México, 1960), Pág. 155.

para recoger en su contenido conceptual las diversas formas - en que el hombre se pone en relación con el mundo exterior, - sino también por reflejar mejor el sentido finalista que es - forzoso captar en la acción o inercia del hombre para poder - llegar a afirmar que integran un comportamiento dado. Un comportamiento humano en tanto es trascendente para el Derecho - Penal en cuanto plasma en una conducta que deja su impronta - en el mundo exterior. No son conductas relevantes para el Derecho Penal los actos que se desenvuelven en el ámbito de la - conciencia, sean pensamientos, deseos, propósitos o violacio - nes. El delito es siempre un acontecimiento que se realiza - en el mundo exterior; el acto psíquico que no se traduce en - un comportamiento externo, esto es, es un quid, no es jamás - punible. Y este es el significado de la antigua máxima roma - na: "CONGICATIONIS POENAM MENO PATITUR". (2)

Nosotros preferimos la utilización de la terminología del - - maestro Porte Petit, es decir, denominar unas veces conducta - al elemento objetivo y otras hecho. Hablamos de conducta - - cuando el tipo penal no requiere para su integración de la - producción de un resultado material; en cambio, hecho si la - descripción típica exige una mutación en el mundo de relación. En otros términos: trátase de una conducta cuando el tipo se-

---

(2) Jiménez Huerta Mariano. Panorama del Delito, (México - 1950), Pág. 8

se produzca. (4)

La omisión estriba en una abstención, en dejar de hacer lo de bido; es una forma negativa del acto. De conformidad con el mismo tratadista español Cuello Calón, la omisión consiste en una inactividad voluntaria cuando la ley penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado. (5) Dice el penalista argentino Sebastián Soler, que el delincuente puede violar la ley sin que un solo músculo de su cuerpo se contraiga, mediante una omisión o abstención. (6) Para Eusebio Gómez, también juspenalista argentino, son delitos de omisión aquellas en las cuales las condiciones de donde deriva su resultado reconocen, como base determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio. (7) En consecuencia, mientras los delitos de acción consisten en realizar actos prohibidos, los de omisión en no hacer lo expresamente ordenado. Con razón no se ha dicho que en los delitos de acción o de actividad se vulnera una norma prohibitiva, en tanto en los de omisión se infrinja una dispositiva.

A su vez la omisión se clasifica en omisión simple u omisión-

---

(4) Cuello Calón Eugenio Derecho Penal (8a. Edic. Barcelona 1947), T.I., Pág. 27

(5) Ibid., Pág. 273

(6) Soler Sebastián. Derecho Penal Argentino, (Ed. Tea, Buenos Aires 1953), T.I., Pág. 336

(7) Gómez Eusebio. Tratado de Derecho Penal (Buenos Aires - 1939) T.I., Pág. 416

propriadamente dicha y omisión impropia o comisión por omisión.- En los delitos de simple omisión la sola inactividad del sujeto llena el elemento objetivo; se sancionan por la inactividad misma; solamente por dejar de hacer lo debido se llena el elemento naturalístico, con infracción de la norma ordenadora; tal es el caso del abandono de personas, pues con independencia de que se produzca o no un daño en el abandono, la sola omisión de auxilio en las condiciones típicamente exigidas, colma el elemento objetivo. En cambio, en los delitos de comisión por omisión existe una actividad productora de un resultado material, con violación de dos disposiciones: preceptiva una y prohibitiva la otra. "Existe un delito de comisión por omisión, cuando se produce un resultado típico y material, por no hacer, voluntario o culposo (delitos de olvido) violando una norma preceptiva (penal o de otra rama del Derecho) y una norma prohibitiva. (8)

De acuerdo con lo anterior, indudablemente en los delitos de mera conducta, es decir, aquellas en las cuales el tipo de exige la producción de un resultado material no existe relación-causal entre el comportamiento humano y la mutación en el mundo externo; sólo se advierte una relación de tipo jurídico entre la voluntad y el hacer o el abstenerse. Al respecto sur-

---

(8) Porte Petit Celestino. Programa de la parte general del Derecho Penal, (México 1958), Pág. 175.

ge el problema de saber si en los llamados delitos de olvido existe realmente la voluntad. El profesor Mariano Jiménez Huerta nos aclara la cuestión en los siguientes términos: - - "En los delitos de olvido hay voluntad, pues basta la voluntad de la conducta diversa". (9) Hace notar cómo en algunos casos no es querida la inactividad corpórea, por faltar en el instante dado la voluntad; sin embargo, es voluntaria la conducta antecedente productora del estado de inactividad. Con esto queda de manifiesto que el concepto de conducta dado con antelación es correcto, pues siempre existe un comportamiento voluntario, positivo o negativo. En los delitos de acción, ese comportamiento voluntario se traduce en una actividad, mientras en los de omisión implica un no hacer, una abstención.

### 3. CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN A LA CONDUCTA.

Desde este punto de vista, el delito suele clasificarse, como ya antes se dijo, en de omisión y de acción; éstos a su vez, se subdividen en: de simple omisión y de comisión por omisión.

También se habla de delitos formales o de nueva actividad, en oposición a los materiales o de resultado. Siempre que el ti

---

(9) Jiménez Huerta Mariano. Panorama del Delito, (México - 1950), Pág. 54

po se colma con un mero comportamiento, se trata del delito formal o de simple actividad; en cambio, cuando el elemento objetivo del ilícito penal está integrado por un hecho, estamos frente a los delitos materiales o de resultado.

Otra clasificación divide al delito en orden a la conducta, en unisubsistentes y plurisubsistentes. Los delitos son unisubsistentes cuando el comportamiento se integra por un solo acto; en cambio, en los plurisubsistentes, sólo se llena el tipo mediante una repetición de actos. Creemos con Sebastián Soler, que los delitos plurisubsistentes constan de varios actos homogéneos, como el caso del ejercicio ilegal de la medicina en la legislación penal argentina, ilícito que requiere para su integración de varias conductas similares; en otros términos, el delito es plurisubsistente si la ley requiere la ejecución de varios comportamientos idénticos. De esta suerte, sólo cuando el legislador sanciona la repetición de actos se estará frente a la plurisubsistencia; cuando un solo comportamiento singular colma el tipo, trátase del delito unisubsistente.

Se distingue también, en orden a la conducta, el delito de lesión del de peligro. Los delitos de lesión al verificarse atacan directamente el bien tutelado por la tipicidad prohibitiva; los de peligro no causan un menoscabo al bien tutelado, ni lo destruyen, pero lo ponen en peligro; éste es la posibili

dad de daño.

Hay delitos de acto único y delitos de varios actos, según el tipo exija o no un solo medio comisivo; a veces la realización única agota el tipo; en el delito de varios actos se requieren diversas actividades o abstenciones para llenar el tipo.

Se habla también de delitos unisubjetivos y plurisubjetivos, según pueden realizarse por un solo sujeto o mediante el concurso necesario de varios. El adulterio, por ejemplo, sólo es dable mediante la conjunción de dos voluntades; estamos frente a un delito plurisubjetivo. En el homicidio un solo sujeto puede realizar la conducta típica y por lo mismo se clasifica como unisubjetivo, sin importar que varios puedan concurrir a realizarlo, presentándose entonces la institución denominada participación o concurso eventual de sujetos. Cuando el propio tipo exige la conjunción de varios sujetos, entonces se habla del delito plurisubjetivo o del concurso necesario. Se distingue el concurso necesario del eventual o participación, en que el primero es la misma ley que requiere la intervención de dos o más individuos, mientras que en el segundo caso uno solo puede realizar el delito, más si varios convergen, todos serán partícipes según su grado de intervención.

En ocasiones el tipo penal exige determinadas calidades en - en los sujetos para poder realizar el delito, tratase enton-- ces de los ilícitos de sujeto cualificado en oposición a los- de sujeto común o indiferente, porque cualquier persona con la capacidad legalmente requerida, está en condiciones de colmar el tipo penal.

Finalmente, hagamos referencia la clasificación del delito, - en función de la conducta, por la duración de ésta. Desde - tal referencia los delitos pueden ser instantáneos con efec-- tos permanentes, continuados y permanentes. El delito instantáneo con efectos permanentes, también se realiza en un sólo- instante, pero las consecuencias del ilícito perduran durante el tiempo prolongado o bien en forma perenne, como ocurre en- el homicidio; la privación de la vida surge en un instante, - pero la muerte perdura para siempre. El delito continuado - hay unidad de resolución pluralidad de acciones y unidad de - lesión jurídica; con acierto se dice que es continuado en la- conciencia y discontinuo en la ejecución. Existe, pues, uni- dad de resolución pluralidad de acciones (discontinuidad en - la ejecución) y unidad de lesión jurídica. Según Alimena, en el delito continuado las varias diversas consumaciones no son más que únicas y diversas partes de una sólo consumación. El- Código Penal de 1931 para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en la Federal, no - capta la institución del delito continuado; en el artículo -

19 expresa: "Se considera, para los efectos legales, delito continuo aquel que se prolonga sin interrupción, por más o menos tiempo, la acción o la omisión que lo constituyen". Adviértase como la definición legal transcrito no corresponde a lo que la doctrina llama delito continuado, sino más bien al permanente, el cual nos referimos desde luego. Sebastián Soler define al delito permanente "como aquel en el cual la acción delictiva misma permite, por sus características que se le pueda prolongar voluntariamente en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del Derecho en cada uno de sus momentos". (10) En este delito no permanece únicamente el mero efecto, sino el estado mismo de consumación. La acción se prolonga indefinidamente en el tiempo; existe continuidad en la conciencia y en la ejecución, de tal manera que cada uno de las mentes ejecutivas son violatorias del Derecho. Como por ejemplo el delito permanente puede citarse el rapto, el plagio, la privación ilegal de la libertad, etc. Celestino Porte Petit señala como elementos del delito permanente los siguientes: a) una conducta o un hecho; y b) una consumación más o menos duradera. Para el maestro mexicano el segundo elemento comprende tres momentos: 1) un instante inicial identificado con la comprensión del bien jurídico protegido por la ley; 2) un momento intermedio hasta antes de la cesación -

---

(10) Soler Sebastián. Derecho Penal Argentino, (Ed. Tea, Buenos Aires 1953), T.I., Pág. 275

del estado antijurídico, y 3) un momento final, coincidente con la cesación del estado comprensivo del bien jurídico.

Huelga decir que la clasificación del delito en función del tiempo, es de enorme importancia, pues la determinación de si el delito es instantánea continuada o permanente, depende la solución de interesantes cuestiones como la relativa a la prescripción, a la legítima defensa, a la participación, etc.

#### 4. AUSENCIA DE LA CONDUCTA EN GENERAL.

La configuración del delito precisa, entre otros elementos, la existencia de una conducta (en los delitos de hecho también la conducta es parte del mismo), significa que sin este requisito es imposible la integración del ilícito personal. En ocasiones en apariencia hay un comportamiento voluntario del hombre, cuando en realidad éste encuéntrase ausente; entonces estamos frente al aspecto negativo de la conducta. Los autores suelen incluir entre aspectos negativos de la conducta la vis absoluta o fuerza física exterior irresistible, la vis maior o fuerza mayor, como por ejemplo, el sueño, el hipnotismo, el sonambulismo y los movimientos reflejos.

En cuanto a la vis absoluta y la vis maior, hay uniformidad de criterio respecto a su funcionamiento eliminatorio de la conducta, lo mismo puede decirse con relación a los actos re-

flejos; en cambio, por lo que se hace al sueño, el hipnotismo y al sonambulismo, divídense las opiniones; mientras algunos especialistas consideran que estos fenómenos anulan la conducta, para otros constituyen aspectos negativos de la imputabilidad.

##### 5. AUSENCIA DE CONDUCTA EN EL DELITO CONTEMPLADO POR EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

Tanto en su primera como en su segunda fracción, el delito en la conducción de vehículos, puede verse anulado, o mejor dicho, no se integra, en función de una fuerza física exterior irresistible, de la fuerza mayor, de un movimiento reflejo, o bien, en tratándose del sueño, el hipnotismo y sonambulismo. Analicemos brevemente cada uno de estos casos.

###### a) VIS ABSOLUTA.

Es fácil imaginar la posibilidad de que un individuo en apariencia conduzca su vehículo (por segunda vez) a excesiva velocidad, infringiendo en los reglamentos sobre tránsito y circulación de vehículos, cuando en realidad actúa a virtud de una fuerza ajena, como la presión sobre el pie que lleva en el acelerador, motivada por otro sujeto que viaja junto; por supuesto, siempre y cuando quien va manejando no esté en posibilidad de resistir dicha energía. En tales condiciones el delito está ausente, por fal

tar el soporte básico; la conducta. En realidad no hubo voluntad por parte del conductor de oprimir el acelerador lo suficiente para hacer correr el vehículo.

b) VIS MAIOR.

La fuerza mayor indudablemente puede operar en el caso a estudio; es posible advertir la posibilidad de que un sujeto presione el acelerador en su carro en virtud de una fuerza ajena, no humana; claro está que los ejemplos escasean, pero doctrinalmente al menos, es dable la realización de la hipótesis. Respecto a la fracción II del artículo 171 también se puede darse tanto la vis maior cuanto la fuerza física exterior irresistible. Al respecto debemos advertir que si quien conduce se encuentra en un estado de inconciencia de sus actos motivado por el empleo de enervantes o embriagantes, entonces no se configura un aspecto negativo de la conducta, sino una causa de imputabilidad, bajo ciertas condiciones, según en su oportunidad estudiaremos.

c) ACTOS REFLEJOS.

La persona que gufa un automóvil y precavidamente realiza un comportamiento, puede, no obstante, oprimir el acelerador en forma involuntaria, si en su organismo opera un movimiento reflejo que no puede dominar; indudablemente no-

existe delito por faltar el elemento conducta, por supuesto, en la hipótesis en la cual ya con antelación el individuo haya violado un reglamento o disposición sobre tránsito y circulación de vehículos, pues de acuerdo con la fracción I del artículo 171 precisa la repetición de actos. En cuanto al caso contemplado por la fracción II (supuesto imputabilidad), es dable que un sujeto infrinja un reglamento de tránsito al manejar un vehículo de motor, debido a un acto reflejo, involuntario. Con relación a los actos reflejos debemos tener presente la necesaria demostración de que el sujeto puso cuanto estaba de su parte para neutralizar las consecuencias de los mismos, porque en ocasiones existe posibilidad de retardar, al menos unos instantes, el movimiento; nosotros nos referimos a los actos reflejos totalmente independientes del querer del hombre.

- d) Hemos dicho que el sueño, el hipnotismo y el sonambulismo de acuerdo con algunos especialistas, constituye una ausencia de conducta, mientras para otros una falta de imputabilidad. Nos inclinamos por el primer criterio, pues creemos con el profesor Francisco H. Pavón Vasconcelos que esos fenómenos psíquicos engendran ausencia de conducta, porque evidentemente, no existe comportamiento humano

voluntario. (11) Sin duda en las dos hipótesis contempladas por el artículo 171 puede operar el sueño, el hipnotismo y el sonambulismo para eliminar el delito. No es difícil imaginar a una persona bajo un estado hipnótico o de sonambulismo, por ejemplo, conducir un vehículo a una velocidad excesiva (si antes ya infringió por esa misma causa los reglamentos de tránsito), o manejar su vehículo si antes ha bebido embriagantes, con tal de que no desaparezcan sus facultades de juicio y decisión. Si el sueño se produjo a consecuencia de la ingestión de los embriagantes o de los enervantes, el delito subsiste; nosotros nos referimos a cuando el sueño, hipnotismo o sonambulismo tienen su origen diverso.

## 6. EL ELEMENTO OBJETIVO EN EL DELITO DE CONDUCCION DE VEHICULOS

En el llamado delito de conducción de vehículos, captado por el artículo 171 del Código Penal, el elemento objetivo se integra mediante una conducta y nunca por un hecho, en virtud de que el tipo legal no exige la producción de un resultado material; basta el mero comportamiento para integrar el soporte naturalístico del ilícito. En efecto, el artículo 171 del

---

(11) Pavón Vasconcelos Francisco H. Apuntes de Derecho Penal, (México 1959).

Código Penal vigente establece:

"Se impondrá prisión hasta de seis meses, multa hasta los cien pesos y suspensión o pérdida del derecho de usar la licencia de manejador:

I. Al que viole dos o más veces los reglamentos o disposiciones sobre tránsito y circulación de vehículos, en lo que se refiere al exceso de velocidad;

II. Al que estando en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes, cometa alguna infracción a los reglamentos de tránsito y circulación al manejar vehículos de motor, independientemente de la sanción que le corresponde si causa daños a las personas o cosas".

La primera fracción no requiere del surgimiento de un resultado material, es decir, de una mutación del mundo exterior; basta violar dos o más veces los reglamentos o disposiciones sobre tránsito y circulación de vehículos, respecto del exceso de velocidad, para que se colme la exigencia típica; en la hipótesis contemplada por la fracción II menos aún se precisa de la producción de un resultado material, pues en caso de que esto ocurra, se impondrá la pena relativa a los daños que se causen, con independencia de la correspondiente al ilícito a estudio; es suficiente con que una persona se encuentre en-

estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes, infrinje los reglamentos de tránsito y circulación, cuando maneja un vehículo de motor. En consecuencia, estamos en condiciones de afirmar, de manera categórica, que el delito captado por el mencionado artículo 171 de la ley represiva, está integrado por una conducta y no por un hecho, pues no se exige, como antes expresamos, la producción de un resultado material; se castiga por la actividad misma.

En ninguna de sus dos hipótesis el delito se comete por inacción, en vista de requerir el tipo de una actividad, de un hacer positivo; en el caso contemplado por la fracción I precisa la repetición de violaciones a los reglamentos sobre tránsito y circulación de vehículos, pero exclusivamente por lo que a exceso de velocidad se refiere; para colmarse el tipo se necesita de una actividad positiva, de un hacer, pues para guiar un vehículo a excesiva velocidad e infringir los reglamentos respectivos, urge una sanción en sentido estricto. Lo mismo podemos afirmar respecto al caso comprendido en la fracción II; es necesario manejar algún vehículo de motor, en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes, lo cual constituye, a no dudarlo, un comportamiento positivo. En consecuencia, en el delito no es dable en forma omisiva; se trata de un delito exclusivamente de acción.

Si el ilícito consiste en un mero comportamiento, con independencia de que se produzcan o no resultados materiales, estamos en condiciones de clasificarlo como formales y no entre los materiales o de resultado, por tratarse de un delito de mera actividad.

El ilícito es, de acuerdo con nuestro punto de vista, unisubsistente unas veces y plurisubsistente otras. La fracción I requiere la repetición de dos o más conductas que aisladamente no integran delito; para la existencia de éste precisa la repetición; en este caso, es decir, exclusivamente por lo que respecta a la fracción I puede clasificarse el delito como plurisubsistente, pero nunca con relación a la II, pues la ebriedad o bajo el influjo de enervantes infringiendo los reglamentos de tránsito.

En concreto, la fracción I debe ser clasificada entre los delitos plurisubsistentes, en tanto la II unisubsistentes, ya que mientras manejar a excesiva velocidad una sola vez no entraña delito, siendo necesaria la repetición del mismo comportamiento, en la hipótesis captada por la fracción II basta un comportamiento unitario.

El delito a que se contrae el artículo 171 del Código Penal es siempre de peligro y no de lesión; al realizarse se sanciona con independencia de que se causen o no daños; si éstos -

emergen entonces además de la sanción señalada por el precepto aludido, se impondrá la correspondiente al ilícito tipificado con motivo de daños a las personas o cosas.

En la fracción I se trata de un delito de varios actos, por consistir el medio comisivo en la repetición, en la reiteración del comportamiento, en cambio, la hipótesis contemplada por la fracción II debe ser clasificada como de acto único, - aún cuando puede colmarse el tipo por un solo comportamiento, dividido en varios actos. Por ende, este delito, debemos clasificar entre los de acto único cuanto entre los de varios actos.

Es siempre un delito unisubjetivo; tanto la hipótesis de la fracción I cuanto la de la II, puede ser realizada por un solo sujeto, sin exigir los tipos respectivos de la conjunción de varias personas; si ocurre una pluralidad de sujetos, se da entonces la institución de la participación o concurso eventual.

No exige la ley calidad especial en los sujetos; cualquier individuo con la capacidad legalmente requerida es posible sujeto activo de la infracción; en consecuencia debe ser clasificado como un delito de los llamados de sujeto común indiferente.

Los delitos a que se contrae el varias veces mencionado ar--  
tículo 171 del Código Penal, es siempre instantáneo. Con re-  
lación a la fracción I pudiera albergarse la duda de si es o-  
no instantáneo, por solo cometerse mediante la repetición de  
dos o más actos. Insistimos en su instantaneidad, en virtud -  
de que la primera violación a los reglamentos de tránsito res-  
pecto a exceso de velocidad no integra delito, éste adviene -  
en cuanto se viola dicho reglamento la segunda vez y es en -  
ese instante cuando realiza el delito, por ello debe ser en-  
marcado entre los instantáneos. Con mayor claridad se advier-  
te el carácter instantáneo del delito tipificado en la frac-  
ción II; en el momento en que una persona ebria o bajo el in-  
flujo de enervantes infrinja un reglamento de tránsito y cir-  
culación al manejar un vehículo de motor, comete el ilícito.-  
Por supuesto nada se opone a que los delitos de referencia -  
puedan considerarse en un plano doctrinario, como continuamos  
pero ya hemos dicho con anterioridad que la ley penal mexica-  
na no reconoce la institución del delito continuado y como -  
nuestro estudio debe tener siempre por base el ordenamiento -  
positivo, desde el punto de vista no es dable la figura del -  
delito continuado en el ilícito objeto a nuestro trabajo; pero  
insistimos, en un ángulo estrictamente doctrinario si es posi-  
ble que un individuo colm. el tipo penal y en ocasiones si-  
guientes vuelva a realizarlo, como una unidad de resolución -  
y también con unidad de lesión jurídica. La forma del delito  
permanente no parece operar en este caso, en ninguna de las -

hipótesis del precepto.

7. ESQUEMA DOGMATICO DE LA CONDUCTA (ASPECTO POSITIVO) EN  
EL DELITO A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171  
DEL CODIGO PENAL

- a) De conducta y no de hecho (el tipo no requiere de la producción de un estado material).
- b) De acción y nunca de comisión (en sus dos hipótesis típicas se necesita una actividad positiva.
- c) Formal y nunca material ( basta la mera actividad, sin requerirse de una mutación en el mundo de la relación).
- d) Unisubsistente unas veces y plurisubsistente otras, (es plurisubsistente en su fracción I, mientras unisubsistente en la segunda).
- e) De peligro y nunca de lesión (si se produce un daño real y efectivo a bienes jurídicamente protegidas, además de la sanción respectiva se impondrá la señalada por el precepto 171, el cual castiga la sola posibilidad de causar daño).
- f) De acto único o de varios actos. ( En la hipótesis contemplada por la fracción II del artículo 171 se trata de un

delito de acto único, mientras de varios actos en la frac  
ción l).

- g) Unisubjetivo y nunca plurisubjetivo (basta un sólo individ  
duo para su ejecución, sin exigir el tipo de la concurrenc  
cia de varios; si dos o más sujetos contribuyen a la real  
ización del delito, seguirá siendo unisubjetivo, pero est  
aremos frente a la participación o concurso eventual).
- h) De sujeto común o indiferente y no cualificado (cualquier  
puede realizarlos).
- i) Siempre es instantáneo, nunca continuado ni permanente -  
(doctrina, no legalmente es admisible la forma continuada).

## C A P I T U L O III

### TIPO, TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

1. TIPO Y TIPICIDAD.
2. AUSENCIA DE TIPO Y ATIPICIDAD
3. CLASIFICACION DE LOS TIPOS.
4. TIPO Y TIPICIDAD EN LOS DELITOS QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.
5. ATIPICIDAD EN LOS DELITOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO - 171 DEL CODIGO PENAL.
6. CLASIFICACION DE LOS DELITOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL, EN ORDEN AL TIPO.



## 1. TIPO Y TIPICIDAD

En primer término, hacer la distinción entre tipo y tipicidad; el primero es la descripción legislativa, es la concreción legal de un comportamiento reputado como ilícito. La tipicidad, en cambio, es el encuadramiento de la conducta al tipo; la adecuación del actuar o del abstenerse del hombre con la creación legislativa. El tipo, expresa el profesor Mariano Jiménez Huerta, es el injusto recogido y descrito en la ley penal; la tipicidad consiste en un juicio lógico en donde se afirma que la premisa histórica, esto es, la conducta humana, esta-  
contenida o subsumida en la premisa legal, es decir, en el tipo que en cada caso entra en función. (1) Huelga decir que la tipicidad es un elemento esencialísimo del delito; así lo dispone el artículo 14 de la Constitución Federal de la República, al establecer la prohibición terminante de imponer pena -

---

(1) Jiménez Huerta Mariano. La Tipicidad, (Ed. Porrúa, México 1955), Pág. 42 y 207.

alguna, por simple analogía o aún por mayoría de razón, sin la existencia de una ley exactamente aplicable al delito de que se trate, fórmula equivalente a ésta: no hay crimen, sin tipicidad. La garantía de estricta legalidad recogida en el artículo 14 mencionado, tiene antigua raigambre; se dice que arranca históricamente del año de 1215 con la Carta Magna del Rey Juan sin Tierra, más en realidad fue a partir de la obra apasionada de César Bonessana, Marqués de Beccaria en donde se estableció la necesidad de que los delitos y en penas se señalaran de modo preciso en las leyes; sin embargo, la revolución francesa, con su Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, difundió en el mundo entero la urgencia de que las leyes precisaran los delitos y las penas, para evitar la arbitrariedad. En nuestro país, desde las constituciones anteriores quedó plasmada la garantía de estricta legalidad que ahora recoge, como antes dijimos, el artículo 14 de nuestra Carta Magna en vigor; como es sabido, la Constitución es del año de 1917.

En consecuencia, siendo la tipicidad un elemento esencial del delito, si la conducta humana no encuadra de manera absoluta en la fórmula legislativa, el ilícito no puede configurarse. En otras palabras: por monstruosa que resulte una actividad o una abstención del hombre, no podrán constituir delito alguno si no encajan de modo exacto en los tipos penales.

## 2. AUSENCIA DE TIPO Y ATIPICIDAD.

Si el actuar o el abstenerse humanos no encuadran en la hipótesis creadas por el legislador, no surge el delito en función de la atipicidad; en cambio, se habla de ausencia de tipo cuando la ley no capta en sus normas una conducta que, según el modo de pensar de la colectividad, debía figurar en los catálogos delictivos. Si la atipicidad es la falta de coincidencia entre el comportamiento fáctico con la hipótesis legal, la ausencia de tipo radica en la falta de creación de una figura delictiva. El profesor Fernando Castellanos sostiene que en realidad toda atipicidad entraña ausencia de tipo, pues si un hecho concreto no se amolda de modo preciso al descrito por la ley, respecto de tal comportamiento propiamente no existe tipo. Efectivamente en toda atipicidad hay falta de tipo, pero se reserva el término atipicidad para cuando la conducta fáctica no se amolda de modo preciso a la descrita en la ley, y ausencia de tipo cuando no está captada en el catálogo legal ningún comportamiento parecido al realizado efectivamente.

Se señalan como causas de atipicidad la falta de calidades requeridas por la ley, tanto en el sujeto activo cuanto en el pasivo, o en las dos; la ausencia del objeto jurídico o del

objeto material; si no se dan las referencias de tiempo y lugar, cuando los exige el tipo; también si el sujeto activo no utiliza las formas comisivas específicamente señaladas en el precepto, en su caso; y, finalmente, si están ausentes los elementos subjetivos del injusto, cuando el tipo los contiene.

### 3. CLASIFICACION DE LOS TIPOS.

Infinidad de clasificaciones han hecho los especialistas en torno al tipo. Nos limitaremos a reproducir la más conocida de ellas, anotada por el profesor Celestino Porte Petit en un Programa de Parte General del Derecho Penal y que, como él mismo indica, fue confeccionada, desde luego, con su propio criterio, pero siguiendo también a Luis Jiménez de Asúz en su tratado de Derecho Penal (T.III) y a Mariano Jiménez Huerta en su obra "La Tipicidad".

E S Q U E M A

CLASIFICACION DE LOS TIPOS

Por su composición.	{	Normales.	{ Describen elementos sensorialmente perceptibles, objetivos.
		Anormales.	{ Además de factores objetivos contienen elementos para cuyo conocimiento precisa una valoración subjetiva o normativa.
Por su ordenación metodológica.	{	Fundamentales o básicos.	{ Entrañan la esencia o el fundamento de otros tipos.
		Especiales.	{ Se configuran añadiendo ciertos requisitos al tipo fundamental, al cual subsumen.
		Complementados.	{ Se integran al lado de un tipo básico.
En función de su autonomía o independencia.	{	Autónomos o independientes.	{ Son aquéllos que tienen vida por sí mismos.
		Subordinados.	{ Sólo subsisten en función de otro.
Por su formulación.	{	Casualísticos.	{ En estos tipos se prevé diversas hipótesis. Unas veces se configuran con una sola de ellas (alternativos); otras con la conjunción de todas (acumulativamente... formados.
		Precisos.	{ Son los que describen una hipótesis única.
Por el resultado.	{	De daño.	{ Entrañan la protección contra la disminución o destrucción del bien tutelado jurídicamente.
		De peligro.	{ Protegen los bienes contra la posibilidad de ser dañados.

4. TIPO Y TIPICIDAD DE LOS DELITOS A QUE SE REFIERE  
EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

Como hemos dicho en otra parte, el artículo 171 del Código Penal establece: "Se impondrá prisión hasta de 6 meses, multa - hasta de cien pesos y suspensión o pérdida del derecho de - - usar la licencia de manejar.: I.- Al que viole dos o más ve-- ces los reglamentos o disposiciones sobre tránsito y circula-- ción de vehículos, II.- Al que en estado de ebriedad o bajo - influjo de drogas enervantes cometa alguna infracción a los - reglamentos de tránsito y circulación al manejar vehículos de motor, independientemente de la sanción que le corresponda si causa daño a las personas a las cosas."

De esta transcripción se infiere que los dos tipos configuran el precepto relativo, uno captado por la fracción I y otra - por el II. Respecto al tipo al cual se contrae la I, debemos indicar que existe desde la aparición del Código de 1931; en cambio, el de la II constituye una reforma posterior. Por De creto de 29 de diciembre de 1950, publicado en el Diario Oi- cial el 15 de enero de 1951, se reformó el precepto; anteriorme nte sólo contenía, como hemos indicado, una hipótesis peroen la fecha mencionada quedó constituido con dos fracciones. El texto original decía: "Se impondrá prisión hasta de seis - meses y multa hasta de cien pesos: a los que violaren dos o -

veces los reglamentos o disposiciones sobre tránsito y circulación de vehículos en lo que se refiere a exceso de velocidad".

Los tipos contenidos en el precepto quedan enmarcados en el Título Quinto, Capítulo Primero del Código Penal. El Título Quinto se refiere a los delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia y el Capítulo Primero concretamente comprende los ataques a las vías de comunicación.

5. CLASIFICACION DE LOS DELITOS A QUE SE REFIERE EL  
ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL,  
EN ORDEN AL TIPO.

En primer término se trata, tanto por lo que se refiere a la fracción I cuanto a la II, de tipos de los llamados anómalos, toda vez que ambas fracciones se contemplan situaciones no meramente objetivas, sino para los cuales se requiere una valoración, ya jurídica, ya cultural. En efecto, la fracción I establece, para colmarse, la necesidad de violar dos o más veces los reglamentos o disposiciones sobre tránsito y circulación de vehículos en lo que se refiere a exceso de velocidad. Indudablemente la violación de los reglamentos de tránsito constituye un elemento de carácter normativo. El cual debe ser contemplado a la luz de disposiciones jurídicas. El elemento relativo a exceso de velocidad es, a no dudarlo, de ca-

rácter objetivo, pues resulta fácilmente perceptible por los sentidos. En cuanto a la fracción II la constatación del estado de ebriedad o del influjo de drogas enervantes, constituye un elemento de carácter objetivo; el médico percibe por sus sentidos tales estados, en cambio, la comisión de alguna infracción a los reglamentos de tránsito y circulación entraña un elemento que debe ser valorado también a la luz de normas de tipo jurídico; el hecho mismo de manejar un vehículo, es un elemento objetivo del tipo. En consecuencia, atendiendo a lo anterior, es indudable el carácter anormal de ambos tipos.

Por su ordenación metodológica no podemos decir que se trate de tipos fundamentales o básicos, ni tampoco de tipos especiales. En efecto, no constituyen la esencia o fundamento de otros tipos, ni se forman agregando algún requisito a un tipo fundamental. Tampoco son tipos complementados, pues no se integran mediante su fusión con otros. En consecuencia, son tipos autónomos o independientes, por tener vida por sí mismos. No sólo nos referimos globalmente al artículo 171, sino aisladamente a sus dos fracciones, las cuales constituyen tipos independientes y autónomos, pues no se subordinan el uno al otro ni tampoco con relación a tipos captados por otros preceptos.

En cuanto a su formulación, puede decirse que el tipo recogido por la fracción I es un tipo casuístico, acumulativamente-

formado; se colma mediante la conjunción de dos o más hipótesis, cada una de las cuales implica una violación a los reglamentos sobre tránsito y circulación de vehículos respecto al exceso de velocidad. El caso captado por la fracción II es un tipo preciso, por describir una hipótesis única, a saber: infringir un reglamento de tránsito y circulación al manejar un vehículo en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes; sin embargo, atendiendo a la redacción de la primera parte: "al que en estado de ebriedad o bajo el influjo... . . . .", pudiera clasificarse entre los casuísticos, alternativamente formados, al ser doble la realización de la hipótesis típica, bien por manejar en estado de ebriedad, o bajo el influjo de drogas enervantes; desde esta referencia, no hay obstáculo entre las casuísticas, alternativamente formados, pues como hemos indicado, puede tipificarse el ilícito por una o por otra vía.

Por el resultado, como en otro capítulo dijimos, indudablemente se trata, tanto en la fracción I como en la II de tipo exclusivamente el peligro, porque la tutela penal tiene por objeto evitar la posibilidad de que resulten dañados ciertos bienes.

ESQUEMA DE LOS DELITOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171 DEL  
CODIGO PENAL EN ORDEN AL TIPO

- A) ANORMALES. (Además de ingredientes de la naturaleza objetiva contienen elementos que deben valorarse).
- B) AUTONOMOS O INDEPENDIENTES (Tienen vida por sí mismos, sin depender de otro tipo.).
- C) CASUISTICOS. (La fracción I prevé varias hipótesis, pero deben realizarse por lo menos dos para la integración del tipo; tratase de un tipo acumulativamente formado. En la fracción II se prevé también dos hipótesis, pero basta una de ellas, para colmar el tipo; por ende es alternativamente formado).

6. ATIPICIDAD EN LOS DELITOS A QUE SE REFIERE  
EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

Respecto a la fracción I no se exige calidad alguna en el sujeto activo, menos aún en el pasivo; por ende, resulta inoperante la atipicidad por falta de dicha calidad. La fracción II si establece una calidad en el sujeto activo a saber: Hallarse en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas energéticas. Si faltan estos requisitos, no podrá configurarse el delito; entonces estaremos frente a una atipicidad por falta de calidad en el sujeto activo.

En ausencia de los objetos jurídicos o material, indiscutible-  
mente no podrá configurarse el delito por falta de tipicidad.  
Sin embargo, tratándose, como en el caso, de delitos de peli-  
gro, el bien jurídico es la simple seguridad general de las -  
personas contra los manejadores; por lo tanto, subsiste siem-  
pre el objeto jurídico. Con relación al objeto material re-  
sulta difícil precisarlo, por ser delitos de simple actividad,  
carentes de resultado material, de mero peligro abstracto.

Ninguna de las dos fracciones alude a referencias temporales-  
o espaciales; los delitos en ellas captadas pueden cometerse  
en cualquier sitio y en todo tiempo, por ende, en el caso a es-  
tudio no tiene importancia la atipicidad por falta de referen-  
cia espaciales o temporales.

Puede surgir una atipicidad si no se emplean los medios comi-  
sivos. En la fracción I el medio de delinquir consiste en -  
en circular a gran velocidad, por segunda, tercera o cuarta -  
vez, etc.; en la II, cometer al manejar un vehículo de motor-  
alguna infracción a los reglamentos de tránsito. Si no exis-  
ten estas formas no habrá delito, operará una atipicidad. No  
advertimos en ninguna de las dos fracciones algún elemento -  
subjetivo del injusto y por lo tanto no resulta operante en -  
la especie como causa típica.

ESQUEMA DE LA ATIPICIDAD EN LOS DELITOS A QUE SE REFIERE EL  
ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

1. Por ausencia de la calidad requerida en el sujeto activo (Fracción II).
2. Por falta de los medios comisivos (Fracciones I y II ).

## C A P I T U L O   I V

### ANTI JURICIDAD Y JUSTIFICACION

- 1    CONCEPTO DE ANTIJURICIDAD.
2.   ANTIJURICIDAD FORMAL Y MATERIAL.
3.   LA ANTIJURICIDAD EN LOS DELITOS A QUE SE REFIERE EL AR---  
TICULO 171 DEL CODIGO PENAL.
4.   ESQUEMA DOGMATICO DE LA ANTIJURICID'D Y SU AUSENCIA EN -  
LOS DELITOS COMPRENDIDOS EN EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PE  
NAL.
5.   EL BIEN TUTELADO JURIDICAMENTE.
6.   LA JUSTIFICACION.
7.   LA JUSTIFICACION EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 171 DEL CODI  
GO PENAL.



## 1. CONCEPTO DE ANTIJURICIDAD

"Un hecho se dice antijurídico o jurídicamente ilícito, cuando es contrario al Derecho.... lo que propiamente debe decirse en contraste con el Derecho de acción, es decir, la manifestación de voluntad humana...." (1) En términos generales, - una conducta es antijurídica cuando contradice el Derecho; este concepto, expresa acertadamente Luis Jiménez de Asúa, es - tantológico, del mismo modo que la respuesta dada por el médico cuando se le pregunta qué es un dolor de cabeza y contesta: una cefalagia (2). Por su parte el maestro Porte Petit considera una conducta antijurídica, cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación. (3)

- 
- (1) Petrocelli Biago. La Antijuricidad, Revista de la Facultad de Derecho (México 1965), Pág. 11
  - (2) Jiménez Asúa Luis. La Ley y el Delito, (Ed. A. Bello, - Caracas 1945), Pág. 336.
  - (3) Porte Petit Celestino. Programa de la parte general del Derecho Penal, (México 1958), Pág. 285

Como el Estado plasma la antijuricidad en los tipos penales, toda conducta coincidente con ellas es, necesariamente, opuesta al orden jurídico, a menos de que se encuentre amparada por una causa de justificación; por ende, nos parece correcto el concepto vertido por el profesor mexicano, en virtud de que todo comportamiento típico adviene si respecto de él no señala la propia ley la excepción de licitud. No resulta ocioso destacar como según Edmundo Mezger, la tipicidad es la ratio essendi de la antijuricidad, pues para él, toda conducta típica es antijurídica, a menos que opere una causa de exclusión del injusto.

Sin duda la antijuricidad entraña un elemento esencial del delito. Cabalmente por ser el comportamiento contrario a Derecho y realizarse culpablemente, se matiza de delictuosidad; las conductas ilícitas, permitidas, carecen de interés para el juspenalista. El actuar o abstenerse humanos en consonancia con el orden jurídico son indiferentes al Derecho Penal; luego la antijuricidad es imprescindible para la integración del delito. Entraña la antijuricidad un juicio, una valoración entre el comportamiento realizado y las normas jurídicas; por ello dice Sebastián Soler: "No basta observar si la conducta es típica (tipicidad) se requiere en cada caso verificar si el hecho examinado, además de cumplir ese requisito de adecuación externa, constituye una violación del Derecho, en-

tendido en su totalidad como un organismo unitario. Nadie ha expresado con más elegancia que Carrara ese doble aspecto de adecuación a la ley y de contradicción al Derecho, cuando dice que el delito es una disonancia armónica, pues en la frase se expresa, en el modo más preciso, la doble necesidad de adecuación del hecho a la figura que lo describe y de oposición al principio que lo valora". (4)

## 2. ANTIJURICIDAD FORMAL Y MATERIAL.

Para Carlos Binding penalista alemán, la antijuricidad no consiste en la contradicción con la ley, pues antes bien, el delito se amolda a la ley penal, pero quebranta la norma que se halla por detrás de la ley. El maestro Jiménez de Asúa, en su obra intitulada la Ley y el Delito en la que cita a Max Ernesto Mayer el que sostiene que la antijuricidad es la contradicción a las normas de cultura reconocida por el Estado (5). - Estas doctrinas formalistas, son producto del pensamiento de Binding y Mayer del doble aspecto de la antijuricidad: formal y material. En efecto, como dice el profesor Ignacio Villalobos, si el Derecho puede ser legislado, declarado por el Estado o bien de fondo, de contenido material, existe sin duda en

---

(4) Soler Sebastián, Derecho Penal Argentino, (Ed. Tea, Buenos Aires, 1953), T.I., Pág. 344

(5) Jiménez de Asúa. La Ley y el Delito, (Ed. A. Bello, Caracas, 1945), Pag. 338

La antijuricidad un doble aspecto: formal y material; formal por cuanto implica opción a la ley positiva y material por vulnerar los intereses legalmente protegidos. La violación de las obligaciones por las personas frente a la organización social, el ataque a los derechos de los ciudadanos, entraña la antijuricidad material, derechos que al ser protegidos por el ordenamiento jurídico, engendran una institución o un bien tutelado por el Derecho (como la propiedad o la libertad); por ello una sociedad organizada jurídicamente, en un Estado, en el contenido material de la antijuricidad consiste en la lesión o puesta en peligro de los intereses protegidos o en el sólo atentado contra el orden instituido por los preceptos legales. (6)

Consideramos, pues, que en la antijuricidad puede advertirse un doble aspecto, a saber: formal y material. El primero significa contradicción del actuar o abstenerse humanos con la ley positiva; el segundo, el ataque a la puesta en peligro a los bienes amparados por la tipicidad prohibitiva o dispositiva. Adviértese cómo la antijuricidad formal y material constituyen siempre una sola, en virtud de que el Estado, al proclamar sus leyes, parte de la base de que las mismas han de constituir la tutela de los bienes indispensables para la con

---

(6) Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano, (2a. Edic.- Ed. Porrúa, México 1960), Pág. 249

viven ia, Sin embargo, si el legislador, por capricho, arbitrariamente, prohíbe u ordena algo en nada lesivo ni peligroso para el gregario vivir, mientras subsista la positividad de las disposiciones relativas, su violación comporta una anti-juricidad, al menos formalmente, aún cuando los actuares y abstenciones respectivos carezcan de contenido antisocial.

### 3. LA ANTIJURIDICIDAD EN LOS DELITOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

Las dos figuras contempladas por el artículo 171 de la Ley Penal son siempre ilícitas; por ello están plasmadas en el ordenamiento mencionado; sin embargo, advienen lícitos al funcionar alguna causa de justificación. En consecuencia, en términos generales, es anti-jurídico violar dos o más veces los reglamentos o disposiciones sobre tránsito y circulación de vehículos, en lo que se refiere a exceso de velocidad o manejar, violando los mismos reglamentos, en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes.

Respecto a la fracción I del artículo a estudio, surge el problema de determinar, ante el silencio de la ley, el tiempo que ha de transcurrir entre la primera violación a los reglamentos de tránsito, en cuanto a exceso de velocidad y la segunda; creemos indebida la falta de fijación de plazo. Indudablemente ha de precisarse perfectamente ante la autoridad judicial-

que en dos o más ocasiones se condujo un vehículo a excesiva-  
velocidad; consideramos insuficiente la aseveración por parte  
de un agente de tránsito de dichos excesos de velocidad, pues  
a nuestro entender la prueba debe sujetarse a las reglas gene-  
rales establecidas por el Código de Procedimientos Penales. -  
El solo dicho del agente que levante la infracción constituye  
un indicio derivado de una afirmación singular, ineficaz por-  
sí misma para probar el hecho; es menester algún otro elemen-  
to de convicción, como la confesión del inculpado o bien otra  
probanza demostrativa de que en dos o más ocasiones manejó a-  
velocidad excesiva. En cuanto al caso comprendido por la - -  
fracción II del artículo 171, indudablemente es necesario con-  
tar con las opiniones de los facultativos, suficientes para -  
llevar el ánimo del Juzgador a la convicción de que el indi-  
ciado o acusado condujo su vehículo en estado de ebriedad o -  
bajo el influjo de drogas enervantes. Por supuesto, no es me-  
nester que la autoridad administrativa haya infraccionado al  
sujeto.

4. ESQUEMA DOGMATICO DE LA ANTIJURICIDAD Y SU AUSENCIA  
EN LOS DELITOS COMPRENDIDOS EN EL  
ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

ANTI JURICIDAD	JUSTIFICACION
Al tipificarse las hipótesis del artículo 171 la conducta es siempre antijurídica, a -	Legítima defensa (artícu- lo 171 fracción I y II, - en relación con el 15-III)

menos de que opere una causa de exclusión del injusto.

Estado necesario (artículo 171-I-II, en relación con el 15 fracción IV, a si el bien salvado supera al sacrificado).

Cumplimiento de un deber (artículo 171 en sus dos fracciones, en relación al 15 fracción V).

Ejercicio de un Derecho (artículo 171 fracción I, en relación con el 15 fracción V).

## 5. EL BIEN TUTELADO JURIDICAMENTE

El bien jurídico tutelado por la tipicidad prohibitiva del artículo 171, en sus dos fracciones, es la seguridad de locomoción en la vía pública. En el estado se muestra enérgico con quienes en forma reiterada conducen a velocidades excesivas o bajo el influjo de embriagantes o enervantes, porque tales actúes representan serio peligro para las personas que circulan en la vía pública, ya se trata de peatones o de quienes vayan a bordo de otros vehículos. Conviene hacer notar que la fracción I no alude a vehículos de motor; en consecuencia, que

dan incluidos en ella también los ciclistas o conductores de carros de tracción no mecánica; en cambio, la segunda sólo sanciona a los conductores de vehículos de motor; por ende, si un ciclista ebrio o intoxicado por una droga enervante infringe una disposición de tránsito, no comete delito, aún cuando haga peligrar igualmente el bien jurídicamente protegido. Lo mismo puede decirse del guiador de un carro de tracción animal.

## 6. LA JUSTIFICACION.

Con cierta frecuencia se advierte la realización de conductas coincidentes con un tipo penal, es decir, típicos, más desde su inicio carentes de ilicitud; esto ocurre en función de los llamados justificantes o causas de justificación, las cuales poseen la virtud de imposibilitar la antijuricidad de los comportamientos típicos.

En otra parte dijimos que cualquier factor capaz de evitar la presentación de un elemento esencial del delito, esté o no expresamente señalado en la ley es relevante para impedir la delictuosidad del acto o de la omisión; por ello, hicimos la distinción entre excluyentes de responsabilidad legales y supralegales. Entendiéndose por las primeras, aquellas causas anotadas específicamente en la ley que, por afectar un elemen

to del delito o la imputabilidad del sujeto, anulan la responsabilidad del individuo. Las supralegales, se entiende - las que derivando de la ley, ésta las destaca de modo especial. Hicimos notar lo incorrecto de la denominación, por no tratarse de causas ajenas al ordenamiento positivo, verdadero dogma para el juspenalista.

Conviene ahora recordar lo ya dicho en el sentido de que las-excluyentes supralegales son eficaces para neutralizar cualquier elemento del delito, a excepción del denominado antijuricidad, pues si como hemos señalado, el Estado crea lo antijurídico en los preceptos legales, al reconocer la necesidad de dar protección a determinados valores imprescindibles para hacer llevadera la vida en común, sólo la misma ley puede anular los efectos de una expresa antijuricidad legalmente formulada. Por ende, las justificaciones o causas de justificación, constitutivas de una especie del género excluyente de responsabilidad, han de estar plasmadas específicamente en la ley - y jamás puede ser supralegales. Al respecto el profesor Villalobos dice: " Toda antijuricidad se descompone en un contenido material o sociológico de oposición al orden, de inconveniencia para la vida colectiva y en una declaración expresa - hecha por el Estado, que constituye la antijuricidad formal y que no puede ser eliminada sino por manifestación del mismo género legal.... Aún cuando imagináramos la desaparición del contenido material de antijuricidad en un acto, éste continua

ría siendo antijurídico formalmente mientras la ley no admitiera y declarase, formalmente también aquella desaparición de la antijuricidad, subsistiendo con ello el carácter delictuoso del acto descrito en el tipo... La eliminación total (material y formal) de la antijuricidad requiere, pues, una declaración legal que no exige respecto de ningún otro de los elementos del delito. El acto humano, la imputabilidad y la culpabilidad no tienen carácter formal alguno; se trata de puras esencias que, al desintegrarse por la influencia de circunstancias o condiciones especiales, hacen desaparecer el correspondiente carácter delictuoso, el delito mismo, y con ella la responsabilidad de la persona en cuyo favor milita esa especialidad; pero el factor de antijuricidad penal, que siempre debe ser declarado por la ley a veces aún es creado por ella, existe y se mantiene, al menos formalmente, aún cuando desde sus orígenes carezca de verdadero contenido de antisocialidad; o cuando teniendo tal contenido, desaparezca éste por causas especiales, mientras la misma ley no modifique su declaración primitiva o señale la causa que puede anular sus efectos".(7)

Habiendo quedado precisado que las causas de justificación han de estar destacadas en la ley, conviene ahora aludir a las señaladas en el Código Penal vigente:

---

(7) Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano, (2a. Edic. - Ed. Porrúa, México 1960), Pág. 325

1. Legítima defensa (Artículo 15, fracción III).
2. Estado de necesidad, si el bien salvado es mayor entidad que es el sacrificio (artículo 15, fracción IV).
3. Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho (artículo 15 fracción V).
4. Impedimento legítimo (artículo 15 fracción VIII).
5. Obediencia jerárquica en una hipótesis (artículo 15 fracción VII).

f) Legítima Defensa.

Según Franz Von Liszt, es legítima la defensa necesaria - para repeler una agresión actual y contraria a Derecho mediante una agresión contra el atacante. (8) Para Luis - Jiménez de Asúa es la repulsa de una agresión antijurídica, actual o inminente, por el atacado o tercera persona - contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios. (9). Nuestra ley dice: "Obrar el acusado en defensa de su

---

(8) Von Liszt Franz. Tratado de Derecho Penal, (Madrid 1927) T. II, Pág. 332  
(9) Jiménez De Asúa Luis. La Ley y el Delito, (Ed. A. Bello Caracas, 1945), Pág. 363

persona, de su honor o de sus bienes de otro, repeliendo una agresión actual, violenta, sin derecho y de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe que intervino alguna de las circunstancias siguientes:

- 1a. Que el agredido provocó la agresión, dando causa inmediata y suficiente para ella;
- 2a. Que previo la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios legales;
- 3a. Que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa;
- 4a. Que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable después por medios legales o era notoriamente de poca importancia, comparando con el que causó la defensa.

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, respecto de aquel que durante la noche rechazare, en el momento mismo de estarse verificando, el escalamiento o fractura de los cercados, paredes o entradas de su casa o departamento habitado o de sus dependencias, cualquiera que sea el daño causado al agresor.

Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso a quien sorprendiera en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquier otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el local donde se encuentran bienes propios o respecto de los que tenga la misma obligación del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión".

Esta institución, como casi todas las justificantes, se fundamenta el principio del interés preponderante. Ante la imposible coexistencia de dos intereses, ambos tutelados jurídicamente, el Estado opta por la conservación del de mayor valía y por ello proclama la licitud de la conducta típica destructora del otro. La comparación no debe hacerse, por ejemplo, entre la vida del atacante y del atacado, porque entonces resultarían de igual entidad, si no entre la existencia o la integridad corporal del injusto agresor y el orden público; éste, a no dudarlo, es más importante por la vida de quien voluntariamente le expone al colocarse en contra de la organización social misma.

## 2) Estado Necesario.

Para Cuello Calón, el estado de necesidad es el peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos,-

que sólo puede evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona. (10).

Debemos advertir la diversa naturaleza del estado de necesidad, según la cuantía de los bienes en colisión. Si el salvado es notoriamente inferior al sacrificado, es segura la configuración del delito (a menos que opere otro factor excluyente de responsabilidad), en tales condiciones el Estado no puede considerar ilícito el egoísmo. Tratándose de la salvación de bienes de más importancia frente a otro de menor entidad, el estado necesario adquiere el rango de una verdadera causa de justificación, fundamentada en el principio del interés preponderante. Si los bienes son de la misma cuantía se configura una causa de inculpabilidad, por no exigibilidad de otra conducta, según veremos oportunamente. En concreto sólo es causa de justificación el estado necesario si el bien sacrificado es de menor entidad que el salvado. La ley mexicana no distingue; el artículo 15 fracción IV establece como excluyente de responsabilidad, "obrar el acusado ante la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real actual o in-

---

(10) Cuello Calón Eugenio. Derecho Penal, (8a. Edic. Barcelona 1947), Pág. 362, T.I.

minente, no ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia por el agente, y que éste no tuviere el deber jurídico de afrontar, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial a su alcance".

3) Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho.

Quien al cumplir una obligación legal o al ejercer una facultad legalmente conferida colma en tipo penal, indudablemente no realiza un comportamiento ilícito. Nuestra ley dice: "Obar en forma legítima en cumplimiento de un deber o en ejercicio de un derecho o en el ejercicio de un derecho consignado en la ley". De nuevo campea el principio del interés preponderante, pues es de mayor importancia para la sociedad misma que los ciudadanos den cumplimiento a sus obligaciones y puedan ejercer sus derechos, que las conductas prohibidas típicamente.

4) Impedimento legítimo.

Consiste en abstenerse de actuar cuando se tiene el deber de actuar cuando se tiene el deber de hacerlo, ante el mandato en contrario de una disposición superior. En forma evidente se advierte la operación del mismo principio del interés preponderante. La Ley Mexicana destaca el impedi

mento legítimo en la fracción VIII del artículo 15: - - -  
"Contravenir lo dispuesto en una ley penal dejando de hacer lo que manda, por un impedimento legítimo".

5) Obediencia Jerárquica.

La naturaleza jurídica de esta institución es sumamente discutida. Para algunos especialistas constituye un justificante, en tanto para otros una causa de inculpatibilidad. En verdad posee diversa etiología según las hipótesis fácticas. Sólo es causa de justificación cuando el inferior tiene la obligación ineludible de obedecer sin reserva; entonces la obediencia asume el rango de cumplimiento de un deber. En otros casos constituye una inculpatibilidad y en algunos deja subsistente el delito. En efecto, si el inferior sabe la ilicitud del mandato y puede rehusarse a obedecerlo, al acatarlo delinque, al igual que su superior. Cuando la orden es delictuosa, pero el inferior la cree, por error esencial insuperable, perfectamente ilícita, no comete delito en función de falta de culpabilidad; igual ocurre si obedece, aun sabiendo la delictuosidad de mandato, ante el fundado temor de sufrir graves e inmediatos daños. Nuestro Código dice en la fracción VII del artículo 15: "Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aun cuando su mandato constituya un deli

to, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía".

## 7. LA JUSTIFICACION EN LOS DELITOS DEL

### ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL

Desde luego, es dable imaginar la exclusión de antijuricidad en los delitos a estudio. Respecto al comprendido en la fracción I puede operar la defensa legítima, el estado necesario, el cumplimiento de un deber y la obediencia debida. En cuanto al ilícito captado por la II, también es posible el funcionamiento de la defensa legítima, del estado de necesidad, del cumplimiento de un deber y de la obediencia jerárquica.

#### a) Defensa Legítima.

Un sujeto que con antelación ha violado, por exceso de velocidad al conducir su automóvil, un reglamento de tránsito o circulación, a fin de repeler una agresión injusta, impulsa su vehículo a fin de lanzarlo contra el atacante; sin duda se integra la justificante a estudio; lo mismo puede decirse (fracción II) de quien ha ingerido embriagantes, con tal de que la ingestión no produzca pérdida de las facultades de juicio y decisión. No por estar un sujeto en estado de ebriedad queda imposibilitado para actuar en defensa de su persona, de su honor o de sus bie-

nes, o de la persona, honor y bienes de un tercero.

b) Estado Necesario.

Quien anteriormente ha infringido, por excesiva velocidad el reglamento de tránsito, puede, a fin de salvar su persona o sus bienes de un peligro real, grave e inminente, correr a gran velocidad en su coche. Si se demuestra que no existía otro medio practicable y menos perjudicial y si, por otra parte, el bien salvado es superior al sacrificado, sin duda la antijuricidad no existe. Igualmente respecto del conductor en estado de ebriedad (en cualquier grado) es factible pensar que si no conduce su vehículo peligran su vida o sus bienes; luego también es dable esta justificante (no se pierda de vista que el estado necesario sólo adquiere el rango de causa de justificación cuando el bien sacrificado es inferior al salvado).

c) Cumplimiento de un deber y ejercicio de un Derecho.

Un policía para dar alcance a un malhechor, acelera considerablemente la marcha de su coche (aún cuando con anterioridad que haya infringido, por exceso de velocidad, el reglamento de tránsito y circulación); en este caso no delinque por estar ausente la antijuricidad del comportamiento en virtud del cumplimiento de su deber. Respecto a la hi

pótesis de la fracción II puede señalarse el mismo ejemplo, creemos operante el ejercicio de un derecho al menos en la fracción I, en las cosas en las cuales el estado permite correr a grandes velocidades; como cuando se celebra una carrera de vehículos, etc. En tales condiciones el comportamiento al menos formalmente se justifica en función de la permisión estatal. Aún cuando frecuentemente sea difícil encontrar la razón de tales autorizaciones, las cuales no siempre responden al principio del interés-preponderante.

d) Obediencia debida.

Si antes ya hemos dicho que la obediencia jerárquica sólo es causa de justificación cuando equivale al cumplimiento de un deber, resulta dable admitir operancia de esta justificación en las dos hipótesis del artículo 171. Si a un soldado, en determinadas condiciones, se le ordena seguir un jeep del ejército, a gran velocidad, al acatar la orden no delinque por obrar en las condiciones tales en las cuales la obediencia ha de ser ciega. El Estado y la sociedad están más interesados en ciertos casos, en la incondicional obediencia, que la excepcional posibilidad de realización de hechos típicos. Tampoco pensamos en una hipótesis en donde un ebrio o intoxicado por enervan-

tes, para ejercer un derecho, tenga que conducir un vehículo con infracción de los mencionados reglamentos. Menos aún opera el impedimento legítimo, solo admisible en los delitos de omisión, más como los que nos ocupan son esencialmente de acción, queda descartada dicha causa de exclusión del injusto.

## C A P I T U L O   V

### IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.

1. CONCEPTO DE IMPUTABILIDAD
2. IMPUTABILIDAD EN GENERAL.
3. LA IMPUTABILIDAD CON RELACION AL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.
4. LAS CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD Y EL ARTICULO 171.
5. ESQUEMA DOGMATICO DE LA IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD CON RELACION AL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.



## 1. CONCEPTO DE IMPUTABILIDAD

Para el maestro Raúl Carrancá y Trujillo, es imputable, quien posea, al tiempo de la acción las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley, para poder -- desarrollar su conducta socialmente; todo lo que sea apto e -- idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda -- a las exigencias de la vida en sociedad humana. (1) Para Ernesto Von Beling, la imputabilidad es la faz criminal de la libertad del querer; es aquella disposición espiritual en la -- cual está presente el poder de resistencia como poder de ser -- obediente al Derecho. Es la condición previa, siempre que -- una acción concreta sea examinada para establecer si ha sido -- cometida culpablemente. Las acciones de las inimputables es -- capan por adelantado a ese exámen. (2)

---

(1) Carrancá y Trujillo Raúl. Derecho Penal Mexicano, (6a. Edic. Ed. Robledo, México 1962), T.I., Pág. 323.

(2) Von Beling Ernesto. Esquema de Derecho Penal. (Ed. De -- palma 1944), Pág. 33

De las anteriores nociones se desprende que la imputabilidad es la capacidad de obrar en el campo jurídico penal. Está representada por dos elementos psíquico uno (sanfa mental) y físico el otro (desarrollo mental). La imputabilidad no tiene el carácter de factor esencial del delito, sino de presupuesto del elemento culpabilidad; sólo es culpable quien conozca lo que hace y desee realizarlo, es decir, si posee capacidad de entender y de querer. Algunos especialistas asignan a la imputabilidad el rango de elemento autónomo del delito, consideramos que no lo es; trátase sólo de calidad del sujeto. Otros la estiman presupuesto general del ilícito penal; esta forma de pensar nos parece peligrosa; de admitirla llegaríamos a la conclusión de que el enajenado mental no actúa y, por ende, su comportamiento jamás sería relevante para el Derecho aún cuando afectara los intereses ajenos; en cambio, aceptando que el inimputable puede obrar antijurídicamente, su conducta, si bien no delictiva, puede resultar motivadora de responsabilidad exclusivamente civil en cuanto a los daños causados. En consecuencia, para nosotros la imputabilidad no es elemento esencial del delito. Constituye un presupuesto necesario de la culpabilidad y por ende, su ausencia impide la conformación del ilícito penal.

## 2. LA IMPUTABILIDAD EN GENERAL.

Faltando en el sujeto la capacidad de entender y de querer -

(presupuesto indispensable de la culpabilidad), el delito no se configura. Todo factor suficiente para anular la imputabilidad evita la integración del delito, aún cuando la ley no lo destaque específicamente. El Código comprende únicamente dos causas de inimputabilidad, a saber: los estados inconscientes transitorios (artículo 15, fracción II) y el miedo grave (artículo 15, fracción IV), sin embargo el artículo 67 (3) se refiere a los trastornos mentales permanentes. Más dada su redacción, parece admitir la responsabilidad de quienes los sufren. A nuestro parecer el precepto en cita también constituye hipótesis de inimputabilidad. Sobre el particular el profesor Ignacio Villalobos escribe: "... enjuiciando a un demente, a un idiota, a un oligofrénico, a un loco o a un enajenado plenamente, el juez tendrá que despojarse de su serena majestad para sentarse frente a esta clase de reos y simular todas esas diligencias encaminadas a tomarle declaración, carearle con los testigos, exigirle protestas y asumir otras muchas actitudes pintorescas en las que procederá entablar una competencia con la desviación mental del enjuiciado.

El desideratum sería, indudablemente, y si se admite que no

- (3) Dicho precepto establece: "En el caso de las inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad, previo el procedimiento correspondiente.

Si se trata de internamiento, el sujeto inimputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento.

hay delito cuando el de una conducta no satisface el elemento subjetivo requerido por el artículo 8 del Código Penal, se admitiera igualmente, con todas las legislaciones modernas, que en tales casos no se trata de exigir responsabilidades penales, ni declarar derechos, sino de prevenir una peligrosidad patológica; que no se pretende imponer penas o sanciones a los dementes, sino de adoptar medidas administrativas, tutelares o de seguridad, como lo expresa con acierto y claridad el Código Soviético de 1926 en su artículo 11, lo que significaría que las garantías individuales para los delincuentes procesados no tienen aplicación en los casos de los dementes, tal como se ha dicho por la Suprema Corte del País tratándose de menores que cometen homicidios, robos, etc.... Por supuesto, la práctica de los tribunales del fuero común ha hecho caso omiso, hasta hoy, de tan decantado proceso formal, y se ajusta, a falta de ley propia, al camino señalado para la jurisdicción federal (artículos 495 a 499)". (4)

En cuanto a los estados de inconsciencia transitorios captados por nuestra ley, dice la fracción II del artículo 15: Padecer el inculcado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa -

---

(4) Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano, (2a. Edic.- Ed. Porrúa, México 1960), Pág. 405

comprensión, excepto en los casos que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente. La fracción VI, en su parte relativa expresa: "El miedo grave"...

En cuanto a tales estados de inconsciencia, el maestro González de la Vega comenta: "El requisito de accidentalidad elimina las cosas en que su empleo (de embriagantes, tóxicos y - - enervantes) no sea simplemente ocasional; la excluyente no cubre al vicioso, por su peligrosidad. La involuntariedad se exige, porque si la intoxicación ha sido procurada voluntariamente por el sujeto, se estaría en un caso en que la acción primaria tuvo un origen libre y es por tanto causa material y moral del resultado ilícito".(5) Respecto al grave miedo - el profesor Carrancá y Trujillo anota: "El primero (el miedo), es inquietud, ansiedad, perturbación angustiosa del ánimo por un riesgo o mal que realmente amenaza o que finge la imaginación" (6).

---

(5) González de la Vega Fco. Código Penal Comentado, (Ed. - Porrúa, México 1981), Pág. 91

(6) Carranca y Trujillo Raúl. Código Penal Anotado, (México 1962), Pág. 101

3. LA IMPUTABILIDAD CON RELACION AL  
ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

En este delito, como en todos, es requisito indispensable para analizar la culpabilidad, constar la imputabilidad del sujeto, es decir, su aptitud para delinquir. De igual manera que en el terreno jusprivatista la capacidad es la regla y la incapacidad de excepción, en el penal la imputabilidad es lo general y la inimputabilidad lo excepcional. Todos los individuos son imputables, a menos que opere una causa de inimputabilidad, ya sea de las expresamente señaladas en el ordenamiento represivo, o alguna de naturaleza supralegal, suficientemente fuerte para eliminar las facultades de juicio y decisión en el individuo.

No debe pasar inadvertido que los menores de dieciocho años (según el Código Penal del Distrito) no son posible sujetos de aplicación de las normas punitivas. Por esto infinidad de especialistas señalan, entre las inimputabilidades, la minoría de edad. Realmente el menor de dieciocho años, en un terreno psicológico, puede ser plenamente imputable, por poseer en ocasiones capacidad de decisión y juicio, esto es, de entender y de querer, más como por disposición legal, sólo a los mayores de dieciocho años se dirigen los preceptos penales, no son los menores sujetos de imputación y, desde esta

referencia estrictamente formal o dogmática, en verdad son -- inimputables, aún cuando en la vida real tengan a veces las - capacidades requeridas para los mayores.

En consecuencia, con excepción de los menores y de quienes se hallan protegidos por una causa de inimputabilidad, todas son susceptibles de realizar los delitos descritos en el artículo 171 a estudio.

#### 4. LAS CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD Y EL ARTICULO 171.

Evidentemente es dable admitir la operancia de las causas de inimputabilidad en las dos hipótesis del artículo 171 del Código Penal. En efecto, quien al conducir por segunda vez a - excesiva velocidad un vehículo, lo haga en función de un grave miedo, no comete delito, éste no se configura por falta del presupuesto necesario de la culpabilidad, a saber: la inimputabilidad. Exactamente lo mismo puede decirse del trastornado mental en forma transitoria, a causa del empleo accidental e involuntario de tóxicos o embriagantes, o por una toxinfec-- ción, o por un estado de trastorno mental involuntario, de ca rácter patológico y transitorio. Creemos que si un enajenado mental permanente realiza la conducta descrita en el tipo, - tampoco delinque, pero entonces se seguirá el camino impuesto

por la práctica (el señalado por el Código Federal de Procedimientos Penales), internándose en un establecimiento especial. En cuanto a la fracción II, también puede funcionar las mismas causas de inimputabilidad, es decir, tanto el miedo grave cuanto los estados de inconsciencia en las condiciones legalmente requeridos.

Siempre que se trata de comprobar situaciones de anormalidades mentales o de un estado de grave miedo, los jueces se auxilian con las opiniones de psiquiatras.

5. ESQUEMA DOGMATICO DE LA IMPUTABILIDAD E  
INIMPUTABILIDAD CON RELACION AL ARTICULO  
171 DEL CODIGO PENAL

IMPUTABILIDAD

Para la comisión de los delitos comprendidos en el artículo 171 del Código Penal, debe tener el autor capacidad de entender y de querer; ha de estar ausente la excepción regla de incapacidad ante el Derecho Penal.

INIMPUTABILIDAD

- a) Cuando se realizan las conductas descritas en el artículo 171 del Código Penal, bajo las condiciones de la fracción II del artículo 15. (estados de inconsciencia transitorios).
- b) Si se ejecutan esos mismos comportamientos bajo las condiciones especificadas por el artículo 67. No hay delito pero el autor de la conducta debe internársele en establecimiento especial hasta sanar.
- c) Colmar alguno de los dos tipos del artículo 171-

en función de grave mi  
do (artículo 15, frac--  
ción VI).

- d) Actuar cumpliendo los -  
tipos del artículo 171,  
en presencia de algún -  
factor elimintario de -  
las facultades de ente  
der y querer (inimputa-  
bilidad llamada suprale  
gal).

## C A P I T U L O VI

### LA CULPABILIDAD Y SU AUSENCIA.

1. DE LA CULPABILIDAD EN GENERAL.
2. FORMAS DE LA CULPABILIDAD
3. LA CULPABILIDAD EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO
4. LA CULPABILIDAD EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 171 DEL CODI  
GO PENAL
5. LA INCULPABILIDAD EN GENERAL.
6. LA INCULPABILIDAD EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 171 DEL COO  
GO PENAL.
7. ESQUEMA DOGMATICO DE LA CULPABILIDAD Y SU AUSENCIA EN EL  
ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.



## 1 DE LA CULPABILIDAD EN GENERAL

La culpabilidad, elemento subjetivo del delito, es esencial para la integración de éste. No es suficiente el comportamiento típicamente antijurídico, ha de ser, además, culpable. La rebeldía objetiva con el Derecho se constata al analizar la antijuricidad. Hemos dicho que toda conducta típica es siempre antijurídica, salvo cuando desde sus orígenes ésta exenta de ilicitud en función de alguna justificante. La oposición del sujeto con el Derecho corresponde a la culpabilidad, ésta eso es: rebeldía subjetiva con el orden jurídico. Por ende, si el individuo no está en contra del Derecho no es posible la configuración del delito, aún cuando objetivamente su conducta infrinja las normas jurídicas (antijuricidad). La definición de la culpabilidad está en consonancia con la corriente adoptada al respecto. Dos doctrinas principales pretenden abarcar el estudio de la culpabilidad a saber: la psicologista y la normativista.

a) Psicologismo.

Según esta corriente, como expresa Antolisei, consiste la culpabilidad en un nexo psíquico entre el agente y el acto exterior. (1)

Para Carlos Fontan Balestra es la relación psicológica entre el autor y su hecho; su posición psicológica frente a él. (2). De acuerdo con el tratadista argentino Sebastián Soler el individuo es culpable si el Derecho volara, como algo ilícito el hecho cometido, si dicho autor es capaz, conocedor en concreto del significado de su acción como negación, concreta también, de ese valor; frente al valor contenido en el Derecho, el individuo afirma un disvalor en un acto de menosprecio, referido al bien que sacrifica. (3)

Entre los profesores mexicanos siguen el psicologismo, entre otros, Ignacio Villalobos y Fernando Castellanos. Para el primero, la culpabilidad; genéricamente, "es el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo,-

---

(1) Antolisei Francesco. Manuale di Diritto Penale, (3a Edic., Milano 1955), Pág. 167

(2) Balestra Fontan Carlos. El Elemento Subjetivo del Delito (Depalma 1957), Pág. 4.

(3) Soler Sebastián. Derecho Penal Argentino (Ed Tea Buenos-Aires 1953) T.II, Pág. 69

desprecio que se manifiesta por franca oposición, en el do lo o indirectamente, por indolencia y desatención, nacidas del desinterés o subestimación, del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa". (4) El segundo define la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto. (5)

Adviértase que para los psicólogos la culpabilidad se agota en el proceso psíquico del autor; hállase desprovista de toda valoración frente al Derecho. Ciertamente, res pecto a esto último, Castellanos aduce que ya en la antiju ricidad se ha verificado la pugna del hecho con la norma; sin embargo, consideramos impropio despojar a la culpabilidad de una directa referencia al ordenamiento jurídico

b) Normativismo.

Luis Jiménez de Asúa define la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica (6). Para Cuello Calón una conducta es culpable cuando causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle ju

---

(4) Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano (2a. Edic. Ed. - Porrúa, México 1960), Pág. 272

(5) Castellanos Tena Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, (2a. Edic. México 1984), Pág. 315

(6) Jiménez de Asúa Luis. La Ley y el Delito, (Ed. A. Bello, - Caracas 1945), 2a. Edic., Pág. 379

rídicamente reprochada. (7)

Entre los profesores mexicanos seguidores del normativismo (son la mayoría), creemos oportuno señalar a Celestino Porte Petit y a Luis Fernández Doblado. El primero, al aceptar entre las inculpabilidades de la no exigibilidad de otra conducta, indudablemente se afilia a la corriente moderna, es decir, a la normativista. (8) El segundo escribe: "La culpabilidad no es únicamente una liga psicológica entre el autor y el hecho, ni se debe ser sólo en la psiquis del autor; es algo más, es la valoración en un juicio de reproche de ese contenido psicológico, que no viene a ser más que el presupuesto de la misma valoración o el contenido del juicio de culpabilidad, como expresa Jiménez de Asúa. La culpabilidad, pues, considerada como reprochabilidad de la conducta del sujeto al cometer el evento delictivo, se fundamenta en la exigibilidad de una conducta a la luz del deber" (9). Para James Goldschmidt, la culpabilidad estriba en la atribución de un hecho ilícito a una motivación reprochable del agente. (10) Finalmente hagamos

- 
- (7) Cuello Calón Eugenio. Derecho Penal, (Edic. Barcelona 1947) T.I., Pág. 290
- (8) Porte Petit Celestino. Programa de la Parte General del Derecho Penal, (México 1960), Pág. 129
- (9) Fernández Doblado Luis. Culpabilidad y Error, (México -- 1950), Pág. 27
- (10) Goldschmidt James. La Concepción normativa de la culpabilidad, (1943), Pág. 23.

referencia al notable concepción de la culpabilidad del tratadista alemán Edmundo Mezger; para él, es el conjunto de aquellos presupuestos de la pena que fundamentan, frente al sujeto, la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica. (11) La acción, expone el mismo autor, aparece como expresión jurídicamente desaprobada de la personalidad del agente; culpabilidad es reprochabilidad; "no es una situación de hecho psicológica, sino una situación fáctica valorizada normativamente; se designa con el nombre de concepción normativa de la culpabilidad. (12)

c) Comentario.

Para nosotros la teoría normativista es la aceptable, Muchos autores critican acremente al normativismo, entre - - otros Carlos Fontán Balestra, para quien mientras se dice que la culpabilidad no es sólo una relación psicológica, - sino también el juicio reprobatorio de esa situación, sobre la base de la motivación reprochable, no hay razón de censuras; pero cuando se pasa de ahí, sin solución de continuidad a sostener que la culpabilidad es el juicio de reproche, la afirmación no encuentra fundamento. Expresa tex--

---

(11) Mezger Edmundo. Tratado de Derecho Penal, (Madrid 1949), T.II., Pág. 1

(12) Loc. Cit.

tualmente: "Sería lo mismo que decir: el agua no sólo es oxígeno, también la compone el hidrógeno; y en seguida declarar: el agua es el hidrógeno. Del mismo modo, la culpabilidad puede ser una situación psicológica valorada por el Derecho, pero el agregado de valoración no puede permitir quitar el objeto valorado y menos reemplazarlo por el juicio de valor... la culpabilidad es una actitud subjetiva reprochable, pero no el reproche de una actitud subjetiva reprochable, pero no el reproche de una actitud subjetiva....." (13) El profesor Ignacio Villalobos afirma: "... La noción completa de la culpabilidad se forma por dos elementos: una actividad psicológica del sujeto conocida como situación de hecho de la culpabilidad, y una valoración normativa de la misma, que produce el reproche por encontrar al sujeto en una oposición o en una pugna con el Derecho y con sus obligaciones personales. Sin embargo, lo que interesa es la actitud psicológica del sujeto que, si se tiene presente que en el delito se ha de referir a un presupuesto necesario de antijuricidad, es el nuevo elemento que por sí solo constituirá la culpabilidad ya que traerá consigo el proceso de valoración del reproche y aún de punibilidad (14). El maestro Castellanos, al afiliarse al

---

(14) Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano, (Ed. Porrúa México 1960), 2a. Edic., Pág. 274

silogismo, sostiene que es la corriente seguida por la ley, de conformidad con el artículo 8 del Código Penal, verdadero dogma para el juspenalista. (15)

A pesar de las críticas hechas al normativismo, creemos que es la doctrina más rica en consecuencias prácticas, especialmente en el aspecto negativo de la culpabilidad como veremos después; por otra parte, cuando los normativistas declaran que la culpabilidad es el juicio de reproche, no pierden de vista el aspecto psicológico del autor, cuyo proceso constituye la situación fáctica de la propia culpabilidad. Nosotros, siguiendo al profesor Fernández Doblado, estimamos que en el campo jurídico no cabe lo psicológico-puro y además no debe confundirse el reproche, como reprobación social, con el reproche como resultado de una valoración normativa, objeto de la culpabilidad. (16)

## 2. FORMAS DE LA CULPABILIDAD.

Tradicionalmente dos son las especies de la culpabilidad: dolo-

---

(15) Castellanos Tena Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal, (Ed. Porrúa, México 1984), Pág. 320

(16) Fernández Doblado Lus. Culpabilidad y Error, (México, - 1950), Pág. 33.

y culpa; algunos tratadistas agregan una tercera: la preterintencionalidad.

a) Dolo.

El dolo para el maestro de Pisa, Francisco Carrara, exponente caracterizado de la Escuela Clásica del Derecho Penal, es la intención más o menos perfecta de ejecutar un acto que se conoce contrario a la ley. (17)

Para Giuseppe Maggiore es la intención de causar un resultado antijurídico. (18) Según Luis Jiménez de Asúa, el dolo es la producción de un resultado típicamente antijurídico, con consecuencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación de voluntad y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica. (19). En una palabra, - existe dolo cuando el agente dirige su voluntad la producción del resultado penalmente tipificado.

---

(17) Carrara Francesco. Programa, (Ed. Depalma 1944), 11a. Edic. V.I., Pág. 71

(18) Maggiore Giuseppe. Derecho Penal, (Ed. Temis, Bogotá 1954) T.I., Pág. 576

(19) Jiménez de Asúa Luis. La Ley y el Delito, (Ed. A. Bello, - Caracas, 1945), Pág. 459

Múltiples son las especies dolosas; destacan por su importancia las siguientes: dolo directo, simplemente indirecto, indeterminado y eventual. El dolo es directo si el resultado típicamente antijurídico coincide con la voluntad del sujeto; es indirecto, o simplemente indirecto como lo llama en México el maestro Villalobos, cuando el agente se ha propuesto un fin determinado, pero sabe de la necesaria producción de otros resultados que no constituyen el propósito vector de su conducta, y ejecuta el acto; en el dolo indeterminado hay voluntad genérica de delinquir, sin un fin específico; el eventual consiste en realizar un comportamiento a sabiendas de la posible presentación de resultados típicos y antijurídicos no deseados directamente, pero en, última instancia aceptados o ratificados. Mientras en el dolo indirecto el surgimiento de los resultados no queridos es seguro, en el eventual es solamente probable.

b) Culpa.

La culpa, expresa Giuseppe Maggiore, es la conducta voluntaria (acción u omisión), que ocasiona un resultado antijurídico no querido, pero sí previsible o excepcionalmente previsto, y que hubiera podido evitarse con la atención debida. (20) Para Jiménez de Asúa, es la producción de un -

---

(20) Maggiore, Op. Cit., Pág. 609

resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no sólo cuando ha faltado al autor, la representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de sus actividades, las cuales se producen sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo (21). Consiste, dice Fernando Castellanos, en obrar olvidando el mínimo de disciplina social impuesto por la vida gregaria, con producción de un resultado tipificado penalmente. (22)

Dos especies colman la culpa, a saber: la consciente y la inconsciente. La consciente, con previsión o con representación, se da cuando el agente realiza el comportamiento sabiendo la posibilidad de aparición del resultado no querido, respecto al cual abriga la esperanza de que no surgirá. Distínguese del dolo eventual en un factor de carácter psicológico, en la diversa actitud mental del individuo, mientras en el dolo eventual se asume indiferencia ante el resultado, es decir, aún conociendo el agente la posibilidad de su presentación ejecuta la conducta sin importarle tal resultado no buscando en forma directa, en la -

---

(21) Jiménez de Asúa. Op. Cit. Pág. 468

(22) Castellanos Tena Fernando. Lineamientos Elementales del Derecho Penal, (Ed. Porrúa, México 1984), Pág. 321

culpa tiene la esperanza de la no aparición de dicho resultado. La culpa es inconsciente, sin previsión o sin representación, cuando el autor, por falta de cuidado o diligencia, no prevé el resultado. Tanto en la culpa consciente como en la inconsciente, la previsibilidad del evento es factor determinante. Al respecto Enrico Altavilla escribe: "La previsibilidad consiste en la posibilidad genérica que un hombre de mediana inteligencia y cultura, en un lugar dado y en un determinado momento histórico, tiene para prever el resultado como consecuencia de su propia conducta; y en cambio, la previsión consiste en representarse efectivamente, de parte del agente, en un caso específico, el resultado como probable.... el resultado puede ser previsible sin estar previsto, o también puede ser difícilmente previsible a pesar de estar previsto.(23)

c) Preterintención.

La preterintencionalidad consiste en desear un resultado determinado produciéndose, con la acción ( o la omisión), uno mayor. Se dice que hay dolo en cuanto al resultado querido y culpa en relación al efectivamente acaecido.

---

(23) Altavilla Enrique, La Culpa, (Ed. Temis, Bogotá 1956), - Pág. 3.

### 3. LA CULPABILIDAD EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.

El Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de Fuero Federal, - en el artículo 8 establece: "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 cause igual daño que un delito intencional."

En el precepto transcrito se captan las dos formas tradicionales de la culpabilidad. A los delitos dolosos la ley les llama intencionales; a los culposos no intencionales o de imprudencia.

El anteproyecto del Código Penal de 1949, formulado por los juristas Luis Garrido, Raúl Carrancá y Trujillo, Celestino Porte Petit, Francisco Arguelles y Gilberto Suárez Arvizu, en su artículo 7 expresa: "El delito es intencional cuando se quiereo acepta el resultado. El delito es culposo cuando la producon del resultado no se previó siendo previsible; cuando haobiendo sido éste previsto se tuvo la esperanza de que no se realizaría, o en casos de impericia o falta de aptitud. Delito Preterintencional, es el que se forma por la concurrencia del

dolo sobre el propósito y de la culpa sobre el resultado".

En el proyecto de 1959 (elaborado por los penalistas Celestino Porte Petit, Francisco H. Pavón Vasconcelos, Ricardo Franco - Guzmán y Manuel del Río Govea), artículo 8 se establece: "Son dolosos (los delitos) no solamente cuando se quiere o acepta - el resultado, sino lo necesariamente unido al querer del agente. Son culposos cuando el resultado no se previó siendo previsible, o cuando habiéndose previsto se tuvo la esperanza de que no se produjera, o se cause por impericia o ineptitud"(24)

Adviértase como el Código vigente no se destacan en forma expresa especies dolosas ni culposas y sí, en cambio, en los intentos de codificación penal de 1949 y 1958. En nuestro Código vigente el artículo 9o. en su tercer párrafo dice: "Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia".

#### 4. LA CULPABILIDAD EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

Habiéndose esbozado en forma somera lo fundamental del elemento subjetivo del delito, es decir, de la culpabilidad, corresponde ahora estudiar ésta en los delitos comprendidos en el -

---

(24) Publicado en la Revista Criminalista, Pág. 622 XXIV, octubre de 1958.

precepto objeto de nuestras investigaciones.

En primer término, no resulta ocioso destacar que para estar en condiciones de analizar en el caso de la culpabilidad, debemos partir sobre la base de que el sujeto autor de la conducta típicamente antijurídica descrita en el dispositivo, es plenamente imputable, esto es, capaz de entender y de querer, en concreto, el comportamiento relativo. Si la imputabilidad está ausente, no es dable penetrar en el terreno de la culpabilidad, por ser aquélla su soporte o presupuesto imprescindible.

Ahora bien, para ser culpable el sujeto capaz respecto a las hipótesis del artículo 171, ha de obrar, necesariamente, mediante alguna de las formas o especies del elemento subjetivo del delito, a saber: dolosa, culposa o preterintencionalmente; ésta última no parece operar, como veremos.

Respecto a la fracción I del artículo 171, es factible su ejecución por dolo o culpa. En cuanto a la preterintención, además de ser una forma discutida de la culpabilidad, no parece funcionar en la realización de los comportamientos tipificados a estudio, por tratarse, (en ambas hipótesis) de ilícitos de mera actividad y de peligro abstracto, que no comportan un resultado material, imprescindible para la presencia del delito preterintencional. Decimos que es dable tanto la forma inten-

cional como la imprudencial, por ser fácil imaginar el caso en el cual un sujeto que con antelación ha violado, por exceso de velocidad al conducir un vehículo, los reglamentos sobre tránsito y circulación, puede, queriendo, correr de nuevo a velocidad exagerada; igualmente está en posibilidad de realizar igual conducta por imprudencia o falta de aptitud.

Con relación a la fracción II también son realizables las dos especies. Quien bajo el influjo de bebidas alcohólicas o de enervantes, partiendo del supuesto de que se conservan las facultades de juicio y decisión (de lo contrario podría operarse una excluyente de inimputabilidad o una acción libre en causa perfecta culpable), voluntariamente infrinja los reglamentos de tránsito y de circulación al manejar un vehículo de motor (dolo), o por imprudencia, negligencia, irreflexión, falta de precaución, sin encaminar su voluntad a ello (culpa). Puede pensarse a simple vista que la hipótesis de la fracción II el ilícito siempre se realiza culposamente; esto no es exacto es posible de que una persona por simple capricho o por alarde explicable en función de la ingestión de embriagantes, decida violar, por la violación misma, los reglamentos aludidos; entonces su comportamiento adviene doloso.

En cuanto al dolo, resulta evidente la especie directa en ambas fracciones. Quien habiendo infringido con anterioridad, por exceso de velocidad, los reglamentos respectivos, quiere y

logra una nueva infracción (dolo directo). Tal vez pudiera integrarse el dolo indeterminado si una persona proponiéndose - violar la ley corre sin importarle nada en concreto. No logramos advertir algún caso en el cual se de la forma indirecta, - ni tampoco la eventual.

Por lo que concierne a la culpa, cabe en la primera fracción - la especie inconsciente, pues no parece fácil imaginar que alguien impulse el acelerador de un carro (con una infracción - previa por exceso de velocidad), abrigando la esperanza de que no ocurrirá la nueva violación.

Respecto a la fracción II creemos también operante la forma do losa directa posiblemente la indeterminada, no así la indirecta ni la eventual. La culpa en esta hipótesis sólo puede ser a nuestro juicio, inconsciente.

## 5. LA INCULPABILIDAD EN GENERAL.

Hemos expresado que existen dos corrientes principales sobre - la naturaleza jurídica de la culpabilidad: psicologismo y normativismo. Según la primera, la esencia de la culpabilidad se escinde en dos elementos: conocimiento y voluntad; en consecuencia, para esta concepción las inculpabilidades están constituidas por el error, anulador del elemento intelectual, y la coac

ción sobre la voluntad, que neutraliza el factor volitivo o emocional. De acuerdo con el normativismo, llenan el campo de las inculpabilidades el error y la no exigibilidad de otra conducta. El primero nulifica el elemento fáctico de la culpabilidad, la segunda, la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica. Como nosotros hemos aceptado la corriente normativa, sólo aludiremos al error y la inexigibilidad.

a) Error.

El error es el equivocado concepto de la realidad. Para que el error produzca eximentes ha de ser esencial de hecho. Error esencial, dice Ottorino Vannini, es el que, re cayendo sobre un extremo esencial del delito, impide al agente conocer, advertir la relación del hecho que él realiza con el hecho formulado en forma abstracta en el precepto penal. (25) En el error esencial, escribe el maestro Porte Petit, el sujeto actúa antijurídicamente creyendo actuar jurídicamente, por desconocer la antijuricidad de su conducta y por ello tal error constituye el aspecto negativo del elemento intelectual del dolo. (26).

En síntesis: sólo el error de hecho esencial, insuperable-

---

(25) Vannini Ottorino. *Manuale Di Diritto Penale*, (Firenze, 1947), Pág. 210.

(26) Porte Petit Celestino. *Importancia de la Dogmática Jurídico-Penal*, (México 1954), Pág. 52.

invencible, es eficaz para neutralizar la culpabilidad, - de lo contrario, es decir, si no adquiere el rango esen--  
cial, invencible, deja subsistente la delictuosidad, al me  
nos en forma culposa o imprudencial, porque si el agente -  
estuvo en posibilidad de salir del error y no lo hizo por  
falta de cuidado o diligencia, emerge entonces la forma -  
culposa. El error accidental puede producir algunos efec-  
tos en el terreno del Derecho Penal, más en ningún caso la  
desintegración del delito.

b) No exigibilidad de otra conducta.

A pesar de que el sujeto obre con dolo o culpa, a veces el  
orden normativo, bajo ciertas condiciones, está imposibili-  
tado para exigirle un comportamiento diverso al realizado.  
Quien ante un fundado temor efectúa una conducta típica, -  
no delinque en función de una inexigibilidad; el Estado no  
puede imponer al sujeto un comportamiento diferente; la -  
conducta, en esas circunstancias, no es reprochable, y por-  
ende, no adviene culpable. La no exigibilidad, como seña-  
la acertadamente Celestino Porte Petit, ha cobrado un cam-  
po insospechado, con una indudable finalidad justiciera.(27)

---

(27) Porte Petit Celestino. Importancia de la Dogmática Jurídi-  
co-Penal, (México 1954), Pág. 55

Tanto el error esencial del hecho, cuanto la no exigibilidad de la otra conducta, encuentran asiento en el Derecho Mexicano desde una referencia dogmática. El primero en el artículo 15 fracción VII (obediencia jerárquica cuando el inferior cree, fundamento, que se le ordena algo debido). La inexigibilidad fundaméntese en la fracción IV del artículo 15 (estado necesario).

#### 6. INCULPABILIDAD EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

Desde luego el error esencial de hecho invencible es operante en los delitos consagrados en el artículo 171 del Código repressivo; en efecto, quien por un error de tal magnitud naturaleza crea, fundamento, tener derecho a correr en su vehículo (tratóndose de carreras de coches, por ejemplo, cuando en realidad la autorización estatal es sólo aparente, más toda persona hubiera incurrido en la misma falsa creencia), aún cuando anteriormente haya violado los reglamentos sobre tránsito y circulación, no delinque por estar ausente el elemento intelectual de la culpabilidad, a saber: conocimiento de que quebranta el deber. Cuando el individuo ha ingerido embriagantes (sin llegar a la incapacidad) y supone erróneamente ser todavía policía y necesita conducir su carro para perseguir un malhechor, indiscutiblemente no comete delito por falta de culpabilidad.

También opera la inculpabilidad por error en la defensa putativa, en el estado necesario putativo y, en general, en todos los demás eximentes putativos; éstos, como es sabido, son tantas cuantas causas de justificación existen. En ellas el individuo cree a ciencia cierta estar protegido, al efectuar un hecho típico penal, por una justificante.

La inexigibilidad también es dable en los ilícitos objeto del presente trabajo. Desde luego, en el temor fundado es posible advertir la operancia de la no exigibilidad de otra conducta. Un sujeto que, hallándose bajo el influjo de un temor de esa magnitud, acelera la marcha de su carro, aún cuando antes haya violado ya los reglamentos en cuanto a exceso de velocidad, y corre a toda prisa, indudablemente no delinque, pues no es dable al Estado exigirle una actuación diferente. Lo mismo podemos decir de quien ha bebido embriagantes o se encuentra bajo el efecto de enervantes y en otras condiciones no se hubiera decidido a conducir su vehículo, pero maneja por fundado temor de sufrir, de no hacerlo, gravísimas consecuencias. No se le puede imponer una actuación diversa.

## C A P I T U L O VII

### CONDICIONALIDAD OBJETIVA PUNIBILIDAD Y TENTATIVA

1. RAZON DEL CONTENIDO DEL PRESENTE CAPITULO.
2. CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD.
3. LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD Y EL ARTICULO 171.
4. LA PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA.
5. PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN RELACION CON LOS DE  
LITOS DEL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.
6. BREVE REFERENCIA A LA TENTATIVA EN GENERAL.
7. LA TENTATIVA EN EL ARTICULO 171 DEL CODIGO PENAL.

## 1. RAZON DEL CONTENIDO DEL PRESENTE CAPITULO

En este apartado incluimos a la condicionalidad objetiva y su ausencia, a la punibilidad, o las excusas absolutorias y a la tentativa, aún siendo cuestiones que bien podfan formar, cada una, un capítulo por separado, porque su estudio, en relación con los temas anteriores, es más reducido y, por tal razón, - hemos creído conveniente elaborar al respecto un único capítulo amplio y no tres pequeños. Cuidaremos de separar por subtítulos cada una de las instituciones respectivas.

## 2. CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD.

Desde luego debemos señalar que, a nuestro juicio, las condiciones objetivas de penalidad no forman parte integrante del delito. Cuando los tipos penales las contienen, se trata de - referencias precisamente típicas, subsumiéndose en el estudio del tipo y de la tipicidad. Si se entiende por condicionali-

dad objetiva al conjunto de los requisitos de procedibilidad - en los llamados delitos privados o perseguibles por querrela - necesaria, estamos frente a exigencia de carácter netamente procesal, ajenos por completo a la substancia del Derecho represivo. Cuando existen en otro precepto diverso al encargado de señalar la conducta típicamente antijurídica, menos aún forman al delito, pues le son extrañas. Ahora bien, si raras, rarísimas veces las anota el legislador como indispensables para la posibilidad de punir las conductas delictivas, ello significa que no constituyen ingredientes esenciales del ilícito penal, pues bastaría un solo delito sin esas condiciones (en la mayor parte de ellos no se exigen), para dejar evidentemente demostrado que no lo configuran.

Suele concebirse las condiciones objetivas de penalidad como - las exigencias excepcionalmente requeridas por la ley para poder punir al autor de un delito. Para el maestro Carrancá y - Trujillo son verdaderos anexos del tipo, pero ajenos a la acción misma. (1).

Si faltan las condiciones objetivas de penalidad el delito permanece inalterable, más la pena no puede ser aplicada sino hasta en tanto dichas condiciones se cumplan; por ende, su ausen-

---

(1) Carrancá y Trujillo Raúl. Derecho Penal Mexicano, (6a. - Edic., México 1962), T.I., Pág. 215

cia no constituye un aspecto negativo del ilícito penal.

### 3. LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD Y EL ARTICULO 171

En el precepto que nos ocupa no queda supeditada la aplicación de la pena al cumplimiento de condición objetiva alguna. Por lo mismo son inoperantes en el caso.

### 4. LA PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA

La punibilidad no constituye un elemento esencial del delito, éste es punible por ser tal, más no es delito por ser punible. Muchos especialistas insisten en que es la punibilidad el carácter específico, determinante del crimen. Silvio Ranieri, - por ejemplo, sostiene tal criterio al expresar que la punibilidad, como característica del delito derivada de su consideración sintética, difiere de las notas afines del concepto - del mismo (tipicidad e ilicitud), por denotar el carácter específico del crimen. (2) Para Franz Von Liszt del delito es el acto culpable contrario a Derecho y sancionado con una pena(3).

---

(2) Ranieri Silvio. Derecho Penal, (Ed. Ediar, Buenos Aires) T. II, Pág. 227

(3) Von Liszt Franz. Tratado de Derecho Penal, (Madrid 1927) T. II, Pág. 254

En México el maestro Ernesto G. Garza señala como ingrediente especialísimo del delito la punibilidad, basándose en el artículo 7 del Código Penal, al cual considera como un dogma, - pues dicho precepto establece que el delito es el acto u omisión sancionado por las leyes penales. (4) El Dr. Francisco H. Pavón Vasconcelos, en su interesantísimo libro "Nociones de Derecho Penal Mexicano", sostiene que la conducta o el hecho, para constituir delito, han de estar amenazados de una -- sanción penal. (5) El mismo juspenalista argumenta que si se considera, de acuerdo con la teoría de la Ley Penal, a la norma constituida por el precepto y la sanción, la punibilidad - es el elemento o condición esencial del delito; de otro modo, afirma, la norma sin sanción deja de ser coercitiva, transformándose en un precepto declarativo sin eficacia alguna. (6)

Antes de exponer opiniones en contrario, esto es, de algunos tratadistas que niegan a la punibilidad la naturaleza del elemento esencial del delito, urge dejar establecido el concepto de punibilidad

La palabra punibilidad posee acepciones diversas. Se dice - que es el merecimiento intrínseco de una pena por la comisión de un delito; tal merecimiento acarrea la cominación estable

(4) Garza G. Ernesto. Notas de clase, 1963

(5) Pavón Vasconcelos Francisco H. Nociones de Derecho Penal Mexicano, (Ed. Jurídica Mexicana 1961), Pág. 161

(6) Pavón Vasconcelos Francisco H. Apuntes de Derecho Penal (México 1959)

cida en la ley; el vocablo se utiliza también para significar la imposición concreta de la pena. Al respecto el profesor Fernando Castellanos escribe: "Por punibilidad se entiende ser acreedor de penas a virtud de un obrar o un abstenerse de determinados, de donde se engendra una amenaza, formulada por el Estado mediante sus normas para quienes las infrinjan y esto no es sino el ejercicio estatal del jus puniendi. También se toma por punibilidad, impropriamente, la consecuencia de aquella conminación, o sea la acción específica de imponer a los delincuentes las penas respectivas y en ese sentido se confunde con el hecho de aplicar las sanciones, con la punición misma, que no es otra cosa sino el cumplimiento efectivo de la amenaza normativa". (7)

Nosotros compartimos el criterio de quienes asignan a la punibilidad (con mayoría de razón a la punición y a la pena), el papel de consecuencia del delito y no de elemento del mismo. Citemos, ahora sí, algunas opiniones en este sentido, Según Filippo Grispigni, penalista italiano, la pena se presenta como la consecuencia que el Derecho objetivo une a la violación de las leyes criminales; es el contenido del precepto jurídico secundario de las normas penales. (8) De acuerdo con Vincenzo Manzini, la sanción es el elemento integrador de la nor

(7) Castellanos Tena Fernando. La punibilidad y su ausencia (Criminalfa No. 6 junio 1960), Pág. 411

(8) Grispigni Filippo. Derecho Penal Italiano, (Ed. Depalma, 1949)? V.I., Pág. 7

ma jurídica, pero no del delito. (9). Castellanos sostiene,-- en primer lugar, que el artículo 7 del Código Penal no es propiamente un precepto jurídico, sino una definición, impropia - en un Código; en segundo, señala cómo la moderna tendencia se encamina a proscribir en los ordenamientos represivos la definición del delito por innecesaria; los códigos en donde se ha suprimido no han arrojado, en su aplicación práctica, alteración alguna de sistema; en tercer término afirma, con acierto que aún aceptando la no integración de la norma jurídica sin la sanción, como los conceptos delito y norma no se identifican, aquél puede existir sin pena (10) Para el profesor Porte Petit, la falta de condiciones objetivas de penalidad (cuando la ley los requiere), tiene, como único efecto de tal ausencia, la suspensión de la posibilidad de punición, la cual confirma, expresa erudito maestro, que la punibilidad no es elemento, sino consecuencia del delito (11), punto de vista comparado por nosotros plenamente.

La ausencia de punibilidad está representada por las llamadas excusas absolutorias. Son, al decir del maestro Carrancá y Trujillo, las causas que dejando subsistir el carácter delictivo del acto, excluyen sólo la pena. (12) La Ley mexicana -

(9) Manzini Vincenzo, Tratado de Derecho Penal, (Ed. Ediar, - 1948), T.II, Pág. 5

(10) Castellanos Tena Fernando. Lineamientos elementales de - Derecho Penal, (Ed. Porrúa, 1984), Pág. 173

(11) Porte Petit Celestino. Programa de la parte general del - Derecho Penal, (México 1958).

(12) Carrancá y Trujillo Raúl. Derecho Penal Mexicano, (6a. - Edic. México 1962), T.I., Pág. 125 y 126

establece diversas excusas absolutorias.

5. PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN  
RELACION CON LOS DELITOS DEL ARTICULO  
171 DEL CODIGO PENAL.

Los ilícitos enmarcados en el artículo 171 están amenazados - con la imposición de las penas de prisión (hasta seis meses), - multa (hasta cien pesos) y suspensión o pérdida del derecho - de usar la licencia de manejar.

El artículo 172 dispone: "Cuando se cause algún daño por medio de cualquier vehículo, motor o maquinaria, además de aplicar las sanciones por el delito que resulte, se inhabilitará al - delincuente para manejar aquellos aparatos, por un tiempo que no baje de un mes ni exceda de un año. En caso de reincidencia, la inhabilitación será definitiva".

Para los delitos comprendidos en el artículo objeto de nuestro estudio, no señala la ley excusa absoluta alguna; en consecuencia, una vez realizadas las conductas y verificada su tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, es inoperante la imposición de las sanciones para el órgano jurisdiccional. Tampoco se advierte requisito alguno de procedibilidad; trátese de delitos perseguibles de oficio. En el cuadro siguiente nos proponemos sintetizar la problemática de los delitos de refe-

rencia, con relación a la punibilidad y a su aspecto negativo.

E S Q U E M A .

- a) La punición en los delitos contenidos en el artículo 171- del Código Penal no está subordinada a condición objetiva alguna.
- b) Las penas aplicables son: prisión hasta por seis meses; - multa hasta de cien pesos y suspensión o pérdida del derecho de usar la licencia de manejar (primer párrafo del artículo 171, en función de los artículos 51 y 52, todos - del Código Penal).
- c) Como la pena privativa de libertad es benigna y el término medio aritmético de la misma no excede de cinco años, - es dable la concesión de la libertad provisional mediante fianza (artículo 20 de la Constitución, fracción I y primer párrafo del 171 del Código Penal.).
- d) Se trata de delitos perseguibles de oficio
- e) Respecto a los ilícitos contemplados por el artículo 171- la ley no establece excusa absolutoria alguna; en cuanto se cometan deben sancionarse .

## 6. BREVE REFERENCIA A LA TENTATIVA EN GENERAL

El profesor Francisco Javier Ramos Bejarano, en su trabajo para obtener, por oposición, la titularidad de la cátedra de Derecho Penal, define la tentativa "como la ejecución o inejecución, en su caso, de actos encaminados a la realización de un delito, si éste no se consume por causas independientes del querer del agente". (13) En la fórmula transcrita no sólo caben las dos formas de la tentativa; acabada e inacabada, sino se precisa, en el modo más exacto, la posibilidad de tentativa en los delitos de omisión. La tentativa acabada o delito-frustrado, se presenta cuando el individuo ejecuta absolutamente todos los actos necesarios para el surgimiento de la consumación, más ésta no acaece por causas ajenas a su voluntad; por ello se dice que el delito se agota subjetiva, pero no objetivamente. Es inacabada la tentativa, si el agente deja, por causas ajenas a su voluntad, incompleta la ejecución de los actos tendientes a la realización del delito; éste no se verifica ni subjetiva ni objetivamente.

Si en la tentativa es imprescindible el propósito de realización del delito, indudablemente sólo se da en los delitos do-

---

(13) Ramos Bejarano Francisco X. Tentativa Inacabada, (Edic.-Mimeográfica, México 1963), Pág. 3

losos y nunca en los culposos o imprudenciales de los cuales, por su naturaleza misma, requieren que el individuo no encamine su voluntad a la producción del resultado penalmente tipificado.

El artículo 12 del Código Penal establece: "La tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados directa o inmediatamente a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente. Para imponer la pena de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito". En este precepto se captan las dos especies de tentativa. No desconocemos las opiniones de autores de gran relieve, como J. Ramón Palacios (14) y Francisco H. Pavón Vasconcelos (15), quienes con toda razón consideran, de acuerdo con una estricta interpretación del artículo en cuestión que sólo caben los actos preparatorios, más los mismos penalistas citados convienen en que, de conformidad con la jurisprudencia del más alto tribunal de la República, la fórmula legal comprendida de la tentativa acabada y la inacabada.

---

(14) Palacios J. Ramón. La Tentativa (México 1951), Pág. 198  
(15) Pavón Vasconcelos Francisco H. Breve Ensayo sobre la Tentativa (Tesis Doctoral), (Edic. Mimeográfica, México, 1963) Pág. 169

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

1a. En cuanto a la formulación del tipo legal puedo concluir, conforme al artículo 171 fracción I, que es un tipo casuístico, acumulativamente formado; se colma mediante la conjunción de dos o más hipótesis, cada una de las cuales implica una violación a los reglamentos sobre tránsito y circulación de vehículos, respecto a exceso de velocidad. El caso captado por la fracción II es un tipo preciso, - por describir una hipótesis única, a saber: infringir un reglamento de tránsito y circulación al manejar un vehículo en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes; sin embargo, atendiendo a la redacción de la primera parte: "al que en estado de ebriedad o bajo el influjo . . ." pudiera clasificarse entre los casuísticos, alternativamente formados, al ser doble la realización de - la hipótesis típica, bien por manejar en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes; desde esta referencia, no hay obstáculos para enmarcar este tipo entre los casuísticos, alternativamente formados, pues como he-

mos indicado, puede tipificarse el ilícito por una o por otra vías. Por el resultado indudablemente se trata de tipos exclusivamente de peligro, porque la tutela penal tiene por objeto evitar la posibilidad de que resulten dañados ciertos bienes.

- 2a. En consecuencia, en términos generales, es antijurídico violar dos o más veces los reglamentos o disposiciones sobre tránsito y circulación de vehículos, en lo que se refiere al exceso de velocidad o manejar, violando los mismos reglamentos, en estado de ebriedad o bajo influjo de drogas enervantes. Respecto a la fracción I del artículo a estudio, surge el problema de determinar, ante el silencio de la ley, el tiempo que ha de transcurrir entre la primera violación a los reglamentos de tránsito, en cuanto a exceso de velocidad y la segunda; creo indebida la falta de fijación de plazo. Indudablemente ha de precisarse perfectamente ante la autoridad judicial que en dos o más ocasiones se condujo un vehículo a excesiva velocidad; considero insuficiente la aseveración por parte de un agente de tránsito de dichos excesos de velocidad, debido a que desgraciadamente existe el soborno a la autoridad y ésta no emite ningún control sobre las faltas o violaciones a los reglamentos de tránsito. El sólo dicho del agente que levante la infracción constituye un indi--

cio derivado de una afirmación singular, ineficaz por sí misma para probar el hecho; es menester algún otro elemento de convicción, como la confesión del inculpado o bien otra probanza demostrativa de que en dos o más ocasiones manejó a velocidad excesiva. En cuanto al caso comprendido por la fracción II del artículo 171, indudablemente es necesario contar con las opiniones de los facultativos, suficientes para llevar al ánimo del juzgador la convicción de que el indiciado o acusado condujo su vehículo en estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes. Por supuesto, no es menester que la autoridad administrativa haya infraccionado al sujeto.

3a. Todos los individuos son imputables, a menos que opere una causa de inimputabilidad, ya sea los expresamente señalados en el ordenamiento represivo, o alguna de naturaleza supralegal, suficientemente fuerte para eliminar las facultades de juicio y decisión en el individuo.

Los menores de dieciocho años (según el Código Penal del Distrito Federal) no son posible sujetos de aplicación de las normas punitivas. Por eso una de las inimputabilidades es la minoría de edad. Realmente el menor de dieciocho años, en un terreno psicológico, puede ser plenamente imputable, por poseer en ocasiones capacidad de decisión-

y juicio, esto es de entender y de querer, más como por disposición legal sólo a los mayores de dieciocho años se dirigen los preceptos penales, no son los menores sujetos de imputación y, desde esta referencia estrictamente formal o dogmática, en verdad son inimputables, aún cuando en la vida real tengan a veces las capacidades requeridas para los mayores. Propongo que se deba analizar la intención y la peligrosidad sobre cada caso en concreto y de esa manera aunque sea un inimputable, tenga una mayor sanción a la que el Estado impone a estos menores de edad, de esta manera se podrá combatir estos delitos que, desgraciadamente, son otras personas las que resultan afectadas, en su persona y en sus bienes.

En consecuencia, con excepción de los menores y de quienes se hallan protegidos por una causa de inimputabilidad, todos son susceptibles de realizar los delitos descritos en el artículo 171 a estudio.

- 4a. Por lo que concierne a la culpa, cabe en la primera fracción del artículo a estudio, la especie inconsciente, pues no parece fácil imaginar que alguien impulse el acelerador de su carro (con una infracción previa por exceso de velocidad), abrigando la esperanza de que no ocurrirá la nueva violación. Respecto a la fracción II creemos también ope-

rante la forma dolosa y directa y posiblemente la indeterminada, no así la indirecta ni la eventual. La culpa en esta hipótesis sólo puede ser, a nuestro juicio, inconsciente.

El error de hecho esencial, insuperable, invencible, es - eficaz para neutralizar la culpabilidad, de lo contrario - es decir, si no adquiere el rango esencial, invencible, - deja subsistente la delictuosidad, al menos en forma culposa o imprudencial, porque si el agente estuvo en posibilidad de salir del error y no lo hizo por falta de cuidado o diligencia, emerge entonces la forma culposa. El - error accidental puede producir algunos efectos en el terreno del Derecho Penal, más en ningún caso la desintegración del del ito.

5a. Del temor fundado es posible advertir la operancia de la - no exigibilidad de otra conducta. Por ejemplo: Un sujeto que, hallándose bajo el influjo de un temor de esa magnitud, acelera la marcha de su carro, aún cuando antes haya violado ya los reglamentos en cuanto a exceso de velocidad y corre a toda prisa, indudablemente no delinque, pues no es dable al Estado exigirle una actuación diferente. - Lo mismo podemos decir de quien ha bebido embriagantes o se encuentra bajo el efecto de enervantes y en otras con-

diciones no se hubiera decidido a conducir su vehículo, - pero maneja por el fundado temor de sufrir, de no hacerlo, gravísimas consecuencias. No se le puede imponer una actuación diversas.

6a. Elevar el monto sobre las multas que establece el artículo 178 fracciones I y II, debido a su poca cuantía no se toma la debida precaución que debiera tener, cuando se infrinje esta disposición.

7a. Establecer un control más estricto en las 16 delegaciones del Distrito Federal sobre las multas sobre excesos de velocidad, de esa manera se puede llevar un antecedente de cada sujeto y bajo el criterio establecido conforme al artículo 178 fracción I, poder retirar de la circulación las licencias de manejo a las personas que encuadren este tipo penal.

8a. Que todas las personas que manejen su vehículo conforme al artículo 178 fracción II se aplique todo el rigor de la ley, debido a que existe mucha irresponsabilidad por parte de los manejadores de vehículos, cuando ingieren alcohol o drogas enervantes, causando fatales resultados. Como éstas podemos mencionar, daño en propiedad ajena, atentados contra la vida o la pérdida de la misma, daños-

en los bienes patrimoniales de su familia propia o de la persona que llegara a tener contacto en el impacto del accidente.

Propongo que conforme al análisis de peligrosidad que incurrió el sujeto al cometer el ilícito, tenga como pena - la privación de la libertad temporal o permanente, ya sea en su caso correspondiente. De esta manera se podrá hacer un poco de más conciencia y se pueden prever muchos delitos, que esa es la labor principal del Juzgador, verantes de, para no tener que lamentar después de.

9a. Yo propongo, en que se debe combatir contra la corrupción manifestada actualmente sobre los agentes de la Dirección de Protección y Vialidad, debido a que, por el soborno a la autoridad, no se podrá nunca establecer los índices sobre las violaciones dentro del Reglamento de Tránsito. El soborno, se debe en cierto punto a que los sueldos de estos agentes no son decorosos, pero esto no les da facultad de abusar a las altas horas de la madrugada atracando a los ciudadanos que circulan sus automóviles, inventando las violaciones como exceso de velocidad o manejar en estado de ebriedad, todo esto para asustar al ciudadano, y de esta manera, a él no le queda otro recurso que sobornarlo para que lo deje llegar a su destino.

Sugiero, finalmente, que exista más control con los agentes de Protección y Vialidad, que sin lugar a duda son - causantes en cierta forma de las violaciones que se cometen al Reglamento de Tránsito.

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

- ALIMENA BERNARDINO Enciclopedia Pessina, V. V.
- ALTAVILLA ENRIQUE La Culpa, Ed. Temis, Bogotá 1956
- ANTOLISEI FRANCESCO Manuale di Diritto Penale, - 3a. Edición, Milano, 1955.
- BALESTRA FONTAN CARLOS El elemento subjetivo del - Delito. Depalma, 1957
- BALLVE FAUSTINO Función de la Tipicidad en - la Dogmática del Delito, Mé - xico, 1951.
- BETTIOL GUISEPPE Diritto Penale, Palermo, - 1945.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL Derecho Penal. T.I., 6a. Ed. 1962.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL Código Penal Anotado, Méxi - co, 1962.
- CARRARA FRANCESCO Derecho Penal Argentino. T. I., Ed. Tea, 1953.
- CARRARA FRANCESCO Programa, V.I., 11a. Edic. - Ed. Depalma, 1944.
- CASTELLANOS TENA FERNANDO La Punibilidad y su ausen - cia. Criminalfa No. 6, Ju - nio, 1960.
- CASTELLANOS TENA FERNANDO Lineamientos elementales del Derecho Penal. México, 1984.
- CAVALLO VICENZO Diritto Penale, T. II., Na - poli, 1955.
- CUELLO CALON EUGENIO Derecho Penal, T.I., 8a. Ed. Barcelona, 1947.
- FERNANDEZ DOBLADO LUIS Culpabilidad y Error, México 1950.
- GAROFALO RAFAEL Criminología, Paris, 1890.