

2 ej.
145

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

" ARAGON "



**ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO ESPECIAL PREVISTO EN
EL ARTICULO 533 DE LA LEY DE VIAS GENERALES
DE COMUNICACION, EN CUANTO A LA
INTERRUPCION TELEFONICA**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A**

MARCO ANTONIO TELLEZ REYES

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEX.

1986



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

PROLOGO.

En el presente trabajo se va a llevar a cabo, - como su Título lo indica, Un Estudio Dogmático del Delito tratado como Especial, por estar previsto y sancionado en el Artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, así como en el Código Penal Vigente.

Exponiéndose varias definiciones del delito en general, las cuales nos sirvan, a fin de cuentas, para vislumbrar que aunque se cambien terminologías o palabras, en el fondo siempre existe el mismo pensamiento sobre el delito y estando relacionado en todo momento con el mal.

Se estudiarán separadamente en cada capítulo -- los elementos que, a criterio del expositor configuran el delito, también de analizarlos tanto en su aspecto positivo como negativo, en forma lo más entendible para todo tipo de gente y no sólo para los concedores del Derecho; exponiendo, asimismo los diversos criterios y pensamientos de los autores o penalistas más conocidos.

Sin tratar de enseñar algo nuevo a los doctos - del Derecho Penal, pero por lo menos demostrar una inquietud - del autor sobre el planteamiento de algo tan necesario; y esperando que el presente trabajo sirva a muchos para inducirlos a un estudio más profundo de lo que se expone y a compenetrarse - cada vez más en un mundo tan maravilloso como el del Derecho - Penal y La Teoría del Delito, tan importante en la vida en sociedad, siendo sumamente amplia, pero por el momento no se extendió como se hubiera podido hacer, con la finalidad de que - pudiera ser fácilmente digerible.

Por otro lado, se espera sirva para acrecentar - su acervo cultural y, en determinado momento, para comprender - algunas situaciones importantes que conozca toda la gente y no sólo los abogados y estudiosos del Derecho Penal, pues éste es tan cruel en la vida cotidiana, que no acepta errores ni su -- desconocimiento; y por eso es bueno que toda persona sepa y en - tienda que si lleva a cabo alguna conducta ilícita, esto es, - contra Derecho, haciendo lo prohibido por la Ley o dejando de - hacer lo que manda, será castigado tanto por su bien como por - el de quienes lo rodean y de la sociedad en general, ya que es - to es necesario para poder vivir con tranquilidad.

CAPITULO I.

DEL DELITO EN GENERAL.

1. CONCEPTO DE DELITO.

2. ESCUELAS PENALES.

3. TEORIAS QUE ESTUDIAN EL DELITO.

4. LA DOGMATICA JURIDICO PENAL.

1. CONCEPTO DE DELITO.

Con respecto a este punto, existen diversidad - de concepciones y polémicas tratadas por los diferentes auto-- res del Derecho Penal, de donde se deduce, que no hay hasta el momento un criterio uniforme; y así tenemos concepciones según el significado etimológico de la palabra, otras tratando de ge neralizar la connotación, o sea conceptos no jurídicos, anti-- guos como el que da la Setena Partida; otras nociones modernas y por otro lado, la definición en el Derecho Mexicano.

Primeramente citaremos el punto de vista de Ig- nacio Villalobos, quien indica, "existe la necesidad de que ha ya diferentes definiciones del delito, ya que el término puede tener varios significados según la época y lugar " y así nos - dice:..." Para los jueces, para los abogados y para quienes -- tratan de aclarar una particular situación de Derecho, en un - lugar y en un tiempo determinados bastará saber que es delito- el acto que infrinja las leyes penales allí vigentes".(1)

(1) Derecho Penal Mexicano, Edit. Porrúa, México 1960, p. 205.

Según el significado etimológico de la palabra Delito, el mismo autor Ignacio Villalobos nos dice: "La palabra delito, deriva del supino delictum del verbo delinquere, a su vez compuesto de linquere, dejar, y el prefijo de, en la connotación peyorativa, se toma como linquere viam o rectam viam: dejar o abandonar el buen camino".(2)

Por lo que respecta a Los Conceptos No Jurídicos del Delito, Gonzalo Quintero Olivares señala: " en todo tiempo ha existido en mayor o menor grado un deseo de definir al delito como algo más y anterior a la Ley Penal Positiva y así se han buscado conceptos que por no apoyarse en el Derecho escrito, pudieran ser válidos en todo tiempo y lugar, en el convencimiento plenamente justificado, de que el penalista no puede contentarse, aunque así lo hayan hecho muchos, con decir que el delito es aquel comportamiento que la Ley Penal ha definido como tal, pues semejante definición es, entre otras cosas teleológica, ya que sólo pueden ser llamados delitos, aquellos comportamientos que el derecho positivo ha decidido castigar con una pena. Lo que se ha de averiguar o explicar es qué es y

(2) Ob. cit., p. 202.

qué significa ese comportamiento que el derecho ha dispuesto - castigar".(3). Y entre estos Conceptos No Jurídicos, encontramos La Noción Filosófica y La Naturalista-sociológica.

Las Nociones Filosóficas del Delito, a su vez, se ofrecen de modo diverso en la Filosofía Jurídica Alemana y en la Italiana; y vemos como los hegelianos sostuvieron que el delito era la negación del derecho y la pena su afirmación, -- por ser la negación de la negación, teniendo el delito su asentimiento en la idea del injusto y siendo éste un concepto puramente abstracto, como abstracto era para ellos el mismo concepto del Estado.(4). Del mismo modo Rossi, autor de gran influencia en la primera mitad del Siglo XIX en España, sostuvo que "el delito era la infracción de un Orden Moral que precedía al derecho positivo, el cual acataba ese orden de modo que la justicia que mediante él se aplicaba era una justicia absoluta; - el delito era el quebrantamiento de un deber para con la sociedad o los individuos, deber que imponía el orden moral y que era útil a la conservación del orden político".(5). La figura-

(3) Introducción al Derecho Penal, Parte Gral., Edit. Barco-
va, España 1981, p. 56.

(4) Cfr. Quintero Olivares Gonzalo, ob. cit., p. 57.

(5) Ibidem., p. 68.

máxima del Clasicismo italiano, Francisco Carrara define al delito como: "un ente jurídico constituido por una relación de contradicción entre un hecho y la Ley; es una disonancia armónica; es la infracción de la Ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".(6)

Noción Sociológica del Delito.- A este respecto, las nociones naturalistas y sociológicas del delito comienzan a desarrollarse hacia la segunda mitad del Siglo XIX, junto con las ciencias de la naturaleza; queriendo dejar asentado quienes fueron los principales autores de esa época y la definición que del delito da el último de ellos. Siendo éstos, Enrico Ferri, Lombroso y Garófalo, quien define al delito sociológicamente "como la violación de los sentimientos de piedad y de probidad poseidos por una población en la medida mínima que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad".(7)

- (6) Carrancá y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, Parte -- Gral., Edit. Porrúa S.A., México 1972, Tomo I, p. 171.
 (7) Villalobos Ignacio, ob. cit., pp. 207 y 208.

Siguiendo con las distintas concepciones del delito, está la que hace la Setena Partida en su proemio, en donde define a los delitos como "los malos fechos que se fazen a placer de una parte e a daño, o a deshonra de la otra; ca estos fechos a tales son contra los mandamientos de Dios, e contra las buenas costumbres, e contra los establecimientos de -- las leyes, e de los fueros o Derechos".(8)

Conceptos Modernos del Delito.- Entre ellos tenemos que es la violación de un Derecho, dado por (Frank); es la violación de un derecho o de un deber (Tarde); es, desde el ángulo histórico, toda acción que la ciencia ética de un pueblo considera merecedora de pena, en determinado momento histórico; y desde el ángulo valorativo, todo acto que ofende gravemente al orden ético y que exige una expiación consistente en la pena (José Maggiore).(9)

Por otra parte están Las Concepciones del Delito según Beling, Mayer y Mezger: Diciendo el primero que deli-

(8) Citada por Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit., p. 170.

(9) Cfr. Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit., p. 171.

to es la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a -- una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad; Max Ernesto Mayer lo define como acontecimiento típico, antijurídico e imputable; Edmundo Mezger reduce la definición al señalar en el delito los siguientes elementos: acción típicamente antijurídica y culpable, para nada alude a las condiciones objetivas de la penalidad, que ha de tratar en otro sentido, y tampoco a la penalidad, que es para él una consecuencia del delito y no una característica. (10)

Concepto Jurídico del Delito.- Un concepto substancial del delito sólo puede obtenerse, dogmáticamente, del total ordenamiento jurídico penal y pudiendo apreciarse como algunas legislaciones han contribuido a generalizar ese concepto, y declaran oficialmente: Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales. (11); remitiéndonos a nuestro Código Penal de 1931 en su Artículo 7o. deja asentada dicha acepción. La primera definición técnico-jurídica del delito, corresponde a Liszt en el año de 1881, siendo citado por Quintero

(10) Cfr. Jiménez de Asúa Luis, La Ley y el Delito, Edit. A. - Bello, Caracas, 1945, ps. 205 y 206.

(11) Cfr. Villalobos Ignacio, ob. cit., p. 202.

Olivares y quien lo hace como acción antijurídica y culpable, sancionada con una pena; antes, cronológicamente, Carrara había propuesto una en Italia, un concepto jurídico del delito, sin embargo, gravitaba solamente sobre la idea de acción antijurídica, sin contemplar otras notas esenciales como la tipicidad y la penalidad .(12)

Para Francisco Pavón Vasconcelos jurídicamente, "el delito es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible".(13). Según Raúl Carrancá y Trujillo "intrínsecamente el delito presenta las siguientes características: - Es una acción, la que es antijurídica, culpable y típica. Por ello es punible según ciertas condiciones de objetividad, o sea que está conminada con la amenaza de una pena. Acción porque es acto u omisión humano; Antijurídica porque ha de estar en contradicción con la norma, ha de ser ilícita; Típica porque debe corresponder subjetivamente a una persona. La norma prohibitiva sólo es eficaz penalmente por medio de la sanción; de donde deriva la consecuencia punible".(14)

(12) Cfr. Quintero Olivares Gonzalo, ob. cit., p. 69.

(13) Manual de Derecho Penal Mexicano, Edit. Porrúa S.A. 1981, p. 153.

(14) Ob. cit., p. 173.

Puede apreciarse que todas las definiciones jurídicas del delito carecen, por así decir, de verdadero contenido humano y social, el cual sólo puede encontrarse en el delito considerado como fenómeno humano y social.

Nociones del Delito en el Derecho Mexicano; aunque varios códigos modernos no hacen tal definición, tenemos que, nuestros códigos penales han procedido distintamente y -- así vemos: El Código Penal de 1871 en su Artículo 1o. tomando en cuenta el Español de 1870, definía el delito como la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe y dejando de hacer lo que manda .(15)

El Proyecto de Reformas al Código de 1871 determina: "Son delitos las infracciones previstas en el Libro 3o. de este Código y las demás designadas por la ley bajo esa denominación, estando tal acepción en su Artículo 4o.".(16)

El Código Penal de 1929 lo definió como "La le-

(15) Cfr. Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit., p. 175.

(16) Porte Petit Celestino, Apuntamientos de la Parte General de D. Penal, Edit. Porrúa, México, 1959, p. 243.

sión de un Derecho protegido legalmente por una sanción penal, y fijó como tipos legales de los delitos los catalogados en el mismo código, lo que se aprecia en su Artículo 11".(17)

El Código Penal de 1931 volviendo al de 1871 y tomando el ejemplo del Argentino, define al delito, "como el acto u omisión que sancionan las leyes penales", y estando -- asentada tal definición en su Artículo 7o..

Por cuanto hace a los Anteproyectos de Código Penal de 1949 y 1958 para el Distrito y Territorios Federales y de Código Penal Tipo para la República Mexicana, Porte Petit nos hace ver, que no incluyen la definición del delito por considerarla irrelevante e innecesaria y así Arilla Bas se pronuncia por la no definición del delito, también Javier Alba, Hernández Quirós y Juan José González Bustamante .(18)

(17) Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit., p. 175.

(18) Cfr. Porte Petit Candaudap Celestino, ob. cit., p. 245.

2. ESCUELAS PENALES.

Las Escuelas que estudian el delito son: La Escuela Clásica, la Escuela Positiva o positivista y las Escuelas Intermedias o Eclécticas; al respecto se mencionarán los puntos o principios de más importancia y la definición que da cada una de delito.

Escuela Clásica.- La Etapa llamada de la Escuela Clásica, empieza con el Marqués de Beccaria y culmina con el ilustre Francisco Carrara, el cual nació en 1874 y murió en 1905, siendo considerado como padre de esta escuela, por haberle dado una sistematización impecable. La denominación de la misma se la atribuyó Enrique Ferri; tratando de significar todo lo anterior a las doctrinas que no se adaptaban a las nuevas ideas, a los recientes sistemas y además despectivamente significando lo viejo y lo caduco; sin embargo, fue un error de dicho autor, pues al darle tal denominación le dio mayor importancia, toda vez que clasicismo significa lo ilustre, lo perfecto, lo que no pasa de moda, lo consagrado, lo perdurable y lo que no se modifica. Siendo dicha escuela censurada por haber utilizado los métodos de investigación científica y los --

juicios a-priori, siendo un método lógico abstracto; es decir, el Derecho no se rige por causas y efectos sino por normas.

"Los Postulados de esta Escuela fueron los siguientes: a) Igualdad de Derechos, esto significa que el hombre ha nacido libre e igual en derechos; b) Libre Albedrío (capacidad de hacer algo), significa que si todos los hombres son iguales, en todos ellos se ha depositado el bien y el mal, pero también se les ha dotado de capacidad para elegir entre ambos caminos y si se ejecuta el mal, es porque se quiso y no porque la fatalidad de la vida haya arrojado al individuo a su práctica; c) Entidad del Delito, significa independencia del aspecto interno del hombre, esto es, que el Derecho Penal debe dirigirse a las manifestaciones externas del acto; d) Responsabilidad Moral, es la consecuencia del libre albedrío, es decir, si el hombre está facultado para discernir entre el bien y el mal y ejecuta precisamente el mal, dicho sujeto debe responder de su conducta habida cuenta de su naturaleza moral; e) Pena Proporcional al Delito, que se traduce en una gravedad del acto delictuoso, acorde con una pena y; f) Método Deductivo, que significa ir de lo general a lo particular". (19)

(19) Medina Reyes María Luisa, Apuntes tomados en Clase de Derecho Penal I, E. N. E. P. ARAGON, 1976.

Su principal exponente es, como ya se dijo, Francisco Carrara, quien entre otras muchas cosas, definió al Delito como: La infracción de la Ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso. Definición en que se comprenden los -- elementos esenciales universalmente reconocidos hoy, de Actividad humana, Antijuricidad, Legalidad y Culpabilidad. Quien también creyó necesario, para prevenir los ya conocidos excesos -- del arbitrio judicial, definir las facultades del propio legislador, diciendo: Los preceptos destinados a moderar en esta -- forma al Poder Legislativo, deben elevarse a un principio común y fundamental, estableciendo que el delito tiene su naturaleza propia y que no puede tomarse cualquier acto como tal por las solas pasiones o el sólo dictamen de los legisladores; sino que, así como insistió prólijamente en que el Derecho es anterior e independiente del arbitrio legislativo, también quiso -- subrayar que el delito tiene una entidad propia; y como una determinada conducta clasificada por valoraciones de la mente, -- es una entidad ideal, cultural y por tanto un ente jurídico.(20)

(20) Cfr. Villalobos Ignacio, ob. cit., p. 35.

La Escuela Positiva.- La aparición del positivismo fue consecuencia del auge alcanzado por las ciencias naturales en los estudios filosóficos del siglo pasado y se hizo sentir en todas las disciplinas culturales, inclusive en el Derecho, nacido como negación rotunda de las concepciones anteriores, constituyó una revolución en los campos científicos y artísticos.

En materia penal, la Escuela Positivista se presentó como la negación radical de la Clásica, pues pretende -- cambiar su criterio, al dar preponderante estimación a la personalidad del delincuente.

Ahora bien, si el Positivismo, nombre dado por Augusto Comte, surgió como una ciencia del auge alcanzado por las ciencias naturales, es lógico que se haya caracterizado -- por sus métodos inductivos de indagación científica, pues el -- camino para la investigación en el reino de la naturaleza es -- la observación y la experimentación para luego inducir a -- reglas generales, es decir, un método experimental.

En la actualidad no se pone en tela de juicio --

la imposibilidad de utilizar el método inductivo, para encontrar la verdad relacionada con el Derecho, ya que éste no es ciencia de la naturaleza. Para el Positivismo el conocimiento debe reducirse sólo a las ciencias causales explicativas; éstos renegaron de todo lo abstracto, pues para ellos para que exista un conocimiento científico se ha de basar en la experiencia; sustentaban que sólo existe aquello percibido por nuestros sentidos y lo que perciben son realidades; ya que para ellos la órbita de la conducta del hombre está prefijada, ya que en él operan fuerzas explicables.

"Como notas comunes de esta Escuela, tenemos -- las siguientes:

a) El punto de mira de la justicia penal es el delincuente, es decir, el delito es sólo un síntoma revelador de su estado peligroso.

b) Método Experimental; se rechaza lo abstracto para conceder carácter científico sólo a lo que puede inducirse de la experiencia y la observación.

c) Negación del libre albedrío, es decir, la -- conducta humana está determinada por factores de carácter físico, biológico, psíquico y social. El delito como fenómeno natu

ral y social, es resultado necesario de las causas antes anotadas y, en consecuencia, tiene que ser forzosamente un fenómeno natural social.

d) Responsabilidad Social; se substituye la imputabilidad moral por la responsabilidad social, si el hombre se halla fatalmente destinado a delinquir, la sociedad se encuentra fatalmente inclinada a defenderse.

e) La sanción no debe corresponder a la gravedad objetiva de la infracción, sino a la peligrosidad del autor.

f) Importa más la prevención que la represión - de los delitos".(21)

Entre los principales exponentes de dicha Escuela, Ignacio Villalobos nos dice que son: "el italiano César -- Lombroso, Enrique Ferri y Rafael Garófalo; para el primero, el criminal es un ser con regresión al salvaje; Ferri modifica la doctrina de Lombroso al estimar que si bien es cierto que la conducta humana se encuentra determinada por instintos y ese uso está condicionado por el medio ambiente; y por último Ra--

(21) Medina Reyes María Luisa, ob. cit..

fael Garófalo que es el jurista, trata de dar contextura jurídica a las concepciones positivistas y distingue entre el delito natural y el legal, atribuyó a las penas un fin preferentemente eliminatorio, justificando así la pena de muerte para -- los incorregibles; y manifestó especial preocupación por la reparación del daño a las víctimas del delito".(22)

"Existe el Delito Natural por el hecho de la -- violación de los sentimientos de piedad y probidad; es delito-natural o social la lesión de aquella parte del sentido moral-que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales (piedad y probidad) según la medida media en que se encuentran en las razas humanas superiores, cuya medida es necesaria para la adaptación del individuo a la sociedad, los sentimientos altruistas de piedad y humanidad resienten ofensas por las agresiones a la vida, por cualquier mal físico (heridas, mutilaciones, malos tratamientos, enfermedades voluntariamente causadas, excesivo trabajo impuesto a los niños, por actos físicos que producen dolor físico y moral, como la violación, el rapto, la privación ilegal de la libertad, o que los producen sólo moral,

(22) Ob. cit., p. 39.

como la calumnia y la difamación); los sentimientos altruistas de probidad las resienten por las agresiones violentas contra la propiedad (robo, incendio, daños), por las no violentas (abusos, insolvencia voluntaria, violación de secreto, plagio, - falso testimonio, substitución del estado civil). En cuanto al Delito legal, es toda acción que amenaza al Estado, que ataca al poder social sin un fin político, o que lesiona la tranquilidad pública, los derechos políticos, el culto, la moral pública o la legislación particular del país".(23)

Las Escuelas Eclécticas o Intermedias.- Es imposible considerar la conciliación entre la Escuela Clásica y la Positivista; ante tal problema, surgieron las corrientes eclécticas, mismas que trataron de hacer esto, pero lo único que hicieron fue sacar lo mejor de cada una de ellas y dichas escuelas son, la Terza Scuola, la Escuela Sociológica o Doctrinas de Franz Von Liszt y otras corrientes.

a) "La Terza Scuola o Tercera Escuela en Italia; ésta encuentra su formación en los estudios de Alimena y Carne

(23) Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit., p. 172.

vale, admitiendo del Positivismo la Negación del Libre Albedrío y concibe al Delito como fenómeno individual y social, inclinándose también hacia el estudio científico del delincuente al mismo tiempo que preconiza las conveniencias del Método Inductivo. Rechaza la naturaleza morbosa del delito y el criterio de responsabilidad legal y acepta de la Escuela Clásica el Principio de la Responsabilidad Moral; hace distinción entre delincuentes imputables, aun cuando niega al delito el carácter de un acto ejecutado por un ser dotado de libertad. Siendo sus Principios Básicos: Imputabilidad basada en la dirigibilidad de los actos del hombre; La Naturaleza de la pena radicada en la coacción psicológica y; la Pena tiene como fin la defensa social." (24).

b) Las Doctrinas de Franz Von Liszt (alemán).--

Este penalista sostuvo que el delito no es resultado de la libertad humana, sino de factores físicos, biológicos, sociales y económicos. Para él, la pena es necesaria para la seguridad en la vida social porque su finalidad es la conservación del orden jurídico. A esta teoría se le conoce también bajo el nom

(24) Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de D. Penal, Edit. Porrúa S.A., México 1983, pp. 69 y 70.

bre de Escuela Sociológica, caracterizada por su dualismo, al utilizar métodos jurídicos de un lado y experimentales por el otro; por su concepción del delito como entidad jurídica y como fenómeno natural; por su aceptación de la imputabilidad y del estado peligroso y, en consecuencia, de las penas y de las medidas de seguridad. (25).

c) Otras Corrientes.- "Aquí aparece por un lado en Francia René Garraud, quien manifiesta que el delito y la pena son simples fenómenos jurídicos. El estudio del delito como hecho biológico y social no corresponde al Derecho Penal sino a la Sociología Criminal. Por otro lado en Italia, aparece Guillermo Sabatini, quien opina, que la responsabilidad penales de naturaleza jurídica y no moral. Considera la imputabilidad como el conjunto de condiciones mínimas por las cuales la persona deviene sujeto a la relación jurídica punitiva; Distingue, como todos los eclécticos, entre delincuentes normales y anormales." (26).

(25). Cfr. Castellanos Tena Fernando, ob. cit., p. 71

(26). Ibidem, p. 71.

C) Teorías Totalizadora o Unitaria y Analítica-
o Atomizadora.- Los unitarios consideran al delito como un blo-
que monolítico, presentándose como una entidad que no se deja-
escindir (dividir) en elementos diversos; es un todo orgánico;
es una especie de bloque monolítico, el cual puede presentar -
aspectos diversos, pero no es en algún modo fraccionable y su-
verdadera esencia, la realidad del delito no está en cada uno-
de los componentes del mismo y tampoco en su suma, sino en el-
todo y en su intrínseca unidad; constituye una entidad esen- -
cialmente unitaria y orgánicamente homogénea. La Teoría Analí-
tica o Atomizadora, estudia el delito desintegrándolo en sus -
propios elementos, pero considerándolos en conexión íntima al-
existir una vinculación indisoluble entre ellos, en razón de -
la unidad del delito.(29). Y así vemos que dentro de esta teo-
ría aparecen las concepciones Dicotómica o Bitómica, la Tritó-
mica, la Tetratómica, la Pentatómica, la Exatómica y por últi-
mo la Heptatómica.

(29) Cfr. Ibidem., p. 240.

4. LA DOGMATICA JURIDICO PENAL.

Esta, según Celestino Porte Petit Candaudap, consiste "en el descubrimiento, construcción y sistematización de los principios rectores del ordenamiento penal positivo; y así tenemos que, para que el dogmático pueda realizar su función, primeramente debe interpretar la Ley Penal, para buscar su voluntad; una vez hallada ésta, necesita construir las instituciones jurídicas y, por último, sistematizar y coordinar todas ellas...procede por inducción para formar la premisa universal y el juez, al aplicar la Ley después de establecida dicha premisa, actúa por deducción." (30).

Jiménez de Asúa, citado por Porte Petit, piensa que la Dogmática Penal consiste en la reconstrucción del Derecho vigente, con base científica.(31).

Denominándose Dogmática Jurídica, porque la norma debe ser captada tal como es, como un dogma...y presuponiéndose la existencia de una Ley; siendo ésta la premisa de -

(30). Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, p. 13.

(31). Cfr. ob. cit., p. 14.

toda sistematización jurídico penal. Además porque es el instrumento con que trabaja el juzgador, pero no entendida como un fetiche, sino como una norma en la que hay que descubrir su voluntad. Por tanto, la Dogmática Jurídico Penal consiste en el descubrimiento, construcción y sistematización de los principios rectores del ordenamiento penal positivo. Aunque no es suficiente para ofrecer un conocimiento integral del fenómeno jurídico, pues el dogmático debe servirse, en su labor, de otras ciencias y disciplinas auxiliares para conocer integralmente el fenómeno de referencia. (32)

Con respecto a la interpretación, primer momento del método jurídico, como se pudo apreciar al inicio de este punto, "tenemos que se divide en razón del sujeto, de los medios empleados para realizarla y de los resultados a que se arriba, clasificándose, por tanto, en: Doctrinal, Extensiva y Progresiva; pero, en realidad, en relación a lo que se está tratando, no debe hablarse sino de una sola interpretación, -- siendo la Teológica, que busca la voluntad de la Ley". (33)

(32) Cfr. Ibidem., pp. 22 y 23.

(33) Medina Reyes María Luisa, ob. cit..

También tenemos que la Dogmática del Delito hace referencia a la existencia de dos concepciones en relación al estudio de la construcción del delito y mismas que ya estudiamos anteriormente, siendo la Totalizadora o Unitaria y la Analítica o Atomizadora; encontrándose una y otra en franca oposición, asimismo vimos, que la segunda encuadra a otras, siendo la Bitómica, Tritómica, Tetratómica, Pentatómica, Exatómica y Heptatómica, según el número de elementos que consideran para estructurar el delito.

La Dogmática Jurídico Penal, nos va a ser de su ma importancia, pues al valer nos de ella para el estudio del delito, vamos a obtener los elementos que lo forman y éstos -- los desprendemos de la Parte General del Código Penal, obteniendo entre otras ventajas al analizar el delito, la de conocer y precisar cada uno de sus propios elementos, así como la de lograr una mejor sistematización de sus aspectos negativos. Méritos que el propio Antolisei citado por Porte Petit , parece reconocer cuando expresa que no debe negarse la necesidad del estudio analítico del delito, en virtud de que el estudio en esta forma es indispensable, no sólo para los fines de la ciencia jurídica, sino que también para la práctica de un dere

cho .(34)

"El más importante sector que maneja un penalista corresponde a la Teoría del Delito, en la cual, como han afirmado, se ha de elaborar el destino propiamente jurídico del Derecho Penal, pues sólo partiendo del delito, es posible, llevar a cabo una elaboración a fondo o una revisión de la ciencia punitiva".(35). Bien sabemos, a través del camino que se ha venido trazando en el presente trabajo, que se han elaborado distintos conceptos del delito: filosófico, sociológico, no jurídicos, legales; interesándonos en este momento el dogmático, por medio del cual se obtienen los elementos constitutivos del delito de la Parte General del Código Penal.

En México, Carrancá y Trujillo y Jiménez Huerta han realizado un esfuerzo meritorio a este respecto, diciéndonos el primero: "Podemos concluir que los caracteres constitutivos del delito, según el Código Penal, son: Tratarse de un acto o una omisión, en una palabra, de una acción, de una conducta humana, y estar sancionados por las leyes penales".(36).

(34) Cfr. Porte Petit Candaudap Celestino, ob. cit., p. 26.

(35) Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit., p. 177.

(36) Ob. cit., p. 177.

El segundo expone: "El Artículo 7o. del Código Penal de 1931 expresa que delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales; pero el concepto no queda integrado únicamente con estas palabras. De ser así, sería también innecesario el elemento de la culpabilidad, pues el mismo no se menciona en dicho artículo. Sin embargo, en la definición hallase insito dicho elemento, por ser uno de los conceptuales del delito. Idénticamente acontece en orden a la antijuricidad del acto u omisión que sancionan las leyes penales. El carácter antijurídico de dicho acto u omisión está insito en la fórmula sintética de la Ley, por ser igualmente, un elemento conceptual de la infracción. Cuando la acción u omisión enjuiciada no sea en el caso concreto antijurídica, bien por disposición expresa de la Ley, bien por especiales consideraciones que impiden que el acto pueda ser valorado de contrario al Derecho, no es posible hablar de la existencia de un delito, pues falta uno de los elementos integradores de su contenido conceptual. Las formas de expresión de la Ley no agotan la idea conceptual del delito. Fuera de la Ley, por perfecta que sea su redacción, quedan pensamientos y esencias que han de jugar papel importantísimo a través de la función creadora y de-

la interpretación".(37)

Ahora bien, Porte Petit nos dice cuales son -- los elementos del delito que se obtienen dogmáticamente, pudiendo a primera vista y sin más indagaciones, señalarse, "que el concepto de delito corresponde a una concepción bitómica o dicotómica de acuerdo con el contenido del Artículo 7o. del Código Penal: Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, o sea, que el delito es una conducta punible. Pero relacionando este precepto con el propio ordenamiento, descubrimos los elementos siguientes: Una conducta o hecho, tipicidad, imputabilidad, antijuricidad, culpabilidad, a veces alguna condición objetiva de punibilidad, y la punibilidad; dando el citado autor esta explicación: La conducta o hecho se obtiene del Artículo 7o. del Código Penal y del núcleo respectivo de cada tipo legal; tan pronto se realiza una conducta o un hecho, o bien una conducta o un hecho y además se llena algún otro elemento típico exigido, hay tipicidad en tanto existe -- una adecuación a alguno de los tipos que describe el Código Penal; antijuricidad en cuanto que habiendo tipicidad no esté el

(37) Jiménez Huerta Mariano, La Antijuricidad, Imprenta Universitaria, México 1955, ps. 123 y 124.

sujeto amparado o protegido por una causa de licitud de las -- que recoge el artículo 15 en sus respectivas fracciones. Habrá imputabilidad, al no concurrir la excepción regla de no capacidad de obrar en Derecho Penal, contenida en la Fracción II del citado artículo 15, cuando no exista una causa de inimputabilidad. Habrá culpabilidad, atento lo preceptuado por los artículos 8o. y 9o. Fracción II del Código Penal, y por último, concurrirá la punibilidad, si no se presenta una de las excusas - absolutorias a que alude la propia Ley".(38)

Aunque actualmente el artículo 9o. del Código Penal ya no se encuentra redactado en la forma que estaba en la época en que Porte Petit hizo el anterior razonamiento, pues fue reformado mediante el Decreto de 30 de Diciembre de 1983, - publicado en "Diario Oficial" de 13 de Enero de 1984, en vigor a los 90 días de su publicación y por la cual desaparecieron - las fracciones con que contaba el mismo para quedar estructurado en 3 párrafos, pero pudiendo tomarse todavía en cuenta para llevar a cabo tal explicación.

(38) Porte Petit Candaudap Celestino, Apuntamientos de la Parte General de D. Penal, Edit. Porrúa, Méx. 1959, p. 249.

CAPITULO II.

LA CONDUCTA Y ASPECTO NEGATIVO.

1. EL ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO.

2. EL ELEMENTO OBJETIVO EN EL DELITO A ESTUDIO.

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

4. ASPECTO NEGATIVO DE LA CONDUCTA.

INTRODUCCION.

Desde este momento vamos a estudiar los elementos del delito, pero antes es necesario hablar de la definición del concepto de elemento, así como la clasificación de los mismos en la teoría; y así, por elemento se entiende la condición necesaria para la existencia de un fenómeno.

Para la existencia del delito, la doctrina divide de los elementos en: a) Esenciales o constitutivos y; b) Accidentales.

Los elementos esenciales o constitutivos, "son aquellos que, como la misma denominación nos dice, constituyen la esencia del delito, son los elementos sin los cuales no podría existir y de cuya presencia depende la existencia del mismo"(1); y son para nosotros los siguientes: La conducta o hecho, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad.

La conducta constituye un comportamiento humano

(1) Antolisei Francesco, Manual de Derecho Penal, Milano 1955, 3a. edición, p. 154.

voluntario, positivo o negativo. Cuando el hacer o el abstenerse básicos del delito requieran legalmente de un resultado material, se estará en presencia de un hecho (conducta y resultado material unidos por un nexo causal).

La tipicidad, es la coincidencia de una conducta o de un hecho, con la hipótesis legislativa; es la adecuación de la conducta o de la conducta y el resultado al tipo -- descrito por la Ley.

La antijuricidad, para Eugenio Cuello Calón, -- "presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico penal; tal juicio es de carácter objetivo, porque sólo recae sobre la acción ejecutada." (2). Esta estriba en la oposición de la conducta -- con el orden jurídico, antagonismo realizado únicamente en la fase externa, objetiva, ya que la oposición subjetiva constituye la culpabilidad.

La culpabilidad consiste, en la oposición subje

(2) Derecho Penal, Tomo I, 9a. edición, Editorial Porrúa, p.284.

tiva con el Derecho. Para que una conducta típica y antijurídica se considere culpable, dice Cuello Calón, "se requiere que a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, deba serle jurídicamente reprochable".(3).

Por otro lado tenemos a los elementos accidentales, que son aquellos que pueden existir o no, elementos cuya presencia o ausencia no influye en la existencia del delito o de un determinado delito, sino su gravedad y más en general sobre la entidad de la pena .(4). También se les denomina Circunstancias del delito, ya que es aquello que está en torno al delito, siendo accesorio y presuponiendo necesariamente lo principal; caracterizándola el hecho de que determina normalmente una mayor o menor gravedad del delito, y, en todo caso, una modificación de la pena, variación que puede ser cuantitativa si sobrepasa el máximo o el mínimo establecido para el delito mismo, o bien, cualitativa (por ejemplo, reclusión en vez de multa o viceversa).

Según Francesco Antolisei, Las circunstancias -

(3) Ob. cit., p. 290.

(4) Cfr. Antolisei Francesco, ob. cit., p. 154.

se distinguen en:

a) Agravantes y atenuantes, según que supongan un aumento o una disminución de la penalidad.

b) Objetivas y Subjetivas; siendo objetivas las que conciernen: 1) A la naturaleza, a la especie, a los medios, al objeto, al tiempo, al lugar y a cualquier otra modalidad de la acción; 2) A la gravedad del daño o del peligro derivado del delito; 3) A las condiciones o cualidades personales del ofendido. Las Subjetivas, son las que se refieren: 1) A la intensidad del dolo o al grado de la culpa; 2) A las condiciones o a las cualidades personales del culpable; 3) A las relaciones entre el culpable y el ofendido.

c) Reales y Personales.- Siendo las primeras las que determinan una mayor o menor gravedad del delito; personales las que suponen una exasperación o atenuación de la pena respecto a un determinado reo.

d) Comunes y Especiales.- Son comunes (o generales), las circunstancias que pueden concurrir en un indetermi-

nado número de delitos; especiales, las que prevé la Ley para un delito en particular o para un grupo circunscrito de delitos.(5). Como ejemplo de las comunes tenemos, las establecidas en el artículo 52 de nuestro Código Penal vigente; y las especiales son las que el mismo Código Penal establece para cada delito en particular.

Las circunstancias se imputan por el mero hecho de su existencia; y el juez las debe de tomar en cuenta para la imposición de la pena correspondiente a cada delincuente y respecto de cada caso en particular.

Sin entrar en más detalles sobre las circunstancias, ya que para el estudio que vamos a llevar a cabo sólo nos importan los elementos esenciales o constitutivos ya citados mismos que analizaremos uno a uno, en forma separada, con su aspecto negativo y siguiendo un orden de acuerdo a como los hemos enunciado y motivo por el cual empezaremos con el primero, la conducta.

(5) Cfr. Ob. cit., pp. 321 y 322.

1. EL ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO.

El elemento objetivo de los delitos, es la conducta. Celestino Porte Petit, dice: "Al hablar de la conducta, no solamente ella, sino también el hecho, son elementos objetivos del delito, según la descripción del tipo, originándose -- así los delitos de mera conducta y de resultado material". (6). Siendo el delito ante todo, una acción humana y los fenómenos de la naturaleza o los hechos de los animales, nunca podrán -- constituir delitos, sin la acción el delito no es concebible y sólo los actos humanos pueden tener por consecuencia una pena.

Al elemento objetivo, o sea, la conducta, se le ha asignado un primer lugar dentro de la Teoría del Delito, -- cuando la descripción típica es de una mera actividad u omisión y el hecho, si se precisa de un resultado material; sin conducta o hecho no podrá integrarse el delito. Constituyendo un elemento esencial, general y material en todo delito, se le ha -- llamado de diferentes maneras: Acción, acto, acontecimiento, - acaecimiento o mutación en el mundo exterior, hecho y conducta.

(6) Apuntes de la Parte Gral. de D. Penal, p. 57.

Así vemos que existen dos corrientes en relación al empleo del término acción para expresar la conducta:

a) La que acepta como comprensiva de la acción propiamente dicha a la conducta y de la omisión, utilizando el vocablo acción en sentido lato y;

b) La que niega propiedad al término acción para comprender las dos formas de la conducta, sino únicamente para designar el hacer activo.

Partidario de la primera teoría es Eugenio Cuello Calón, quien afirma: "la acción, en sentido amplio, consiste en la conducta exterior voluntaria encaminada a la producción de un resultado." (7). Así la expresión acción, comprende: La conducta activa, el hacer positivo, es decir, la acción en sentido estricto y la conducta pasiva, o sea, la omisión.

La acción en sentido estricto, opina el mismo penalista, "consiste en un movimiento corporal voluntario o en

(7) Ob. cit., p. 322.

una serie de movimientos corporales, dirigido a la obtención - de un fin determinado. La acción, como hacer activo exige: 1o. Un acto de voluntad; 2o. Una actividad corporal dirigida a la producción de un hecho que origina una modificación en el mundo exterior o el peligro de que ésta se produzca. Si A dispara contra B y no le causa la muerte fallando el tiro, únicamente existe el peligro de la modificación en el mundo exterior; pero si lo mata, hay modificación del mundo exterior (muerte de B). De esto se deduce: 1o. Que los actos no voluntarios, los llamados movimientos reflejos, los causados por una excitación de carácter fisiológico con completa ausencia de influjos espirituales, no son acciones en sentido penal; tampoco lo son los realizados bajo el dominio de una fuerza física irresistible.- Cuando no hay movimiento voluntario, no existe acción y por lo tanto no hay delito. 2o. Que sólo los actos corporales externos constituyen acciones en sentido penal. El Derecho Penal sólo se ocupa de éstos, no de los puramente espirituales, pues los de nuestra actividad psíquica no pueden considerarse como acciones en sentido penal." (8).

(8) Ibidem., p. 322.

Para algunos autores, acto es la palabra correcta para comprender el hacer y no hacer, entre éstos se encuentra Luis Jiménez de Asúa, quien opina, "el delito es un acto y no un hecho, porque el hecho es todo acontecimiento de la vida y lo mismo puede proceder de la mano del hombre que de la naturaleza; en cambio, el acto supone un ser dotado de voluntad -- que lo ejecuta. Puede definirse el acto como una manifestación de voluntad que mediante acción produce un cambio en el mundo exterior o por un no hacer, deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se espera. Al hablar de acto voluntario, se quiere significar acción u omisión espontánea y motivada".(9)

Otro de los términos empleados, es el de mutación en el mundo exterior, siendo también erróneo, ya que se refiere a la consecuencia de la conducta, o sea, al resultado material constitutivo de uno de los elementos del hecho.

Porte Petit, dice, "esto nos conduce a afirmar que no debe utilizarse uno solo de estos términos; si únicamente se aceptara la palabra conducta, no comprendería ésta los -

(9) Tratado de Derecho Penal, Tomo III, Edit. Losada, S. A., - Buenos Aires 1954, p. 82.

casos en que hubiere un resultado material y si hecho, resultaría excesivo, porque abarcaría también las hipótesis en que no hay resultado material, consecuencia de la conducta. Así pues, la palabra hecho indica el conjunto de movimientos corporales y del efecto que produce y, conducta, la sola actividad o inactividad".(10)

La conducta abarca la noción de acción y de omisión; consiste en un hacer voluntario o un no hacer voluntario o no voluntario (olvido). Para el Derecho Penal, conducta es el modo de comportarse del hombre, que manifestando su voluntad, la expresa en el mundo exterior con un movimiento o por una actividad corpórea del mismo. Conducta por lo tanto, para el Derecho Penal, no es cualquier comportamiento del hombre, sino sólo aquél que se exterioriza voluntariamente .(11)

Simplificando, dentro de la conducta, se encuentran incluidos: La acción (hacer) y la omisión (no hacer); es decir, puede asumir dos diversas formas: Una positiva y otra negativa; en el primer caso tenemos la acción en sentido es-

(10) Ob. cit., p. 155.

(11) Cfr. Antolisei Francesco, La Acción y El Resultado en el Delito, Trad. PEREZ H. J. LUIS, Edit. Jurídica Mexicana, - Méx. 1959, pp. 145 y 146.

tricto, también llamada actividad positiva; en el segundo, la omisión o abstención. El hecho, en cambio, comprende la conducta y el resultado material, cuando éste es exigido por el tipo legal y consecuentemente, la relación causal.

Por otro lado, tenemos que "el único Sujeto Activo de la conducta, puede serlo el hombre, en tanto sólo la conducta humana tiene relevancia en el Derecho Penal, ya que el acto o la omisión deben corresponder al hombre, porque únicamente él es posible sujeto activo de las infracciones penales; es el único ser capaz que tiene voluntad y por consecuencia se deduce, que las personas jurídicas o morales, no pueden ser sujeto activo del delito, por carecer de voluntad propia, independientemente de sus miembros".(12)

Otra situación es, sobre quién es el Sujeto Pasivo del delito y el ofendido; y al respecto "el sujeto pasivo del delito, es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma; el ofendido, es la persona que resiente el daño causado; generalmente hay coincidencia entre el su-

(12) Medina Reyes María Luisa, ob. cit..

jeto pasivo y el ofendido, pero a veces se trata de personas - diferentes; tal ocurre en el delito de homicidio, en donde el sujeto pasivo es el individuo a quien se ha privado de la vida mientras los ofendidos son los familiares del occiso".(13)

También se presenta el problema de los objetos del delito, distinguiendo los autores, entre objeto material y objeto jurídico del delito; constituyendo el primero la persona o cosa sobre la que recae la conducta; en cuanto al objeto jurídico, es el bien protegido por la Ley, el cual es lesionado.

Veremos también los elementos del hecho (elemento objetivo del delito), que son, la conducta, el resultado y el nexo causal.

La conducta humana puede producir cambio en el mundo exterior físico, fisiológico o psíquico; y entre conducta y resultado, se requiere un nexo causal, para que aquél le sea atribuible al sujeto. La relación causal consiste en un ne

(13) Castellanos Tena Fernando, ob. cit., p. 151.

no entre un elemento propio (hecho) y una consecuencia de la misma (resultado material), que viene a ser igualmente un elemento del hecho.

Relación de Causalidad.- Entre la conducta y el resultado ha de existir una relación causal; es decir, el resultado debe tener como causa un hacer del agente, una conducta positiva y en relación a esta cuestión, hay diversidad de criterios, pero apuntaremos los más criticados, citados por Ferando Castellanos Tena, y son los siguientes:

" Teoría de la Equivalencia de las Condiciones.- Según esta teoría generalizadora, debida a Von Buri, también conocida como de la *Conditio sine qua non*, todas las condiciones productoras del resultado son equivalentes y por ende; todas son su causa. Para Carlos Bending, si esta teoría tuviera esa importancia en el orden penal, debía castigarse como coautores en el delito de Adulterio, no sólo a la mujer casada que cohabita con un varón que no es su marido y a quien yace con ella, sino al carpintero constructor de la cama.

Teoría de la Última Condición de la Causa Próxi

ma o de la Causa Inmediata.- Ortman sostiene que entre las causas productoras del resultado, sólo es relevante la última, es decir, la más cercana al resultado. Siendo inadmisibile la misma, porque niega valor a las demás concausas.

Teoría de la Condición Más Eficaz.- Birkmeyer - es el principal exponente y considera que como causa del resultado, debe tomarse aquella condición más importante, dicha teoría por su carácter individualizador se hace inaceptable, al negar por exclusión otras condiciones, así como la eficacia de las concausas.

Teoría de la Adecuación o de la Causalidad Adecuada.- Esta considera como verdadera causa del resultado, la condición normalmente adecuada para producirlo".(14)

(14) Ob. cit., pp. 156 a 158.

2. EL ELEMENTO OBJETIVO EN EL DELITO EN ESTUDIO.

Estamos de acuerdo con la denominación que hace Celestino Porte Petit del elemento objetivo de los delitos, utilizando los términos conducta y hecho.

Según la descripción del tipo, el delito de Ataques a las vías generales de comunicación, en cuanto a la interrupción telefónica, es un delito de hecho, ya que siempre debe de existir un resultado material para su configuración, esto es, se encuentra presente una mutación en el mundo exterior, siendo en este caso la conducta un elemento del hecho, ya que este último está constituido por: La conducta, el resultado y un nexo causal. Siendo el resultado material, precisamente la interrupción telefónica, pudiéndose causar ésta por distintos medios, estando claramente expuesta dicha mutación en algunas hipótesis y en otras, aunque no se aprecia, se sobreentiende, exponiendo para mayor claridad de lo citado los preceptos legales conducentes.

El Artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación establece: "Los que dañen, perjudiquen o destruyan

las vías generales de comunicación o los medios de transporte o interrumpan total o parcialmente o deterioren los servicios que operan en las vías generales de comunicación o los medios de transporte serán castigados con tres meses a siete años de prisión y multa de cincuenta a cinco mil pesos.

Si el delito fuere cometido por imprudencia y con motivo del tránsito de vehículos por carretera, sólo se perseguirá a petición de parte y se sancionará con multa hasta por el valor del daño causado más la reparación de éste".

Pudiéndose apreciar en el contenido de tal Artículo, que todas las hipótesis tratan de una mutación en el mundo exterior, existiendo por tanto en todo momento un resultado material.

En relación a los artículos del Código Penal Vigente que previenen y sancionan el delito en cuestión tenemos los siguientes:

Art. 167.- "Se impondrá de uno a cinco años de prisión y multa de quinientos a cincuenta mil pesos:

II. Por el simple hecho de romper o separar - - alambre, alguna de las piezas de máquinas, aparatos transformadores, postes o aisladores empleados en el servicio telegráfico, telefónico o de fuerza motriz;"

Esta fracción no habla expresamente de la interrupción telefónica, pero sobreentendiéndose que, al llevarse a cabo alguna de las conductas que cita, habrá interrupción telefónica y presentándose una mutación en el mundo exterior, -- siendo éste el resultado material y por tanto, dicha hipótesis también será de hecho.

Fracción VI. " Al que interrumpiere la comunicación telegráfica o telefónica, alámbrica o inalámbrica, o el servicio de producción o transmisión de alumbrado, gas o energía eléctrica, destruyendo o deteriorando uno o más postes o aisladores, el alambre, una máquina o aparato de un telégrafo, de un teléfono, de una instalación de producción, o de una línea de transmisión de energía eléctrica".

Estando establecido claramente en esta fracción el delito en estudio, y precisamente al llevarse a cabo tal con

ducta prohibitiva, se está realizando una mutación en el mundo exterior, misma que puede realizarse por distintos medios como se puede apreciar de la lectura de la misma y haciendo su aparición un resultado material, que es precisamente la interrupción telefónica. Y es por tanto un delito de hecho, ya que se encuentra presente, una conducta, un nexo causal y un resultado material.

Art. 168.- "Al que, para la ejecución de los hechos de que hablan los artículos anteriores, se valga de explosivos, se le aplicará prisión de quince a veinte años".

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

El Artículo 7o. del Código Penal Vigente, define el delito de la siguiente forma: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales."

Las dos únicas formas de manifestarse la conducta humana, son el acto y la omisión. Ambos constituyen la acción lato sensu, son especies de ésta. El acto o acción stricto sensu, es la forma positiva y la omisión la negativa.

El acto consiste en una actividad positiva, en hacer lo que no se debe; la omisión radica en un dejar de hacer lo debido; ambos comportamientos son conducta humana, manifestación de la voluntad que produce un cambio o peligro de cambio en el mundo exterior.

Los delitos de acción se integran con una actividad corporal y los delitos de omisión con una inactividad.

La acción es una de las formas de la conducta, constituyendo por tanto una de las especies del género conduc-

ta. La acción consiste en la actividad o el hacer voluntarios; para que exista una acción se debe querer el movimiento corporal; el resultado material, es una consecuencia de la acción y no siempre se produce. El resultado no es elemento de la acción sino consecuencia; es elemento del hecho.

Como elementos de la conducta tenemos los siguientes: a) Una voluntad o no voluntad (olvido); b) Una actividad o inactividad y; c) Un deber de obrar o de abstenerse.

La acción, stricto sensu y la omisión.- La conducta también llamada acto o acción, lato sensu, se manifiesta mediante haceres positivos o negativos; por actos o abstenciones.

"El acto o la acción, en sentido estricto, es todo movimiento humano voluntario, capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación".(15)

Para Eugenio Cuello Calón, "La acción, en senti-

(15) Medina Reyes Marfa Luisa, ob. cit..

do estricto, es el movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado consistente en la modificación - del mundo exterior o en el peligro de que se produzca".(16)

La omisión en cambio, consiste en un abstenerse de obrar, una simple abstención; dejar de hacer lo que se debe ejecutar. Es una forma negativa de la acción.

Eugenio Cuello Calón, afirma "que la omisión -- consiste en una inactividad voluntaria, cuando la ley penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado".(17)

Mientras en los delitos de acción se hace lo -- prohibido, en los delitos de omisión se deja de hacer lo mandado expresamente. En los de acción se infringe una ley prohibi-tiva y en los de omisión se viola una ley dispositiva.

Dentro de la omisión hay que distinguir la omi-sión simple u omisión propia de la comisión por omisión u omi-sión impropia.

(16) Ob. cit., p. 271.

(17) Ibidem., p. 273.

Para Porte Petit, "los elementos de la omisión-propia son: voluntad o no voluntad (olvido), inactividad y deber jurídico de obrar, con una consecuencia consistente en un resultado típico o jurídico. Afirma que la omisión simple, consiste en un no hacer voluntario o culposo violando una norma -preceptiva, produciendo un resultado típico."(18).

Una doble violación de deberes existe en la comisión por omisión: De obrar y de abstenerse, se infringen dos normas, preceptiva y prohibitiva.

Se señalan como elementos de la acción: Una manifestación de voluntad, un resultado y una relación de causalidad. La manifestación de voluntad la refieren los autores a la conducta y no al resultado.

El delito en estudio, en orden al elemento objetivo, se clasifica entre los delitos de acción, pues requiere de una conducta o hecho que se exteriorice, que modifique el mundo exterior o ponga en peligro esta modificación, indepen--

(18) Ob. cit., p. 162.

dientemente del resultado material que pueda ocasionar dicha actividad y esto se puede apreciar al analizar cada uno de los preceptos ya expuestos en el punto anterior al tratar sobre el elemento objetivo en el delito que se estudia.

4. ASPECTO NEGATIVO DE LA CONDUCTA.

Uno de los elementos necesarios o esenciales -- del delito, es la conducta o hecho; la ausencia de este elemento objetivo, es causa de no integración de la figura delictiva.

De los aspectos negativos o impeditivos para la formación del delito, es la falta de conducta, positiva o negativa; la actuación humana es base indispensable del delito, -- así como de todo problema jurídico. Castellanos Tena dice: -- "Por ello algunos tratadistas llaman a la conducta (o hecho) -- soporte naturalístico del ilícito penal".(19)

La legislación positiva, en el capítulo referente a las circunstancias excluyentes de responsabilidad penal, -- no señala todas las causas eliminatorias de este elemento necesario del delito pero, independientemente de que el legislador lo exprese o no, cualquier causa capaz de impedir este elemento, será suficiente para la no formación del mismo. Llamándoseles a las excluyentes por falta de conducta no señaladas expre

(19) Ob. cit., p. 162.

samente en la Ley, supralegales, no porque estén por encima de la Ley. pues dogmáticamente se desprenden de ella; se denominan de esa forma, por no estar reglamentadas en el capítulo de las eximentes de responsabilidad.

Si la manifestación de voluntad no existe, no es una acción humana en el sentido valorativo del Derecho, cuando tiene como causa para su desarrollo, una violencia irresistible. Pacheco opina, "que quien así obra no es en ese instante un hombre, sino un mero instrumento".(20)

Pavón Vasconcelos dice: "Además de la vis absoluta y de la fuerza mayor, son verdaderos aspectos negativos de la conducta: El sueño, sonambulismo e hipnotismo y la actividad o inactividad que realiza el hombre bajo esos fenómenos psíquicos, pues los ejecuta sin su voluntad, por encontrarse en un estado en que no tienen conciencia y las fuerzas inhibitorias han desaparecido".(21)

Para Ignacio Villalobos, "sólo hay acto humano-

(20) Código Penal Concordado y Comentado, T. I, P. 171, 4a. edic.

(21) Medina Reyes María Luisa, ob. cit..

cuando se produce una manifestación de voluntad del sujeto; -- quien sufre un desmayo en el momento en que debiera cumplir -- una obligación; el que en un ataque convulsivo involuntario, o como efecto de movimientos reflejos cuyo origen no domina la -- voluntad, no ejecuta un acto humano, sino es asiento de un he- cho que ocurre fuera de su dominio y, a veces, contra su pro-- pia determinación, por ser vencidas sus propias fuerzas. Hay -- una excluyente de responsabilidad para este sujeto, no consis- tiendo en la Falta de Culpabilidad o de Imputabilidad, como se ha pretendido, pues aun cuando tal ausencia de culpabilidad -- sea cierta, como lo es siempre que falta un elemento anterior- del delito, pues no se puede ser culpable de lo que no se hace o de lo que no se hace antijurídicamente. Falta algo más esen- cial en la estructura del delito, un acto ejecutado por el su- jeto".(22)

Pudiéndose deducir de todo lo anteriormente ci- tado en el presente punto, que respecto a las diversas hipóte- sis constitutivas de la ausencia de conducta o de hecho, no -- hay acuerdo entre los autores, sino en los casos siguientes: --

(22) Ob. cit., p. 345.

lo.- La Fuerza Física o Vis Absoluta. La fuerza física irresistible hace que el hombre realice un hacer o un no hacer, sin querer ejecutarlo.

Carrara nos da la siguiente definición: "El hombre que obra a la fuerza...no es la causa de la infracción, si no lo es la fuerza que se vale de su cuerpo como instrumento - para una acción en la cual él permanece internamente pasivo, - no hay intención ni acción".(23)

Para Raúl Zaffaroni "el que obrare violentado - por una fuerza física irresistible. Por fuerza física irresistible debe entenderse una fuerza de entidad tal que haga al sujeto incapaz de dirigir sus movimientos, o sea que lo haga obrar mecánicamente".(24)

Pessina la define de la siguiente manera: "Cuando el hombre queda sometido a una fuerza material mayor que la suya, es causa aparente, no verdadera...Aquél cuya mano ha sido sujeta a la fuerza para matar a otra persona, no obra si-

(23) Carrara citado por Villalobos Ignacio, ob. cit., p.348.

(24) Zaffaroni Raúl Eugenio, Teoría del Delito, Editorial EDIAR, S.A., Editora Comercial, Industrial y Financiera, Argentina 1973, p. 146.

no que permanece pasivo en el hecho criminoso, a pesar de su -
intervención en el mismo".(25)

Un ejemplo sería, cuando el sujeto es violenta-
do físicamente a escribir una injuria o el dar un golpe a otra
persona, o aquel sujeto que se ve atacado por facinerosos que
le impiden hacer lo que tenía que hacer y que él quisiera cum-
plir.

En consecuencia y con base a lo ya asentado, se
puede concluir que si hay fuerza irresistible, la actividad o
inactividad forzadas no pueden constituir una conducta, por --
faltar uno de sus elementos, la voluntad.

Desprendiéndose de la Vis Absoluta los siguien-
tes elementos: a) Una fuerza; b) Física; c) Humana y; d) Irre-
sistible.

2o. La Vis Maior o Fuerza Mayor. "Es una fuerza
física irresistible proveniente de la naturaleza y que elimina

(25) Pessina, citado por Villalobos Ignacio, ob. cit., p. 348.

la conducta, tal puede ser viento, aluvi6n, corriente de agua, -
caída de un árbol".(26)

"Es una fuerza proveniente de la naturaleza don
de no existe acto de persona alguna ni, por consiguiente, deli
to".(27)

Tendríamos como ejemplo, cuando un rayo destru-
ye toda comunicaci6n al exterior y debido a esto se causan mu-
chos daños; o cuando un cicl6n derriba de la azotea a un suje-
to y lo hace caer en otra casa ocasionándole daños, en ambos -
casos se estará en presencia de la Vis Maior.

Es una de las hipótesis de ausencia de conducta
debiéndose entender por la misma, cuando el sujeto realiza una
actividad impulsado por una fuerza física irresistible sub-hu-
mana, en consecuencia sus elementos son: a)Una fuerza; b)Físi-
ca; c)Subhumana y; d) Irresistible.

3o. Movimientos Reflejos. "Los actos reflejos -
son movimientos corporales involuntarios (si el sujeto puede -

26) Zaffaroni Raúl Ignacio, ob. cit., p. 148.

27) Villalobos Ignacio, ob. cit., p. 348.

controlarlos o por lo menos retardarlos, ya no funcionan como factores negativos del delito)".(28)

Los Movimientos Reflejos, "son movimientos que se realizan sin la voluntad del acusado".(29)

Un ejemplo en este caso sería, cuando el sujeto rompe un objeto valioso en un ataque convulsivo involuntario, o como efectos de movimientos reflejos, que nada tienen que ver con su voluntad ya que están fuera de su dominio.

Constituyen un aspecto negativo de la conducta, es decir no hay una forma de ésta; acción, porque falta la voluntad. Sin embargo puede suceder que, a pesar de encontrarnos ante un movimiento reflejo, existe conducta y culpabilidad por parte del sujeto activo en su segunda forma o especie por haber previsto el resultado, con la esperanza de que no se realizaría, no lo previó debiéndolo haber previsto, presentándose tanto la culpa con representación como sin representación.

(28) Castellanos Tena Fernando, ob. cit., p. 164.

(29) Villalobos Ignacio, ob. cit., p. 350.

Son movimientos corporales involuntarios que anulan la voluntad del sujeto, no existe el elemento volitivo.

Una vez que se han visto las causas de ausencia de conducta en forma general, trataremos de cada una de ellas en relación con el delito en estudio.

1a.- La Fuerza Física o Vis Absoluta. Esta exigirá, si una persona es materialmente forzada de hecho por otro hombre y sin poder resistirse a realizar alguna de las conductas previstas en cualquiera de los artículos y fracciones ya expuestas en el Punto 2 del presente capítulo y correspondiente al elemento objetivo en el delito en estudio y con ello dándose la interrupción telefónica; no habiendo indudablemente de parte de la persona que se encuentre en tal situación conducta, ya que ésta requiere, como repetidamente se ha indicado de un comportamiento voluntario, positivo o negativo, quien así obra no realiza un comportamiento, es mero instrumento de otro individuo.

2a.- La Fuerza Mayor o Vis Maior. Se presentará cuando una persona interrumpa la comunicación telefónica, por-

medio de alguno de los comportamientos previstos por el Artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación y el Artículo 167 Fracciones II y VI del Código Penal vigente, ya expuestos, pero realizando tal conducta, violentado por una fuerza irresistible proveniente de la naturaleza o sub-humana, por lo que habrá ausencia de voluntad y si ésta no existe, no será una acción humana en el sentido valorativo del Derecho, y quien así obra, no es en ese instante un hombre, sino un mero instrumento de la naturaleza y constituyendo por tanto, también un aspecto negativo de la conducta.

3o.- Los Movimientos Reflejos.- Si un individuo mediante un movimiento reflejo, involuntario, del cual no tiene conciencia, sino que se presenta de improviso, ejecuta uno de los tipos correspondientes al delito en estudio, propiamente no habrá de su parte conducta y, por ende, no existirá delito. Ya que el hombre en ese momento es juguete de excitaciones producidas de modo irresistible en el cuerpo y careciendo de voluntad. Ahora bien, quien padece de un tic nervioso y sabe de su existencia, debe guardar toda clase de precauciones para no acercarse a algún aparato delicado o a alguna instalación telefónica, y con la presencia del tic, producir resultados tí

picos, previsibles y evitables; si a pesar de ello, pero sin -
encaminar su voluntad al evento, se produce éste, estaremos en
presencia del delito culposo o imprudencial; más cuando no ope-
ran estas circunstancias, nos hallaremos frente a la ausencia-
de conducta.

CAPITULO III.

DE LA TIPICIDAD Y ATIPICIDAD EN EL DELITO COMENTADO.

1. TIPO Y TIPICIDAD.
2. EL TIPO DEL DELITO COMENTADO.
3. ~~EL~~ BIEN JURIDICO TUTELADO.
4. CASOS DE ATIPICIDAD.

1. TIPO Y TIPICIDAD.

La Tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito, cuya ausencia impide su configuración, en virtud de que nuestra Constitución establece en su Artículo 14: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por -- simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata". Lo que significa que no existe delito sin tipicidad (NULLUM CRIMEN SINE TIPO).

No debe confundirse el Tipo con la Tipicidad, - por ser dos conceptos distintos y así, de acuerdo con nuestra Carta Magna entendemos por Tipo la descripción abstracta y rígida, hecha por el legislador, de una conducta que lleva aparejada una pena. Y por Tipicidad, la cualidad común a los hechos y al derecho penal de corresponder entre sí . (1)

Con respecto al concepto de Tipo existe un desa

(1) Cfr. Herrera y Lasso Eduardo, Garantías Constitucionales - en Materia Penal, 1a. edic., Instituto Nacional de Ciencias Penales, México 1979, p. 13.

cuerdo entre los penalistas y por ende existen varias definiciones, entre ellas se encuentran las siguientes:

Para Jiménez de Asúa, "el tipo legal es la abstracción concreta trazada por el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la Ley como delito".(2)

Por su parte Jiménez Huerta, nos dice: "El tipo es la descripción de conducta que, a virtud del vacto legislativo, queda plasmado en la ley como garantía de libertad y seguridad, y como expresión técnica del alcance y contenido de la conducta injusta del hombre que se declara punible".(3); expresando en otra parte de su obra en pocas palabras, que el tipo es el injusto recogido y descrito en la ley penal.

Ignacio Villalobos estima el Tipo como "la descripción esencial de un acto que la ley considera delictuoso; es la descripción del acto o del hecho injusto o antisocial -- previamente valorado como tal, en su aspecto objetivo y exter-

(2) Ob. cit., p. 254.

(3) La Tipicidad, Imprenta Universitaria, México 1955, pp. 15 y 52.

no; es una forma legal de determinación de lo antijurídico punible, supuestas consideraciones normales en la conducta que describe".(4)

Por otro lado tenemos que al analizar los tipos penales contenidos en la parte especial del Código Penal, nos encontramos que están compuestos por determinados elementos objetivos, subjetivos y normativos; y mismos que son vistos por Ricardo Franco Guzmán y Pavón Vasconcelos de la forma siguiente:

"Elementos Objetivos. Son aquellos que describen la conducta o el hecho y que son susceptibles de ser apreciados por el simple conocimiento. Por lo general este elemento constituye el núcleo del tipo, cuando por medio del verbo, describe una acción o una omisión, pero también forman parte de él todos los procesos, estados o referencias conectadas a la conducta.

Elementos Subjetivos, son referencias especia--

(4) Ob. cit., p. 257.

les conectadas con el dolo y dirigidas a la realización de la parte objetiva del tipo, que están vinculando con el propósito y el fin del agente.

Elementos Normativos. Son característica implícita en el tipo que determina una especial valoración, jurídica o cultural, por parte del juzgador".(5)

También vemos que los elementos del tipo en el delito de Ataques a las Vías Generales de Comunicación, en cuanto a la Interrupción Telefónica, son principalmente:

- a) Un Sujeto Activo.
- b) Un Sujeto Pasivo.
- c) Un Bien Jurídico que proteger.
- d) Y el Objeto Material.

El sujeto activo según Ignacio Villalobos: "Si este es un acto humano, la descripción esencial de cada una de sus especies debe referirse al sujeto activo o agente del deli

(5) Anales de Jurisprudencia, enero, febrero, marzo 1971, p.282.

to; al verbo representativo de la acción (u omisión) que es núcleo del tipo, y al complemento que puede ser una persona o -- una cosa, como sujeto pasivo u objeto del delito".(6)

"Sujeto activo del delito, si éste es un acto humano o exteriorización de una voluntad, ha de ser siempre un hombre representante de la especie humana, cualquiera que sea su sexo y sus condiciones particulares y accidentales. Con este sentido se debe entender la fórmula; el que prive de la vida a otro; el que se introduzca a una vivienda que no es la suya, etc."(7)

Encuadrando todo lo anteriormente asentado al delito en estudio, el sujeto activo no necesitará de ninguna calidad específica, ya que todo ser humano, sin importar el sexo, ni condiciones particulares y accidentales, puede realizar la conducta de interrupción telefónica, que se castiga en las hipótesis correspondientes previstas tanto en la Ley de Vías Generales de Comunicación como en el Código Penal vigente.

(6) Ob. cit., p. 270.

(7) Villalobos Ignacio, ob. cit., p. 270.

El sujeto pasivo. Al respecto, el mismo Ignacio Villalobos nos dice: "El sujeto pasivo de un delito es siempre la sociedad cuando se afectan bienes jurídicos instituidos para la vida ordenada, pacífica y progresiva de sus componentes o de la comunidad misma; o el Estado tomado como forma política de organización, en los delitos políticos, y a través de -- ese Estado la sociedad misma".(8)

Sirviéndonos lo manifestado al analizar el caso concreto que nos ocupa, para concluir, que el sujeto pasivo lo será en todos los casos la sociedad que va a resultar afectada con la interrupción telefónica que se produzca por cualquier medio, ya sea en forma dolosa o culposa.

El Bien Jurídico protegido. Tratando sobre el particular, Grisogni nos dice: " El bien jurídico es la razón de ser del tipo legal, el espíritu que lo hace vivir y aquél -- que fija sus confines".

El delito es lesión de un bien jurídico penal--

(8) Ibidem., p. 279.

mente tutelado, porque en la figura típica se tutela dicho - - bien".(9)

El bien jurídico que protege el delito en estudio es precisamente la comunicación telefónica (medio de enlace entre los seres humanos), ya que se castiga la interrupción de ésta.

El objeto material.- "Cuando el acto recae sobre una cosa, se dice que ésta es el objeto material o de la acción; teniéndose siempre como objeto jurídico o de protección, el bien o la institución social amparada por la ley y afectada por el delito, como la vida, la libertad, el honor, -- etc., ya se dijo antes que este objeto de protección constituye la línea directriz para la interpretación de la ley penal - relativa a cada delito".(10)

Pudiendo deducirse, que en el delito motivo de este ensayo, el objeto material, será alguno o todos los obje-

(9) Jiménez Huerta Mariano, Derecho Penal Mexicano, Tomo II, - Introducción al Estudio de las Figuras Típicas, 3a. edic., Edit. Porrúa, S.A., México 1980, p. 120.

(10) Villalobos Ignacio, ob. cit., p. 279.

tos o aparatos que sean necesarios para poderse llevar a cabo la comunicación telefónica; ya que con motivo de su deterioro o destrucción, sin importar el medio por el cual ocurra esto, se dará por resultado la interrupción de dicho medio de conexión entre las personas.

Siguiendo con el estudio del tipo en general, éste se puede clasificar desde varios puntos de vista. Sobre el particular, Fernando Castellanos, en su obra Lineamientos Elementales de Derecho Penal, dice que se puede clasificar tomando en cuenta su:

"1o.) Composición, siendo, a) normales, los que se limitan a hacer una descripción objetiva; b) anormales, los que además de factores objetivos contienen elementos subjetivos o normativos, siendo ejemplo de los primeros El Homicidio y de los segundos El Estupro.

2o.) Por su ordenación metodológica, pueden ser: a) Fundamentales o básicos, siendo los que constituyen la esencia o fundamento de otros tipos, como ejemplo (Homicidio); b) Especiales, que se forman agregando otros requisitos al tipo "

fundamental, al cual subsumen, ejemplo (Parricidio); y c) Complementados, los que se constituyen al lado de un tipo básico y una circunstancia o peculiaridad distinta (Homicidio calificado).

3o.) En función de su autonomía o independencia y pueden ser: a) Autónomos o independientes, los que tienen vida por sí (Robo simple); b) Subordinados, los que dependen de otro tipo (Homicidio en riña).

4o.) Por su formulación, pueden ser: a) Casuísticos, prevén varias hipótesis; a veces el tipo se integra con una de ellas (alternativos), como ejemplo está El Adulterio; - otras con la conjunción de todas (acumulativos), siendo ejemplo de éstos La Vagancia y malvivencia; b) Amplios, son los que describen una hipótesis única (Robo), que puede ejecutarse por cualquier medio comisivo.

5o.) Por último tenemos que, en atención al daño que causan, pueden ser: a) de daño (o de lesión), los que protegen contra la disminución o destrucción del bien (Homicidio, Fraude); y b) de peligro, tutelan los bienes contra la posibi-

lidad de ser dañados (Omisión de auxilio)".(11)

También es importante hablar sobre las autoridades competentes para establecer los distintos tipos. Herrera y Lasso expone en una de sus obras, "que la facultad de establecer los tipos corresponde normalmente al Congreso de la Unión, en su doble función de legislador federal y legislador del Distrito Federal, y a las legislaturas de los Estados".(12). Basándose en lo que establecen los Artículos 73 Fracción VI y XXI y el Artículo 124 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

Art. 73. "El Congreso tiene facultad:

VI. Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal...

XXI. Para definir los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse".

Art. 124. "Las facultades que no están expresa-

(11) Ob. cit., pp. 171 y 172.

(12) Ob. cit., pp. 14 y 15.

mente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entiende reservadas a los Estados".

Existe sin embargo, un caso de excepción, en el cual los tipos pueden ser fijados por el Ejecutivo, siempre mediante disposiciones generales y abstractas, en virtud de las autorizaciones que, para legislar, le conceda el Congreso. Tal ocurre en el supuesto previsto en el Artículo 29 Constitucional, que dice:

Art. 29. "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República y con aprobación del Congreso de la Unión, y, en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculos para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión tuviese lugar hallándose el Congre

so reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación, pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde".

Siendo esta una garantía constitucional en materia penal, así como lo es también que los tipos deben de tener una expresión escrita, al respecto Herrera y Lasso manifiesta que: "Si sólo pueden plasmarse en una Ley, los tipos deberán constar siempre por escrito y ser publicados en los respectivos periódicos oficiales (federal o locales, según el caso), - dado que en nuestro régimen las leyes requieren de la seguridad que da la palabra impresa".(13). Los Artículos 3o. y 4o. - del Código Civil para el Distrito Federal, tratan precisamente de la publicación de leyes, reglamentos, circulares, etc..

Es asimismo una garantía constitucional La Irretroactividad de los tipos, la que está prevista por el Artículo 14, Primer Párrafo Constitucional, que dice: "A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna".

(13) Ibidem., p. 15.

También establece el mismo Artículo, en su párrafo Tercero: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón - pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata". Siendo esta una garantía de rigidez de los tipos.

TIPICIDAD.- Esta existirá, cuando la conducta o el hecho se adecúen al tipo; y se sintetiza en la fórmula: No hay delito sin tipicidad, que es la interpretación de la fórmula: NULLUM CRIMEN SINE TIPO. Que constituye un principio básico de un sistema liberal y una garantía inapreciable individual, que impide toda arbitrariedad en contra del individuo.

Hay múltiples definiciones de la tipicidad, entre las que se encuentran las siguientes:

Para Jiménez de Asúa, "Es la exigida correspondencia entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la ley en cada especie de la infracción".(14)

(14) Ob. cit., p. 254.

En otra parte de su obra, este autor manifiesta que la tipicidad desempeña una función predominantemente descriptiva, que singulariza su valor en el concierto de las características del delito y se relaciona con la antijuricidad - por concretarla en el ámbito penal. "La Tipicidad no sólo es - pieza técnica. Es, como secuela del principio legalista, garantía de la libertad".(15)

Laureano Landaburu, considera que " la tipicidad consiste en esa cualidad o característica de la conducta punible de ajustarse o adecuarse a la descripción formulada en los tipos de la ley penal".(16)

Fernando Castellanos, nos dice: "La Tipicidad - es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador; es, en suma, la acuñación o adecuación de - un hecho a la hipótesis legislativa".(17)

Para Celestino Porte Petit, La Tipicidad "Es la

(15) Ob. cit., pp. 315 y 332.

(16) El Delito como Estructura, Criminalía, año XII, p. 367.

(17) Ob. cit., p. 166.

adecuación o conformidad a lo prescrito por el tipo, NULLUM -- CRIMEN SINE TIPO". (18)

La tipicidad en El Delito de Ataques a Las Vías Generales de Comunicación, en cuanto a la interrupción telefónica.- Para que ésta se de en el delito que se estudia, es necesario que la conducta llevada a cabo se encuentre perfectamente encuadrada con la descripción hecha en la ley, en este caso en el Artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, así como en los Artículos 167 Fracciones II y VI y 168 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal. Ya que si no hay tal coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador (tipo), no podrá darse dicho elemento (tipicidad) y se hablará de su aspecto negativo (atipicidad) que se estudiará más adelante.

(18) Programa de la Parte General de Derecho Penal. Dirección-General de Publicaciones de la U. N. A. M., México 1968, p. 16.

2. EL TIPO DEL DELITO COMENTADO.

Es múltiple, ya que son varios los numerales -- (tipos) en donde se contiene el delito especial que nos ocupa; estando comprendido por un lado, en La Ley de Vías Generales de Comunicación y en forma concreta, en su Libro Séptimo Capítulo Unico Artículo 533, mismo que sanciona la Comisión del delito de Ataques a las Vías Generales de Comunicación y La Interrupción Telefónica, siendo transcrito de la forma siguiente:

Art. 533.-"Los que dañen, perjudiquen o destruyan las vías generales de comunicación o los medios de transporte o interrumpan total o parcialmente o deterioren los servicios que operan en las vías generales de comunicación o los medios de transporte serán castigados con tres meses a siete años de prisión y multa de cincuenta a cinco mil pesos.

Si el delito fuere cometido por imprudencia y con motivo del tránsito de vehículos por carretera, sólo se perseguirá a petición de parte y se sancionará con multa hasta por el valor del daño causado más la reparación de éste".

Y por otro lado, también se encuentra comprendido en el Título Quinto, Capítulo I del Código Penal Vigente que habla del Delito de Ataques a las Vías de Comunicación y Violación de Correspondencia, tratando en especial sobre nuestro tema, el Artículo 167 Fracciones II y VI y el 168 que es un caso de agravante.

Art. 167. "Se impondrá de uno a cinco años de prisión y multa de quinientos a cincuenta mil pesos:

II.- Por el simple hecho de romper o separar - alambre, alguna de las piezas de máquinas, aparatos transformadores, postes o aisladores empleados en el servicio telegráfico, telefónico o de fuerza motriz;

VI.- Al que interrumpiere la comunicación telegráfica o telefónica, alámbrica o inalámbrica; o el servicio de producción o transmisión de alumbrado, gas o energía eléctrica, destruyendo o deteriorando uno o más postes o aisladores, el alambre, una máquina o aparato de un telégrafo, de un teléfono, de una instalación de producción, o de una línea de transmisión de energía eléctrica;"

Art. 168. "Al que para la ejecución de los hechos de que hablan los artículos anteriores, se valga de explosivos, se le aplicará prisión de quince a veinte años".

Siendo las penas que establecen los artículos citados del Código Penal Vigente aplicables a los delitos cometidos intencionalmente, en forma dolosa; ya que el mismo Ordenamiento Penal establece otra penalidad distinta, cuando el delito se comete en forma imprudencial (culposa), estando regulada tal situación en el Capítulo II, Artículos 60 Parte Primera y 61.

"Art. 60. "Los delitos de imprudencia se sancionarán con prisión de tres días a cinco años y suspensión hasta de dos años, o privación definitiva de derechos para ejercer profesión u oficio..."

"Art. 61. "En los casos a que se refiere la primera parte del primer párrafo del artículo anterior, las penas por delito de imprudencia, con excepción de la reparación del daño no excederán de las tres cuartas partes de las que corresponderían si el delito de que se trata fuere intencional".

3. EL BIEN JURIDICO TUTELADO.

Sobre este aspecto ya se trató en forma genérica en punto anterior, al hablar de los elementos del tipo y en cuadrando el mismo en el segundo término, del que resumiendo - expusimos que: Es el concreto interés social individual o colectivo protegido por el tipo penal. Es el elemento básico que justifica la existencia de la norma penal, ya que la lesión -- que se infiere o al menos el peligro a que se expone, da lugar a la concreción de la punibilidad; exceptuando los casos en -- que operan los aspectos negativos de los elementos del tipo.

A manera de ampliación, citaremos a Maurach, -- quien afirma: "El bien jurídico constituye el núcleo de la norma y el tipo "y que" todo delito amenaza un bien jurídico".(19)

"El bien jurídico, es un elemento del tipo, y -- precisamente el que justifica la existencia de la norma jurídica penal".(20)

(19) Jiménez Huerta Mariano, ob. cit., p. 121.

(20) Islas de González Mariscal Olga y Ramírez Hernández Elpidio, citados por Alvarez Tapia Heriberto, Los Elementos - Subjetivos y Normativos del Tipo, Revista Jurídica Veracruzana, No. 1, enero, febrero, marzo año 1971, p. 17.

Al analizar los tipos diversos que existen en relación al delito del que estamos tratando, y tomando en cuenta lo expuesto, se puede concluir que: El bien jurídico tutelado en esos tipos, es la comunicación telefónica que forma parte de las vías generales de comunicación, que son de suma importancia para toda la colectividad y en el caso concreto, si en determinado momento se interrumpe tal comunicación de cualquier forma, se dañarán o pondrán en peligro los intereses de la sociedad, ya que dicho medio es el más rápido y eficaz así como el más barato con el que se cuenta actualmente para tener contacto las personas entre sí, y para poder satisfacer necesidades de carácter económico, culturales, sociales y de otras variadas índoles.

4. CASOS DE ATIPICIDAD.

Hay dos campos negativos totalmente diferentes y que se tienen que precisar, éstos son:

- a) La ausencia de tipo.
- b) La ausencia de tipicidad.

En las dos hipótesis puede considerarse que no hay delito. En una, porque la ley no ha descrito la conducta o hecho como delito; en la otra, porque no obstante existir un tipo y una conducta o hecho, éstos no son acordes con aquél, originándose la atipicidad.

La atipicidad es señalada como aspecto negativo de la tipicidad, y se da cuando no se colman los elementos descritos en el tipo penal. Por consiguiente será la inadecuación de la conducta desarrollada por el agente al tipo penal; si la conducta no es típica entonces no será delictiva, y al no existir tipicidad no hay delito, por ser este elemento esencial de aquél.

En consecuencia, si la conducta desarrollada -- por el agente no cubre los requisitos descritos en el tipo, estaremos en presencia de la atipicidad.

Fernando Castellanos Tena reduce las causas de atipicidad a las siguientes: "a) Ausencia de la calidad exigida por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo; b) Si faltan el objeto material o el objeto jurídico; c) Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo; d) Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la Ley; e) Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos; y, f) Por no darse, en su caso, la antijuricidad especial".(21)

a) Ausencia de la calidad exigida por la Ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo. En ocasiones, el legislador, al describir el comportamiento en algunos tipos, se refiere y exige cierta calidad en el sujeto activo, en el pasivo o en ambos; como ejemplo se encuentra el delito de Peculado, en donde el sujeto activo debe ser un servidor público.

(21) Ob. cit., p. 173.

b) Si faltan el objeto material o el objeto jurídico. Sin la institución o el interés por proteger, no habrá objeto jurídico y; asimismo si no existe el objeto material sobre el cual recaiga la acción, también se presentará la atipicidad, ejemplo de tal situación se da cuando se pretende privar de la vida a quien ya no la tiene.

c) Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo. En ocasiones el tipo legal establece condiciones de comportamiento en cuanto al lugar y tiempo, y al no darse tales condiciones, se provoca la atipicidad; tal es el caso del delito de robo en despoblado o con violencia.

d) Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la Ley. Algunas veces el tipo legal precisa de modalidades específicas que han de verificarse, ya que si no se dan, entonces no se puede integrar el ilícito; ejemplo, el delito de violación, en el que necesita llevarse a cabo la conducta con violencia física o moral.

e) Si faltan los elementos subjetivos del injuto legalmente exigidos; constituyendo referencias típicas a la voluntad del agente, o al fin que se persigue, como los conceptos "intencionalmente", "a sabiendas" y "con el propósito". -- Pudiendo citar como ejemplos, los delitos Del peligro del contagio, Delitos contra el estado civil, Parricidio, etcétera.

f) Por no darse, en su caso, la antijuricidad - especial. Por excepción, algunos tipos captan una especial antijuricidad; como ejemplo tenemos el delito de Allanamiento de morada, en donde sin motivo justificado, se introduce alguien a un domicilio, solamente fuera de los casos que la Ley lo permita, al obrar justificadamente con permiso legal no se colmará el tipo.

Causas de ausencia de tipicidad en el delito en estudio.

Tomando en cuenta las causas anteriormente citadas, tenemos que en el delito en estudio, primeramente, el sujeto activo no necesita ninguna calidad, y el sujeto pasivo será la Compañía de Teléfonos de México, que es una empresa para

estatal.

También se puede dar la segunda causa asentada, ya que si no existe la institución o el interés por proteger, no habrá objeto jurídico por un lado, y por otro lado, no existirá el objeto material sobre el cual recaiga la acción, - en la hipótesis de que se pretenda interrumpir la comunicación telefónica y sin que se tenga ya ésta.

Puede darse la tercera causa, o sea, la de referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo, en la hipótesis prevista en el Párrafo segundo del Artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, cuando tal ilícito se lleve a cabo (con motivo del tránsito de vehículos por carretera).

Presentándose la causa vista en cuarto lugar, - al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en el Artículo 168 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

Por lo que respecta a la causa de que si faltan

los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos, ésta no se da en el delito en estudio, ya que los tipos que lo previenen y sancionan no exigen la presencia de tales elementos.

Por último, diremos que tampoco se dará la última causa de atipicidad, toda vez que ninguno de los tipos que previenen el delito de interrupción telefónica capta ninguna - especial antijuricidad.

CAPITULO IV.

LA ILICITUD Y SUS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

1. LA ANTIJURIDICIDAD EN GENERAL.

2. LA ANTIJURIDICIDAD EN EL DELITO COMENTADO.

3. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION EN GENERAL.

4. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION EN EL DELITO A ESTUDIO.

1. LA ANTIJURIDICIDAD EN GENERAL.

Como ya sabemos, el delito es una conducta humana, pero no toda conducta humana es delictuosa, precisa además que sea típica, antijurídica y culpable; apreciándose que para la existencia del delito, no basta la conducta (o el hecho en su caso), se requiere, como se ha indicado, la tipicidad, más no toda conducta típica es delictiva, precisa que sea contraria a derecho (antijuricidad) y por supuesto, se realice culpablemente y en esta ocasión toca estudiar a la antijuricidad y las causas que la excluyen.

"Como la Antijuricidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo se puede ver a todas luces que se acepta como antijurídico lo contrario a Derecho, esto tanto avocándonos a la Dogmática como a la práctica".(1)

También debemos tener presente que el juicio de antijuricidad comprende la conducta en su fase externa, pero -

(1) Castellanos Tena Fernando, ob. cit., p. 175.

no en su proceso psicológico, pues ello corresponde a la culpabilidad. Para llegar a la afirmación de que una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor entre la conducta en su fase externa y la escala de valores del Estado.

Para Eugenio Cuello Calón, la antijuricidad presupone, "un juicio sobre la oposición entre el hecho realizado y la norma jurídica; juicio eminentemente objetivo, pues recae exclusivamente en la acción ejecutada".(2)

De acuerdo con el juspenalista argentino Sebastián Soler, no es suficiente verificar si la conducta es típica (tipicidad), urge examinar si el hecho examinado constituye una violación del Derecho, entendido en su totalidad, como organismo unitario; escribe: "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 figu-

(2) Ob. cit., p. 284.

ra que lo describe y de oposición al principio que lo valora".

(3)

Según Luis Jiménez de Asúa, "por tanto el hecho no basta que encaje descriptivamente en el tipo que la ley haya previsto, sino que se necesita que sea antijurídico contrario a derecho".(4)

Una vez que se han planteado algunos problemas sobre la antijuricidad, citaremos algunas definiciones que existen sobre la misma.

"Es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas de derecho".

(5)

Ignacio Villalobos expresa que la Antijuricidad "es la violación de las normas objetivas de valoración".(6); - sirviéndonos esta definición como fundamento de la antijuricidad.

(3) Derecho Penal Argentino, TEA, 1953, Tomo I, p. 344.

(4) Ob. cit., p. 267.

(5) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 267.

(6) Ob. cit., p. 261.

Es también importante citar la definición que da Carlos Binding, ya que es totalmente contraria a todas las vistas, como nos hace notar Fernando Castellanos Tena, quien expone que dicho autor, "descubrió que el delito no es lo contrario a la ley, sino más bien el acto que se ajusta a lo previsto en la ley penal".(7)

Se puede concluir, que toda conducta que lesione un bien jurídico, debe considerarse antijurídica, sin importar si por cualquier causa o motivo no se castiga a la persona que lleve a cabo la misma.

Otra situación que se presenta en relación con la antijuricidad, es que ésta puede ser formal o material.

A este respecto, Ignacio Villalobos nos dice: La contradicción al Derecho puede ser formal o material; la primera consiste en la oposición a la Ley del Estado, mientras la segunda en el ataque a los intereses protegidos por dicha Ley. La violación de las obligaciones por las personas frente a la-

(7) Ob. cit., p. 176.

organización social, el ataque a los derechos de los individuos, constituye la Antijuricidad material, violatoria de intereses vitales de la organización de la comunidad, intereses -- que al ser protegidos por el ordenamiento jurídico, entrañan -- una institución o un bien jurídico y por ello en una sociedad -- organizada jurídicamente o en un Estado, el contenido material de la Antijuricidad consiste en la lesión o puesta en peligro -- de los bienes jurídicamente tutelados o en el solo atentado -- contra el orden instituido por los preceptos legales. Más si -- toda sociedad, dice el citado maestro, necesita organizarse -- formalmente por la dificultad de precisar, las normas culturales o naturales, es necesario promulgar esas normas obligato-- rias y asegurar su eficacia aún mediante la coacción para ga-- rantizar su cumplimiento; es por ello que el Estado proclama -- sus leyes dando forma tangible y delineada a las obligaciones -- y derechos de los ciudadanos, para respaldar su estabilidad y -- su más uniforme y fácil observancia .(8)

En conclusión, en forma concreta diremos, que -- la antijuricidad formal, es la violación objetiva de la norma.

(8) Cfr. Ob. cit., pp. 249 y 250.

Y la antijuricidad material, la podemos definir como el daño o el peligro del bien jurídicamente protegido. Sin poder pensar que una excluye a la otra, sino que, por el contrario, siempre estarán unidas.

2. LA ANTIJURIDICIDAD EN EL DELITO COMENTADO.

La conducta típica del delito de Ataques a las Vías Generales de Comunicación, en cuanto a la Interrupción Telefónica, pasará a ser antijurídica, cuando, siendo conforme al tipo descrito por la ley, no esté el sujeto amparado por una causa de justificación.

Manzini expresa al respecto: "El hecho es punible naturalmente sólo cuando presente el carácter de ilegitimidad".(9)

La antijuridicidad se presenta en este delito - en estudio, cuando se realiza todo lo contrario o estipulado - en el Derecho, para proteger la vía general de comunicación -- (telefónica).

La antijuridicidad formal aparece, cuando el sujeto activo realiza las variadas actividades enmarcadas en los artículos antes mencionados y estudiados, porque éste, con su-

(9) Citado por Pórté Petit Candaudap Celestino, ob. cit., p.349.

actividad, viene a violar objetivamente a la norma.

La antijuricidad material, será el daño o puesta en peligro del bien jurídico tutelado, que es como ya se ha indicado, el medio de comunicación (telefónicamente); siendo el sujeto pasivo, por un lado la colectividad y por otro la -- Compañía de Teléfonos de México.

Se puede citar como ejemplo, el que una persona conduciendo un vehículo de motor, por cualquier motivo pierda el control del mismo incrustándose contra una caseta telefónica, derribándola y arrancando los cables del teléfono, interrumpiendo así la comunicación telefónica en forma culposa, y dicha conducta es antijurídica en virtud de ser conforme al tipo descrito por la Ley penal en uno de los artículos ya estudiados y sin estar el mismo amparado por ninguna causa de justificación.

Asimismo está apareciendo la antijuricidad formal, en virtud de que dicho sujeto activo con tal actividad eg tá violando objetivamente a la norma.

Y en este caso la antijuricidad material es precisamente, el daño que ha ocasionado tal conductor al derribar la caseta telefónica, arrancando los cables de comunicación telefónica y con ello interrumpiendo ésta; y los perjudicados -- son, tanto la Compañía de Teléfonos de México, como la colectividad.

3. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION EN GENERAL.

Si se ha expresado que la antijuricidad se desarrolla en un doble contenido: formal y material, evidentemente basta la primera para que tenga relevancia en el campo jurídico penal. Por monstruosa que sea una conducta, si no es captada legalmente, no podrá constituir delito; en cambio, aún cuando tal conducta dañe o lesione intereses de la colectividad, - dándose la antijuricidad material, más por faltar la formal no existirá el delito. Para que éste se configure, pues, fundamentalmente precisa la antijuricidad formal, que es creación de la Ley, luego su eliminación requiere de otra disposición del mismo género legal, para anular los efectos de tal antijuricidad.

En consecuencia; si respecto a los demás elementos del delito pueden admitirse las excluyentes supralegales, - esto es, las que no están expresamente incluidas en el capítulo referente a las circunstancias excluyentes de responsabilidad de nuestro Ordenamiento Penal, pero que en alguna forma se desprenden dogmáticamente, en cambio, tratándose de las causas de justificación, no es posible admitirlas si no están señala-

das de modo preciso en la Ley.

"En muchas ocasiones puede suceder que la conducta típica no puede ser considerada antijurídica, por presentarse una causa de justificación; las cuales integran el aspecto negativo del elemento del delito (antijuricidad). Así vemos que las causas de justificación, son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica; conociéndoseles también con otros nombres como: justificantes, causas eliminatorias de la antijuricidad, causas de licitud, etcétera".(10)

Se pueden diferenciar fácilmente las causas de justificación de cualquier otra eximente. Las primeras recaen sobre la acción realizada, son objetivas, ya que se refieren al hecho y no al sujeto; las eximentes son de naturaleza subjetiva, miran al aspecto personal del autor y, por otro lado, se refieren al acto humano, a la imputabilidad o a la culpabilidad, pueden producir sus efectos estén mencionadas o no en la Ley, mientras que la excluyente de antijuricidad, sólo se in-

(10) Medina Reyes María Luisa, ob. cit..

tegra por la declaración o el reconocimiento hecho por la legislación, por ser éste el único medio de neutralizar la anti-juricidad formal a que da vida también una declaración legal.

Después de haber hablado un poco en forma general de las causas de justificación, toca decir que éstas, según Fernando Castellanos Tena, son:

"a) Legítima Defensa.

b) Estado de Necesidad (si el bien salvado es de más valía que el sacrificado).

c) Cumplimiento de un deber.

d) Ejercicio de un Derecho.

e) Obediencia jerárquica (si el inferior está legalmente obligado a obedecer), cuando se equipara al cumplimiento de un deber.

f) Impedimento legítimo".(11)

Nuestro Código Penal en su Artículo 15 enumera-juntamente con otras excluyentes Las justificantes y estando -

(11) Ob. cit., p. 187.

previstas respectivamente en las Fracciones III, IV, V, VII, y VIII, pasaremos en seguida a hablar brevemente sobre cada una de ellas.

a) Legítima Defensa.- Está regulada en la Fracción III del Artículo 15 del Código Penal Vigente, que a la letra dice:

"III. Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro, repeliendo una agresión actual, violenta, sin derecho y de la cual resulte un peligro inminente..."

Ignacio Villalobos nos dice al respecto: "Defender significa mantener incólume la cosa, la persona o el derecho que se ve amenazado, rechazando el peligro y evitando el mal que le amenaza; y es legítima esa defensa cuando es auténtica y se lleva a cabo por necesidad, contra una agresión injusta y dentro de los límites indispensables para su objeto".
(12)

(12) Ob. cit., p. 391.

Según Cuello Calón, "Es legítima la defensa --- cuando es necesaria para rechazar una agresión actual inminente e injusta, mediante un acto que lesione bienes jurídicos -- del agresor".(13)

Para Jiménez de Asúa "Legítima defensa es la re pulsa de una agresión antijurídica, actual inminente, por el a atacado o tercera persona contra el agresor, sin traspasar la - necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios".(14)

Castellanos Tena nos dice: "Es la repulsa de -- una agresión antijurídica y actual por el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida neces aria para la protección".(15)

De las anteriores definiciones legales de legítima defensa, podemos sacar los elementos siguientes:

(13) Citado por Castellanos Tena Fdo., ob. cit., p. 189.

(14) Citado por Castellanos Tena Fdo., ob. cit., p. 189.

(15) Ob. cit., p. 190.

Una agresión, la que según Mezger debe entenderse como "la conducta de un ser que amenaza lesionar intereses-jurídicamente protegidos"(16); la que debe ser actual, es decir, de presente, ya que en caso de haber sido ya consumada la agresión, se estaría en presencia de una venganza privada, también sin poder pensar en acciones futuras. Dicha agresión, además de actual debe ser violenta (que implique fuerza, ímpetu). Precizando también que sea injusta, sin derecho; esto es, anti-jurídica. Si la agresión es justa, la reacción defensiva no -- puede quedar legalmente amparada.

De dicha agresión, debe resultar un peligro inminente. Al respecto Castellanos Tena manifiesta: "En realidad el daño es el inminente, pues el peligro para los bienes jurídicos se actualiza con la agresión misma. Entendiéndose por inminente lo próximo, muy cercano, inmediato".(17)

Por otra parte, el autor antes citado nos dice: "La agresión ha de amenazar bienes protegidos jurídicamente: - La persona, el honor o los bienes del que se defiende o de un-

(16) Ob. cit., p. 192.

(17) Ibidem., p. 193.

tercero a quien se defiende".(18)

Se puede presentar también un exceso en la legítima defensa, situación que se encuentra prevista en el Artículo 16 del mismo Ordenamiento Penal, y que dispone:

Art. 16. "Al que se exceda en los casos de legítima defensa....a que se refieren las fracciones III...del Artículo 15, será penado como delincuente por imprudencia".

b) Estado de Necesidad.- Esta causa de justificación se encuentra prevista en la Fracción IV del citado Artículo 15 del Código Penal.

IV. "...la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial.

No se considerará que obra en estado de necesi-

(18) Ibidem., p. 193.

dad aquél que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro;"

Desde el punto de vista dogmático existen varias definiciones al respecto, entre ellas encontramos las siguientes:

"Es la situación de peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede ser evitado mediante la lesión de bienes, también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona".(19)

Franz Von Liszt dice: "El estado de necesidad es una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el Derecho, en que no queda otro remedio que la violación de intereses de otro, jurídicamente protegidos".(20)

Según Zaffaroni el estado de necesidad se da -- cuando el sujeto se ve precisado de actuar de modo lesivo, pero el mal que provoque no sea menor que el que evita. (21)

(19) Cuello Calón Eugenio, ob. cit., p. 342.

(20) Citado por Jiménez de Asúa Luis, La Ley y el Delito, p.302.

(21) Cfr. Zaffaroni Raúl Eugenio, ob. cit., p. 486.

Eusebio Gómez manifiesta: "Consiste en una situación de inminente y grave peligro para un derecho o bien jurídico, cuya salvación exige llevar a cabo un hecho que, a no responder a tal apremio, de manera exclusiva, constituiría delito".(22)

Elementos del estado de necesidad. Esta causa justificante debe reunir ciertos elementos, los cuales, a juicio de Castellanos Tena, son:

- "a) Una situación de peligro, real, grave e inminente;
- b) que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado (propio o ajeno);
- c) un ataque por parte de quien se encuentra en el estado necesario;
- d) ausencia de otro medio practicable y menos perjudicial.

El peligro es la posibilidad de sufrir un mal;-

(22) Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Cía. Argentina de Editores S. de R. L., Buenos Aires, 1939, p. 550.

tal peligro debe ser real, dice la ley; si se trata de conjeturas imaginarias, indudablemente no puede configurarse la existencia. El legislador exige que sea, además, grave; esto es, de consideración, importante. Ya hemos dicho que inminente es lo muy próximo o cercano; el peligro debe ser inminente y no remoto. Según nuestra ley pueden comprenderse todos los bienes: La propia persona o sus bienes, o la persona y bienes de otro".(23)

Para Eusebio Gómez, tomando en consideración la definición que da del estado de necesidad, los requisitos esenciales son:

- 1o.) Debe mediar la inminencia de un mal grave;
- 2o.) ese mal no ha de ser evitable sino cometiendo el hecho lesivo del derecho ajeno;
- 3o.) a conjurar el peligro y nada más que a ello ha de responder ese hecho".(24)

Teorías que procuran justificar el estado de necesidad.- Al respecto Eusebio Gómez dice que Vidal las ha cla-

(23) Ob. cit., pp. 206 y 207.

(24) Ob. cit., p. 550.

sificado en dos grandes categorías: "Objetivas y Subjetivas.

Entre las teorías subjetivas está la que, considerando la coacción moral producida por la inminencia del peligro, sanciona la impunidad del agente cuya libertad aparece limitada por causas externas. Si bien el agente podía llegar al sacrificio, la ley no lo impone porque no puede exigir a todos los hombres la suprema virtud de la heroicidad.

Las teorías objetivas ofrecen la solución refiriéndolas a las diversas situaciones que se plantean según la importancia de los bienes o intereses en conflicto. Si éstos son desiguales y no pueden coexistir, es justo el sacrificio del menos importante. Si el conflicto se produce entre bienes o intereses de igual importancia, el sacrificio de uno de ellos para salvar el otro, es injusto, pero debe quedar impune, porque, en el caso típico de este conflicto que es el de dos vidas humanas en peligro la Ley no puede exigir la heroicidad".
(25)

Diferencias entre el estado de necesidad y la -
legítima defensa.

Luis Jiménez de Asúa nos dice: "Que la diferencia entre estas dos excluyentes estriba en que mientras en la legítima defensa el conflicto surge entre el interés ilegítimo del agresor y el bien jurídicamente protegido del atacado, en el estado de necesidad el conflicto se produce entre dos intereses legítimos, procedentes de dos bienes jurídicos igualmente protegidos por las leyes".(26)

El mismo autor manifiesta que varios tratadistas ven a la legítima defensa como especie del estado de necesidad, asentando la opinión que da Moriaud en el siguiente sentido: "Que la legítima defensa es un contra-ataque, y el estado de necesidad un simple ataque".(27)

Ejemplos del estado de necesidad.

Entre los casos específicos de tal estado, pode

(26) Ob. cit., p. 303.

(27) Ibidem.

mos citar el aborto terapéutico, en el que encontramos dos bienes en conflicto tutelados ambos jurídicamente: La vida de la madre y la vida del ser en formación, sacrificándose el bien menor para salvar el de mayor valía; "aunque varios autores -- han considerado este caso, como conflicto entre dos bienes de igual valía, no es así, ya que al feto no se le puede considerar como vida humana al igual que a la madre, ya que no puede ser persona hasta que no haya salido del claustro materno, aunque se le tenga por nacido al concebido para lo que le sea favorable, pero siendo una ficción jurídica. Siendo la razón de tal conflicto desigual de orden dogmático y de rigurosa técnica y no pudiendo argumentarse sentimentalmente. No teniendo el aborto como objeto jurídico la vida del embrión, sino el derecho de la sociedad a propagarse".(28) Tal justificante está -- prevista en el artículo 334 de nuestro Código Punitivo.

Otro caso específico del estado de necesidad lo es el del robo de famélico; mismo que se encuentra previsto en el artículo 379 del Código Penal vigente.

(28) Jiménez de Asúa Luis, ob. cit., p. 308.

c) Cumplimiento de un deber y d) Ejercicio de un derecho.

Ambas circunstancias se encuentran previstas en la fracción V del artículo 15 de nuestro Código Punitivo, motivo por el cual las estudiaremos conjuntamente.

V. "Obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho consignados en la Ley;"

Ignacio Villalobos nos dice, que éste se origina por la "conurrencia de un deber especial o de un derecho de atención al cual se ejecuta el acto y que por su misma naturaleza de deber o de derecho cumplido, elimina el carácter delictuoso de aquella conducta".(29)

Eusebio Gómez en relación al cumplimiento de un deber manifiesta: "No delinque el que obedece a una orden legítima de la autoridad pública competente: El ejercicio de funciones inherentes a un cargo o profesión borra el carácter de-

(29) Ob. cit., p. 355.

lictuoso del hecho, sólo cuando no excede de los límites marcados por la propia naturaleza de tales funciones; asimismo, no delinque el que realiza un hecho que objetivamente, reviste -- los caracteres del delito, si lo hace en desempeño de funciones inherentes a un cargo o profesión, dentro de los límites respectivos; mismos que no pueden ser salvados sin alterar la disciplina social. Tratándose del derecho a ejercitar un acto que tendría el carácter de delito, si su ejecución no estuviera autorizada y reconocida como una potestad del que lo lleva a cabo".(30)

Quintano Ripollés manifiesta que el cumplimiento de un deber "consiste en obrar (o abstenerse) realizando lo mandado por la ley, lesionando o poniendo en peligro un interés legalmente tutelado. En el caso existe una colisión de dos deberes, la cual se resuelve en el predominio del más categórico y más digno de protección, como es el deber concretamente exigido por la ley, la función o el cargo".(31)

Toda regla jurídica que ordene o permita la le-

(30) Ob. cit., pp. 547 y 548.

(31) Comentarios al Código Penal, p. 138.

sión o riesgo de un bien jurídico (propio o ajeno), le da por este medio carácter de acto legítimo y excluye, por tanto, la posibilidad de incluirle entre los hechos punibles.

Se tienen como formas específicas de tales circunstancias, las lesiones y el homicidio cometidos en los deportes, o como consecuencia de tratamiento médico-quirúrgicos y un tipo de lesiones inferidas con motivo del ejercicio del derecho de corregir, estando reglamentadas estas últimas en el artículo 294 de nuestro Código Punitivo.

Se pueden citar como ejemplos los siguientes:

Las lesiones que se producen dos personas con motivo de un encuentro pugilístico debidamente permitido por la ley (Estado), o en caso extremo la muerte que se produzca de uno de los contendientes a consecuencia de los golpes recibidos por parte del otro. Tal contienda está permitida, en virtud de que además de mandar el Estado a un representante y delegados, percibe los impuestos correspondientes.

Otro ejemplo sería, el de un representante de -

la fuerza pública que se introduce a una casa ajena por el deber que tiene de practicar un cateo debidamente ordenado por la autoridad competente.

e) La obediencia jerárquica.- Consiste en realizar una conducta típica obedeciendo un mandato superior. Dicha excluyente está encuadrada en la fracción VII del multicitado-artículo 15 del Código Penal vigente.

VII. "Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado - la conocía".

Es llamada por Eusebio Gómez obediencia debida; sobre la que dice: "el acatamiento a órdenes emanadas de quien tiene el derecho a impartirlas, actuando en la órbita de sus - atribuciones, es un deber ineludible para quienes tales órdenes reciben, siendo necesario, ante todo, que se trate de una-obediencia impuesta por razón de jerarquía. El que ordena debe poder hacerlo, en virtud de la ley, pero ha de hacerlo dentro-de la ley misma. Ningún subordinado debe obediencia ciega. Es-

necesario, conforme a la doctrina unánimemente aceptada que la orden se refiera a objetos comprendidos dentro de las facultades del que la expide y respecto de los que se le deba obediencia jerárquica".(32)

Se deben distinguir diversas situaciones:

1.- Si el subordinado tiene poder de inspección sobre la orden recibida por su superior y tiene conocimiento - que esa orden es de carácter ilícita, la actuación de éste al igual que su superior jerárquico serán responsables de esa conducta. Debe de abstenerse de cumplir ese mandato en acatamiento de la ley, norma de mayor categoría que el acto de voluntad de quien lo manda.

2.- Si el súbdito tiene poder de inspección pero ignora esa ilicitud no será responsable, se configura una inculpabilidad a virtud de un error esencial de hecho.

3.- Si el inferior conociendo esa ilicitud de -

(32) Ob. cit., p. 549.

la orden emanada de su superior, y no pudiendo rehusarse a obedecerlo lo hace debido a la amenaza de sufrir graves consecuencias, estará en presencia de una inculpabilidad, pues falta el elemento volitivo o emocional (según algunos) o una no exigibilidad de otra conducta (para otros).

4.- Cuando el subordinado carece de poder de -- inspección y legalmente tiene el deber de obedecer, se estará en presencia de la única hipótesis de la obediencia jerárquica constitutiva de una verdadera causa de justificación.(33)

f) Impedimento legítimo.- Radica en abstenerse de obrar, cuando se tiene el deber de hacerlo, por impedirlo - otra disposición superior, misma justificante que se encuentra establecida en la fracción VIII del mismo numeral ya mencionado tantas veces en el presente capítulo.

VIII. "Contravenir lo dispuesto en una ley penal dejando de hacer lo que manda, por un impedimento legítimo";

(33) Cfr. Castellanos Tena Fernando, ob. cit., p. 257.

Castellanos Tena nos dice que ésta opera "cuando el sujeto teniendo la obligación de ejecutar un acto, se -- abstiene de obrar colmándose, en consecuencia un tipo penal".
(34)

Aquí el comportamiento del sujeto va a ser omisivo.

Un ejemplo de esta excluyente sería aquél en -- que un sujeto es llamado por una autoridad y éste no comparece por encontrarse imposibilitado por una causa ajena a él, como el encontrarse secuestrado, o bien por estar detenido a disposición de otra autoridad.

(34) Ob. cit., p. 215.

4. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION EN EL DELITO A ESTUDIO.

Una vez que se ha hablado de las causas de justificación que existen en forma general, tócanos analizar si se dan todas y cada una de ellas en el delito de Ataques a las vías generales de comunicación, en cuanto a la interrupción telefónica; siguiendo para ello el mismo orden que en el punto anterior.

a) La Legítima defensa.- Esta no se presenta en el delito objeto de este estudio, por ser como su misma definición lo indica, una agresión de una o varias personas a otra y no se encuadra dentro del delito de Ataques a las vías generales de comunicación, en cuanto a la interrupción telefónica.

b) Estado de necesidad.- Ya hemos indicado que éste sólo es causa de justificación cuando el bien salvado supera en valía al sacrificado. Siendo fácil advertir alguna hipótesis de estado de necesidad, en donde sea preciso realizar alguna de las conductas típicas a que se refieren los preceptos relativos al delito que nos ocupa, para en esa forma poder salvar una vida; ya que es más importante la vida, que los bie

nes materiales, así sean de un costo exagerado. Se puede citar como ejemplo: El que una persona sea presionada por medio de amenazas de que van a matar a su familia y a él si no coopera para interrumpir la comunicación telefónica valiéndose de cualquier medio para ello y llevando a cabo alguna de las conductas previstas por la Ley, sin tener el sujeto alternativa y viéndose precisado a llevar a cabo tal conducta; aquí se está actuando en un estado de necesidad, el de salvar su propia vida y la de sus familiares.

c) El Cumplimiento de un deber y; d) Ejercicio de un derecho.- Pudiéndose dar también la primera de estas excluyentes en el delito a estudio, ya que como vimos anteriormente, el que cumple su deber conferido en la Ley, obra conforme a Derecho y aun cuando destruya, interrumpa, o de cualquier otra forma realice una conducta típica de las enumeradas en los preceptos relativos al delito estudiado, no podrá ser castigado, ya que no se puede decir que dañe o lesione intereses jurídicamente protegidos, pero sólo en dicha situación especial, ya que en otro caso normal se incurrirá en el delito correspondiente.

Podemos citar como ejemplo, el caso de un empleado de la compañía de Teléfonos de México que interrumpe la comunicación telefónica al quitar una caseta de teléfono y corta los cables correspondientes para cambiar dicha caseta a otro sitio habiendo recibido instrucciones previas para ello, su conducta está debidamente encuadrada en uno de los preceptos que previenen y sancionan el delito en cuestión, pero no es antijurídica en virtud de que dicho empleado sólo estaba cumpliendo con un deber.

e) La Obediencia jerárquica; se dará cuando el súbdito carece de poder de inspección y legalmente tiene el deber de obedecer.

Un ejemplo es, el de un militar que en campaña recibe órdenes superiores de destruir aparatos telefónicos e interrumpir la comunicación telefónica, indudablemente el inferior que así actúa, está cumpliendo una orden del superior, equiparada, en este caso, al cumplimiento de un deber y, por ende, resulta eliminada la antijuricidad de la conducta típica.

f) Impedimento legítimo.- También se puede presentar, en el caso de que una persona pueda tener el ánimo de impedir que otro interrumpa la comunicación telefónica por - - cualquiera de los medios previstos en la ley, pero enterándose que el Estado en ese momento le está permitiendo a tal sujeto que realice dicha conducta para salvar a la Nación en caso de algún complot o guerra.

CAPITULO V.

LA CULPABILIDAD Y SUS CAUSAS QUE LA EXCLUYEN.

1. LA IMPUTABILIDAD.

2. CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

3. LA CULPABILIDAD EN GENERAL.

4. LA CULPABILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

5. CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

1. LA IMPUTABILIDAD.

Si bien es cierto que el presente capítulo lleva como Título: La Culpabilidad (cuarto y último elemento del delito) Y sus causas excluyentes, estamos iniciándolo precisamente con la imputabilidad por ser su antecedente lógico-jurídico, como se podrá apreciar al constituir un presupuesto de la culpabilidad.

Es cuestión debatida el determinar si la imputabilidad forma parte del delito o es un mero presupuesto del mismo o de la culpabilidad; al respecto Eugenio Cuello Calón dice "el agente antes de ser culpable debe ser imputable y responsable. Por tanto, imputabilidad y responsabilidad son supuestos previos de La Culpabilidad". (1) Lo que nos sirve para adherirnos a quienes ven a la imputabilidad como presupuesto necesario de la culpabilidad.

También el mismo Eugenio Cuello Calón expone -- "la Imputabilidad es el elemento más importante de la Culpabi-

(1) Derecho Penal, Parte General, Edit. Editora Nal. Edinal, S. de R. L., México, 1961, p. 359.

lidad. Se refiere a un modo de ser del agente, a un estado espiritual del mismo, y tiene por fundamento la existencia de -- ciertas condiciones psíquicas y morales (salud y madurez) exigidas por la Ley para responder de los hechos cometidos.."(2)

Siendo responsable el individuo imputable que a causa de la ejecución de un hecho punible debe responder de él, así la responsabilidad es el deber jurídico que incumbe al individuo imputable de dar cuenta del hecho realizado y de su -- sufrir sus consecuencias jurídicas. Distinguiéndose por tanto la imputabilidad de la responsabilidad; la primera, es una posibilidad y siendo, dicho estado anterior, a la comisión del hecho, la responsabilidad representa una realidad naciendo la misma - en el momento de la perpetración del hecho.

Para que alguien sea culpable, precisa tener capacidad para ello, es decir, ser imputable, pudiendo ser imputables sólo las personas capaces.

La imputabilidad en el Derecho Penal, es lo mis

(2) Ob. cit., p. 359.

mo que la capacidad en el Civil. Entendiendo por imputabilidad en el campo jurídico penal, el conjunto de condiciones mínimas exigidas por el legislador para poder comportarse socialmente.

Con acierto Raúl Carrancá y Trujillo expresa, - "será imputable todo aquél que posea, al tiempo de la acción, - las condiciones exigidas, abstracta e indeterminadamente por - la Ley, para poder llevar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana".(3)

Según Sergio Vela Treviño conceptualmente la imputabilidad es "la capacidad de autodeterminación del hombre - para actuar conforme con el sentido, teniendo la facultad, reconocida normativamente, de comprender la antijuridicidad de - su conducta".(4)

Fernando Castellanos dice que la imputabilidad es "el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo - mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo. Estando determinada la-

(3) Derecho Penal Mexicano, Tomo I, Editorial Porrúa S.A., Méx. 1958, p. 222.

(4) La Culpabilidad e Inculpabilidad, Edit. Trillas, Méx. 1977, p. 18.

Imputabilidad por un mínimo físico (edad) y otro psíquico (salud mental), esto normativamente".(5)

La razón por la cual el hombre es imputable se ha obtenido de diferentes fundamentos y al respecto existen varias doctrinas, entre las más importantes se encuentran La del Libre Arbitrio y la Determinista.

La doctrina del Libre Arbitrio fundamenta la imputabilidad en la libertad de que el hombre disfruta para determinar sus formas de comportamiento, razón por la cual cuando actúa contra las leyes pueda imputársele su conducta. Según esta doctrina "para que un individuo sea imputable y responsable de sus actos deben concurrir estas condiciones: 1a. Que en el momento de la ejecución del hecho posea la inteligencia y el discernimiento de sus actos. 2o. Que goce de la libertad de su voluntad, de su libre arbitrio".(6). Queriendo el delito y ejecutándolo libremente cuando hubiera podido y debido abstenerse de ejecutarlo y en esta forma su responsabilidad penal es consecuencia de su responsabilidad moral.

(5) Ob. cit., p. 218.

(6) Cuello Calón Eugenio, ob. cit., p. 360.

La Teoría Determinista, representada especialmente por la Escuela Italiana, niega la existencia del libre arbitrio. La voluntad humana, según esta doctrina, está sometida por completo a influencias de orden psicológico y de orden físico, siendo la negación de la responsabilidad moral y surgiendo la responsabilidad social. "Teniendo el positivismo un doble aspecto determinista: 1o.- La conducta del hombre tiene que ocurrir porque así está determinada, y 2.- Incumbe a la sociedad defenderse de esas conductas que la dañan".(7)

Para terminar con este punto, citaremos brevemente La Teoría de La *Actione Liberae In Causa*. La Imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho; pero en ocasiones el sujeto antes de actuar, en forma voluntaria o culposamente, se coloca en situación inimputable, produciendo en esas condiciones el delito de que se trate en un caso particular; precisamente a estas acciones se les llama *Liberae In Causa*, siendo libres en su causa pero determinadas en cuanto a su efecto, por tanto dicho sujeto que buscó tal condición es imputable y pudiéndosele declarar culpable, siendo responsable de su actuación y por consiguiente acreedor a una pena.

(7) Vela Treviño Sergio, Ob. cit., p. 11.

2. CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

Tanto para el delito en estudio, como para cualquier otro delito serán siempre las mismas causas de inimputabilidad, por ello las estudiaremos en forma general.

Si no hay imputabilidad tampoco puede haber culpabilidad, como ya se dijo en el punto anterior; y la ausencia de ésta provoca la inexistencia del delito, toda vez, que el juicio de reproche determina la culpabilidad, la cual solamente puede realizarse respecto de un sujeto imputable.

Castellanos Tena nos dice, las causas de inimputabilidad son "todas aquéllas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad". (8)

Para Sergio Vela Treviño existe la inimputabilidad, "cuando se realiza una conducta típica y antijurídica pero el sujeto carece de la capacidad para autodeterminarse con-

(8) Ob. cit., p. 223.

forme al sentido o de la facultad de comprensión de la antijuridicidad de su conducta, sea porque la ley le niega esa facultad de comprensión o porque al producirse el resultado típico era incapaz de autodeterminarse".(9)

Se puede decir, de acuerdo a la Ley y la Doctrina, que existen tres tipos de inimputabilidad, a saber:

- A) Inimputabilidad Genérica;
- B) Específica y;
- C) Absoluta, mismas que son contempladas por la Ley.

A) Inimputabilidad Genérica; ésta aparece cuando al sujeto que lleva a cabo una conducta típica y antijurídica, la Ley le niega la facultad de comprensión, o bien al producirse el resultado típico era incapaz de autodeterminarse, - siendo estos casos los de los menores de edad y los sordomudos, para quienes hay tratamientos especiales de acuerdo a su reglamentación en la ley correspondiente; tratando al respecto de -

(9) Ob. cit., p. 45.

los segundos el Código Penal para el Distrito Federal vigente en su Artículo 67 del Capítulo V, que habla sobre La Reclusión para Enfermos Mentales y Sordomudos, mismo artículo que transcribimos.

Art. 67. "A los sordomudos que contravengan -- los preceptos de una Ley penal se les recluirá en escuela o establecimiento especial para sordomudos, por todo el tiempo que fuere necesario para su educación o instrucción".

De lo anterior se desprende, que dichas personas no son castigadas como quienes se encuentran perfectamente de salud mental como física y sin estar afectadas de alguno de sus sentidos, pero no se les deja a la deriva por ser parte de la sociedad y se buscará la forma de ayudarlos a que actúen como lo marca la Ley para cualquier gente normal y entiendan lo bueno y lo malo, tanto para ellos como para la sociedad en donde viven y se desenvuelven.

Por cuanto hace a Los Menores de Edad que lleven a cabo alguna conducta contraria a derecho, de acuerdo -- con el Ordenamiento Penal, a partir del 26 de diciembre del año

de 1973, tuvieron una nueva Reglamentación por Decreto Presidencial, mediante el cual se creó la Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal y con esto quedaron derogados los Artículos del 119 al 122 del entonces Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, mismos que trataban sobre La Delincuencia de Menores, a quienes actualmente ya no se les ve como delinquentes sino como Infractores, teniendo dicha Ley su fundamento en su propio artículo 2 el cual dice:

Art. 2.-"El Consejo Tutelar intervendrá, en los términos de la presente ley, cuando los menores infrinjan las leyes penales o los reglamentos de policía y buen gobierno o manifiesten otra forma de conducta que haga presumir, fundamentalmente, una inclinación a causar daños, a sí mismo, a su familia o a la sociedad, y ameriten, por lo tanto, la actuación preventiva del Consejo".

Encontramos el objeto de dicho Consejo Tutelar en su propio artículo 1 del Capítulo I el cual dice:

Art. 1. "El Consejo Tutelar para Menores tiene por objeto promover la readaptación social de los menores de dieciocho años en los casos, a que se refiere el artículo siguiente mediante el estudio de la personalidad, la aplicación de medidas correctivas y de protección y la vigilancia del tratamiento".

Se desprende de todo lo anterior, que cuando se trata de menores de edad, o bien de los sordomudos que llevan a cabo alguna de las conductas encuadradas en uno de tantos -- preceptos del Ordenamiento Penal, aunque no se les ve como imputables para castigarlos como lo marca la misma Ley, tampoco se les deja vivir fuera de la Ley, siendo tratados en una forma especial a fin de hacerlos cambiar de forma de ser y tomen una actitud positiva y no negativa, para su propio bien y para la comunidad de la que forman parte y así también previniendo que en un futuro lleguen a ser de verdad delincuentes y se les trate como tales.

B) La Inimputabilidad Específica.- Aparece cuando el sujeto que tiene normalmente la capacidad para autoderminarse y la facultad para comprender la antijuridicidad de su -

conducta, se encuentra transitoriamente afectado por alguna -- causa que anula la capacidad de actuación libre o la facultad de entendimiento, proviniendo lo específico precisamente de -- que el sujeto es normal y generalmente imputable, pero sin ser lo en un hecho particular y en un momento determinado; haciendo su aparición esta Inimputabilidad en lo establecido por la Fracción II del artículo 15 de nuestro Código Penal vigente, - donde se aprecian varias hipótesis y la Fracción IV del mismo precepto referida al miedo grave.

"Art. 15.- Son circunstancias excluyentes de -- responsabilidad penal:

II.- Hallarse el acusado, al cometer la infracción, en un estado de inconsciencia de sus actos, determinado por el empleo accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes o por un estado tox infeccioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio;...

...IV.- El miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor o la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e

inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial".

C) La Inimputabilidad Absoluta; se presenta -- cuando las personas carecen en forma absoluta de la facultad -- de comprensión de la antijuridicidad, esto es, cuando se está -- en presencia de una conducta típica y antijurídica llevada a -- cabo por una persona permanentemente incapacitada para valorar su conducta por la carencia de salud mental; estando prevista -- la misma en el Artículo 68 del Código Penal vigente para el -- Distrito Federal, pudiendo presentarse dicha carencia de salud mental en distintas formas o enfermedades.

Art. 68. "Los locos, idiotas, imbéciles, o los que sufran cualquiera otra debilidad, enfermedad o anomalía -- mentales, y que hayan ejecutado hechos o incurrido en omisio-- nes definidos como delitos, serán recluidos en manicomios o en departamentos especiales, por todo el tiempo necesario para su curación, y sometidos, con autorización de facultativo, a un -- régimen de trabajo"...

3. LA CULPABILIDAD EN GENERAL.

La Culpabilidad es el cuarto elemento del delito, pudiendo ser una conducta delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además debe ser culpable, para ser constitutiva del delito.

La culpabilidad, tradicionalmente fue entendida como la relación psicológica que se establece entre un autor y su hecho, relación que podía ser directa (dolo) o indirecta -- (culpa), pero siempre vinculada con la conducta. Viniendo posteriormente cambios al surgir dos teorías para construir conceptualmente la culpabilidad, siendo la Psicológica por un lado y la Normativa por otro.

En cuanto a la Teoría Psicológica, Sergio Vela-Treviño nos dice, "según ella habrá culpabilidad jurídicopenal cuando pueda establecerse una relación subjetiva entre el acto y su autor, por la que se determine que el acontecimiento típico y antijurídico fue cometido dolosa o culposamente".(10)

(10) Ob. cit., p. 183.

El mismo autor, después de llevar a cabo un análisis muy profundo, llega a formar una definición de la culpabilidad según la teoría Normativa, sin apartarse del psicologismo sino que busca algo más y expone: "La culpabilidad es el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento - diferente, adecuado a la norma".(11)

Puede advertirse como para los partidarios de la teoría Psicologista, a la culpabilidad la dan por cierta en el momento en que una conducta se relaciona con la voluntad -- del sujeto, sin tomar en cuenta más elementos; y en cambio, la teoría Normativista, requiere, además de los elementos normativos plasmados en la ley, saber lo querido por el sujeto (psicologismo), y el porqué ha querido realizar esa conducta y con el conocimiento necesario de que se trataba de una actuación - contra el Derecho, cuando le era exigible un comportamiento adecuado a la norma. La esencia del normativismo, es la fundamentación de la culpabilidad con base a un juicio de reproche-

(11) Ibidem., p. 201.

y una exigibilidad. Teniéndose pues, que únicamente cuando hay exigibilidad puede formularse el juicio de reproche y sólo - - cuando algo se reprocha a alguien, podrá haber culpabilidad.

Debe entenderse por reprochabilidad, el juicio-relativo a la culpabilidad por el cual el juez resuelve que en un caso concreto y respecto de un sujeto determinado, había exigibilidad de una conducta conforme al Derecho, de cuya omisión surge la culpabilidad por el hecho realizado.

Nos adherimos a la teoría Normativa, por ser la más aceptada actualmente, en tanto el juez, quien es el titular de la reprochabilidad para llevar a cabo dicho juicio, debe tomar en cuenta la vinculación entre un resultado típico y antijurídico y una conducta (manifestación especial de voluntad de un sujeto), así como también toma en cuenta los diversos elementos normativos y así valorará debidamente para determinar si en cada caso particular, puede precisamente reprocharse al sujeto haber guiado su conducta en forma diferente a lo marcado legalmente y, sobre todo, si también legalmente le era exigible un comportamiento distinto al realizado; sólo así el-

juez podrá determinar si existió o no culpabilidad por un hecho concreto.

Ante lo expuesto, es menester tratar sobre las formas de la culpabilidad que nos da a conocer legalmente el artículo 80. del Código Penal vigente, debiendo, en su correcta interpretación fundar su resolución los jueces, al resolver sobre el juicio de referencia, relativo a la culpabilidad y tomando como bases fundamentales: La exigibilidad y la reprochabilidad.

De acuerdo con la última reforma del citado artículo 80. de nuestro Código Penal, de fecha 30 de diciembre de 1983 y publicado en Diario Oficial de 13 de enero de 1984, debiendo entrar en vigor a los 90 días de su publicación, se contemplan tres formas diversas de culpabilidad, quedando como sigue:

Art. 80.. "Los delitos pueden ser:

I. Intencionales.

II. No intencionales o de imprudencia;

III. Preterintencionales".

En tal precepto se apreciaban anteriormente dos formas, la dolosa y la culposa, esto es, trataba sobre delitos intencionales y los no intencionales o de imprudencia, estudiándose la otra forma por algunos autores en el aspecto doctrinal. También son tratados los tres aspectos por el nuevo artículo 9o. del ordenamiento en cita, después de ser reformado, el que dice:

Art. 9o.. "Obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico, quiera o acepte el resultado prohibido por la ley.

Obra imprudencialmente el que realiza el hecho-típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen.

Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia".

Procederemos a tratar someramente sobre cada una de dichas formas de la culpabilidad ya citadas.

a) Dolo.- En nuestro Código Penal vigente es --

tratado como forma intencional de cometer un delito, sobre éste, Fernando Castellanos nos dice "el dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico".(12)

Sergio Vela Treviño, quien cita a Soler y a Luis Jiménez de Asúa, manifiesta; "el primero define al dolo diciendo que existe no solamente cuando se ha querido un resultado, sino también cuando se ha tenido conciencia de la criminalidad de la propia acción y a pesar de ello se ha obrado; -- por cuanto hace al segundo, éste dice que: dolo es la producción de un resultado típicamente antijurídico (o la omisión de una acción esperada), con conocimiento de las circunstancias de hecho que se ajustan al tipo y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación de voluntad y el cambio en el mundo exterior (o de su no mutación), -- con conciencia de que se quebranta un deber, con voluntad de realizar el acto (u omitir la acción debida) y con representación del resultado (o de la consecuencia del no hacer) que se quiere o consiente".(13)

(12) Ob. cit., p. 239.

(13) Ob. cit., pp. 211 y 212.

Existen diversas especies de dolo y para describir las, tomaremos en cuenta el cuadro que nos presenta Fernando Castellanos, en donde expone las siguientes especies:

"Dolo Directo.- Este se presenta cuando el resultado coincide con el propósito del agente o en otras palabras, es aquél en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere.

Dolo Indirecto.- El agente se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros resultados delictivos. (Para dar muerte a quien va a abordar un avión, coloca una bomba cerca del motor, con la certeza de que, además de morir ese individuo, perderán la vida otras personas y se destruirá el aparato).

Dolo Indeterminado.- Es la intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial. (Anarquista que lanza bombas).

Dolo Eventual.- Es cuando se desea un resultado delictivo, previéndose la posibilidad de que surjan otros no -

queridos directamente. (Incendio de una bodega, conociendo la posibilidad de que el velador muera o sufra lesiones)".(14)

b) La Culpa. En nuestro Derecho Penal como ya se vio, es tratada como delito cometido en forma no intencional o de imprudencia, consistiendo ésta, en obrar sin dirigir la voluntad al resultado típico y antijurídico, mas éste surge -- porque el agente no pone en juego las cautelas y precauciones debidas.

Para Sergio Vela Treviño, la culpa "es la forma de manifestación de la culpabilidad mediante una conducta causalmente productora de un resultado típico que era previsible y evitable por la simple imposición a la propia conducta del sentido necesario para cumplir el deber de atención y cuidado exigible al autor, atendiendo las circunstancias personales y temporales concurrentes con el acontecimiento".(15)

También como en el dolo, en la culpa se presentan diversas clases y al respecto, Tomás Gallart Valencia ci--

(14) Ob. cit., p. 241.

(15) Ob. cit., p. 245.

tando a su vez a Luis Jiménez de Asúa expone: "Existen dos clases de culpa: La Consciente y La Inconsciente.

Culpa Consciente: Es el saber dudoso de las circunstancias del hecho y sobre esto la no probabilidad de la -- producción del resultado. En este caso el autor no está inte--riormente de acuerdo, pues él espera que el resultado que se -representó no se producirá. Se añade la consciencia de la antijuridicidad material de hecho y el querer de la actividad vo--luntaria causante del resultado. La falsa esperanza de que el resultado no se producirá, descansa en la negligencia de un deber concreto, cuyo cumplimiento le es exigible al autor como -miembro de la comunidad. (Culpa con representación).

Culpa Inconsciente: Ignorancia de las circuns--tancias del hecho, a pesar de la posibilidad de previsión del resultado (Saber y Poder). Esta ignorancia descansa en la le--sión de un deber concreto, que el autor hubiera debido atender porque su cumplimiento podía serle exigible en su calidad de -miembro de la comunidad. La conducta causante del resultado -- puede revestir las formas de hacer u omitir, pero también pue--de descansar en una mera inconsecuencia de la voluntad (olvi--

do). (Culpa sin representación)".(16)

También sobre esta clase de culpa Fernando Castellanos manifiesta "solía clasificársele en lata, leve y levísima..., en nuestra legislación penal encuentra aceptación sólo por cuanto la gravedad o levedad de culpa hace operar una mayor o menor penalidad. La culpa es lata cuando el resultado hubiera podido ser previsto por cualquier persona; leve si tan sólo por alguien cuidadoso, y levísima únicamente por los muy diligentes".(17)

c) Preterintencionalidad.- El delito es preterintencional, cuando el resultado sobrepasa a la intención del agente. La moderna corriente considera a la preterintención como una mezcla de dolo y culpa; es decir, dolo respecto al resultado querido y culpa en cuanto al efectivamente producido.- Dando la nota característica a dicha forma de culpabilidad, la ilicitud de la conducta desde su inicio, esto es, el agente -- desde un principio quería llevar a cabo una conducta antijurídica, pero al darse el resultado, éste es mayor al querido aun

(16) Delitos de Tránsito, Edit. "IO", Méx. 1969, pp. 62 y 63.

(17) Ob. cit., p. 248.

que el mismo era previsible y evitable.

Dice Sergio Vela Treviño que mientras la Ley - no reconozca la preterintencionalidad, será tal situación encuadrable como figura especial del dolo, o bien a través de la preterintencionalidad cuando así lo establezca expresamente la Ley .(18)

(18) Cfr. Ob. cit., p. 262.

4. LA CULPABILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

Una vez mencionadas las formas de la culpabilidad, nos interesa señalar las hipótesis típicas descritas en el delito relativo; y éstas admiten generalmente tanto la forma dolosa como la culposa.

Hay hipótesis en donde se requiere de un elemento subjetivo del injusto, pues la ley precisa de un dolo específico y queda por lo tanto, excluida la forma culposa. Tales casos están previstos en el Párrafo 1o. del Artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación y en la hipótesis del Artículo 168 del Código Penal vigente para el Distrito y Territorios Federales.

Encontramos expresamente la forma culposa en el párrafo 2o. del citado artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, la que requiere para que se cumpla dicha forma de ciertos requisitos, como son: Que la conducta descrita en el párrafo 1o. del mismo artículo se lleve a cabo con motivo del tránsito de vehículo por carretera, lo que hace presumir que el párrafo 1o. admita generalmente, como ya se dijo, -

la forma dolosa de la culpabilidad.

Ambas formas, están previstas en las fracciones II y VI del artículo 167 del Código Penal.

En consecuencia y tomando como base lo anterior podemos externar el criterio, de que los delitos inmersos en el Capítulo objeto de nuestro trabajo, pueden admitir a veces la forma dolosa y otras la culposa o imprudencial de la culpabilidad. Por otra parte, huelga decir que, también puede darse la preterintencionalidad, ya sea entendiéndola como mezcla de dolo y culpa o como resultado del delito.

5. CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

Eugenio Cuello Calón, respecto a las causas de inculpabilidad manifiesta que, son especiales situaciones que concurren en la ejecución del hecho realizado por un sujeto imputable eliminando su culpabilidad; y son estas causas: La violencia moral, la violencia física y el caso fortuito; por cuanto hace a la violencia moral, dice que también es denominada - (coacción) y habla de la no exigibilidad de otra conducta como una causa suprallegal excluyente de la culpabilidad.(19)

Luis Jiménez de Asúa sostiene "la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto en el juicio de reproche".(20)

La inculpabilidad opera, cuando se hallan ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad que son: El conocimiento y la voluntad, tampoco una conducta podrá ser culpable si se encuentra ausente algún otro de los elementos del delito ya estudiados en cada capítulo relativo.

(19) Cfr. ob. cit., pp. 463 y sigs.

(20) Ob. cit., p. 480.

Para algunos autores, llenan el campo de la inculpabilidad: El error que afecta el elemento intelectual (conocimiento) y la coacción sobre la voluntad eliminadora del elemento volitivo; para otros son causas de inculpabilidad el error y la no exigibilidad del comportamiento antijurídico. Vamos a tratar aunque sea en forma somera cada una de éstas.

Se hace referencia primeramente a las causas de inculpabilidad que cita Eugenio Cuello Calón, quien sobre la violencia física manifiesta: El que obra violentado por una fuerza física a la que no puede resistir (vis absoluta) no es culpable y no comete delito; respecto a la violencia moral (coacción), nos dice: Representa la constrictión que un mal grave e inminente ejerce sobre el espíritu humano violentando sus determinaciones (vis compulsiva). Y sobre el caso fortuito indica: Es un acontecimiento involuntario e imprevisible, es decir, no imputable ni a dolo ni a culpa. (21)

Para ahondar un poco más sobre la coacción sobre la voluntad, es causa eliminadora del delito por afectar-

(21) Cfr., ob. cit., pp. 462 y 463.

la culpabilidad, esto ocurre cuando el sujeto ejecuta alguna - hipótesis típica ante el temor de sufrir la realización de una amenaza de consideración, en este caso habrá conocimiento de - la antijuricidad del hecho, más la voluntad resulta irrelevante, en virtud de la coacción.

Como siguiente causa de inculpabilidad a estudio, se nos presenta el error; aunque evidentemente no todo error hará desaparecer la culpabilidad, sino sólo el insuperable, invencible; de lo contrario deja subsistente el delito, - al menos en algunos casos, en forma culposa o imprudencial. Acertadamente Celestino Porte Petit, citando a Vannini, indica "que para tener el error efectos eximentes, ha de ser insuperable, invencible y, por supuesto, error de hecho, pues el error de derecho no produce tan señalados efectos; la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento".(22)

Para Fernando Castellanos, el error es un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el su jeto cognoscente y el objeto conocido, tal como éste es en la-

(22) Ob. cit., pp. 51 y 52.

realidad; tal error se divide en: Error de hecho y error de de recho. El de hecho se clasifica en esencial y accidental; abarcan do el accidental: Aberratio ictus, aberratio in persona y a berratio delicti.(23). Por consecuencia hablaremos someramente de tal división.

El Error de Derecho, se presenta cuando se tiene un mal e inexacto conocimiento de la ley, pero que es inoper ante en virtud del principio de que nadie puede invocar la ig norancia de la ley.

El Error de Decho Esencial, en éste el sujeto - actúa antijurídicamente creyendo actuar jurídicamente.

El Error de Hecho Accidental.- "Este se presenta si no recaé sobre circunstancias esenciales de hecho, sino- secundarias. Y dentro de éste se encuentran: El error en el -- golpe (aberratio ictus), aquí el resultado no es precisamente- el querido, pero a él equivalante; el error en la persona (aber ratio en personae), se presenta cuando el error recae sobre -

(23) Cfr. ob. cit., p. 255.

la persona objeto del delito; y el error en el delito (aberratio in delicti) aparece cuando ocasiona un suceso diferente al deseado".(24)

Otra causa de inculpabilidad es, la no exigibilidad de otra conducta, siendo difícil la aceptación o la negación de su funcionamiento. Sin embargo, se presenta cuando el agente ejecuta una conducta típicamente antijurídica en condiciones tales que se considera inexistente la posibilidad de optar por otra conducta. Eugenio Cuello Calón la trata como causa supralegal y dice, "una conducta no puede considerarse culpable cuando el agente, dadas las circunstancias de su situación, no pueda exigírsele una conducta distinta de la observada".(25)

Las formas más conocidas y generales de la no exigibilidad de otra conducta son: El temor fundado, el encubrimiento de parientes y allegados y el estado de necesidad; comprendidas todas ellas en nuestro Código Penal, dentro del artículo 15, referente a las circunstancias excluyentes de res

(24) Medina Reyes María Luisa, ob. cit..

(25) Ob. cit., p. 468.

ponsabilidad; y al respecto diremos:

El temor fundado, se encuentra comprendido dentro de la fracción IV del citado precepto que dice:

Art. 15. "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

IV. El miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor...". Este es uno de los casos típicos de la no exigibilidad de otra conducta, en virtud de que no se puede exigir un obrar diverso en tales condiciones, esto es, por heroísmo, comportarse de otra forma.

El encubrimiento de parientes y allegados.- En ésta se presenta una situación más poderosa que la exigencia estatal de cooperar con la administración de justicia y es precisamente la ayuda que se deben y prestan los parientes y personas que se quieren y estiman profundamente; está comprendida en el artículo 15 del Código Penal, en su fracción IX que a -- continuación transcribimos.

IX. "Ocultar al responsable de un delito, o los efectos, objetos o instrumentos del mismo, o impedir que se averigüe, cuando no se hiciere por un interés bastardo y no se empleare algún medio delictuoso, siempre que se trate de:

a).- Los ascendientes o descendientes consanguíneos o afines;

b).- El cónyuge y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo; y

c).- Los que estén ligados con el delincuente - por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad";

La tercera forma, es el estado de necesidad, -- que encontramos en la fracción IV del multicitado artículo 15- de nuestro Ordenamiento Penal, junto con el miedo grave y el - temor fundado.

IV.- "El miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor, o la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes, o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y me

nos perjudicial..."

Al respecto no existe problema cuando el interés afectado es menor al salvaguardado, pero cuando se trata de dos intereses o bienes de igual valía, es cuando se presenta el problema, pues para algunos tratadistas, el sujeto que actúa en esa forma estando presentes tales bienes o intereses iguales, no es culpable en función de la no exigibilidad de otra conducta, y para otros, debe existir un perdón o una excusa. En ambos casos, el Estado no puede exigir otro modo de actuar y como ejemplo de tal situación se encuentra la figura del aborto necesario, previsto en el artículo 334 del mismo Código Penal vigente.

Art. 334. " No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asistía, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora".

Se puede también presentar la hipótesis de que el bien sacrificado sea de mayor jerarquía que la correspon-

diente al bien preservado; pero en todos los casos, trátese -- del que se trate, sería exagerado que el Estado sancionara a - quien actúa en tales condiciones; quien se encuentra en estado de necesidad, o sea en un conflicto real, no tiene en ese preciso momento la serenidad suficiente para usar su inteligencia normalmente; está afectado por el peligro, que lo impele a actuar en esa forma, tal vez en otro momento y circunstancias no lo hubiera hecho y hubiera podido ponerse a pensar si era conveniente o no llevar a cabo tal conducta y si era de mayor o - menor jerarquía el bien que sacrifica; pero tampoco puede el - derecho autorizar, exculpando, a todo aquél que actúe bajo esa coacción moral que significa el estado de necesidad, razón por la cual corresponde, en última instancia, al juez analizar y - valorar en cada caso particular las condiciones de hecho y de derecho y las motivaciones, para resolver si era o no exigible una conducta diferente a la que se tradujo en sacrificio de un bien jurídicamente protegido y correspondiendo esta situación - precisamente al juez, por ser a él a quien le corresponde la - titularidad del juicio de reproche y antecediéndole a éste la - exigibilidad como su presupuesto.

Por cuanto hace a la hipótesis de sacrificio de

un bien de menor jerarquía del salvado, también se puede encuadrar dentro de las causas de justificación.

Para terminar, diremos: En el delito a estudio pueden presentarse tanto el error, como la coacción sobre la voluntad y la no exigibilidad de otra conducta. Pero evidentemente no todo error hará desaparecer la culpabilidad, sino sólo el insuperable, invencible; de lo contrario deja subsistente el delito y en particular sobre el delito de que tratamos, bien puede ocurrir que el sujeto realice algunas de las hipótesis típicas antijurídicas, creyendo erróneamente, obrar conforme a Derecho; por supuesto tal creencia ha de ser valedera para todo el mundo y no sólo en casos especiales, siendo el error de tal magnitud, que resulte operante para todos los sujetos.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Sin lugar a dudas, algo que nos interesa en toda sociedad ideal y materialmente, es el bien y el mal; concibiendo en una forma genérica que el delito se identifica principalmente con el mal, lo que se deduce de cualquiera de las definiciones del mismo.

SEGUNDA.- Para el estudio en el delito de que se trata, los elementos esenciales son cuatro: La conducta, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad. Aunque algunos penalistas toman en cuenta menos o más, también la imputabilidad, misma que mejor se ve como presupuesto de la culpabilidad; la punibilidad, la que más bien se ve como consecuencia del delito y no como elemento del mismo y; las condiciones objetivas de penalidad.

TERCERA.- Se ve claramente, al hablar de Las Principales Escuelas que estudian el delito, como son la Clásica y la Positivista, entre ellas existe una gran contraposición, ya que tienen distintos postulados; y aunque posteriormente hicieron su aparición las Escuelas Eclécticas que trata-

ron de hacer una conciliación entre las mencionadas, pero sin- que lograran su propósito y tomaron a su modo lo que creyeron- mejor de cada una.

CUARTA.- Sobre La Dogmática Jurídico Penal se - puede decir, que es de vital importancia, ya que por medio de- ella se analiza el delito, tomando como base la norma penal.

QUINTA.- Por cuanto hace al elemento "conducta", se aprecia que en toda definición del delito, ésta aparece - - siempre en primer término; su descripción es más clara en algu- nos casos, precisamente usando el término conducta y el de he- cho en otros, sobreentendiéndose que la misma es siempre lleva- da a cabo por el hombre, ya que él es el único sujeto activo - del delito.

SEXTA.- En cuanto a la clasificación del delito en estudio, Ataques a las vías generales de comunicación, en - cuanto a la interrupción telefónica, tomando en cuenta el ele- mento conducta, es un delito de hecho, ya que al interrumpirse la comunicación telefónica, se está llevando a cabo una modifi- cación en el mundo exterior; también es un delito de acción, -

por ser necesaria una exteriorización de la voluntad y un haber positivo del agente para la comisión del mismo.

SEPTIMA.- Con respecto al aspecto negativo de la conducta, se tiene que no podrá hacer su aparición tal elemento, cuando haya una mutación en el mundo exterior, estando presente la fuerza física, la fuerza mayor o los movimientos reflejos, éstas son las causas de ausencia de conducta ya que al presentarse cualquiera de ellas estará ausente la voluntad del hombre; por lo tanto, tratándose del delito en estudio, estará ausente dicho elemento (conducta), cuando se lleve a cabo alguna de las hipótesis que lo preven y sancionan con la presencia de alguna de las causas ya asentadas.

OCTAVA.- El delito de Ataques a las vías generales de comunicación, en cuanto a la interrupción telefónica, encuentra su justificante de ser visto como tal y además especial, al estar previsto y sancionado, por un lado, en el artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación y por otro lado, en el artículo 167 fracciones II y VI del Código Penal vigente para el Distrito Federal y, como agravante en el artículo 168 del mismo ordenamiento penal.

NOVENA.- La regulación legal del elemento tipicidad, precisamente como elemento del delito, se encuentra en lo previsto por el artículo 14 de nuestra Constitución Política, siendo la interpretación de la fórmula NULLUM CRIMEN SINE-TIPO.

DECIMA.- Aparecerá el aspecto negativo del tipo en general, así como en el delito en estudio, cuando determinada conducta o hecho no se encuentre prevista en el Código Punitivo, ni en la Ley especial de Vías Generales de Comunicación; y asimismo aparecerá el aspecto negativo de la tipicidad conocida como (atipicidad), cuando no encuadre tal o cuál conducta al tipo descrito en el mismo ordenamiento penal y en el caso - en particular, también cuando no encuadre determinada conducta con lo descrito en el numeral respectivo de la Ley especial ya citada.

DECIMA PRIMERA.- En forma general y comprensible, se debe entender siempre la antijuridicidad o antijuricidad, como lo contrario a Derecho y es tanto formal (entendiéndose como la oposición a la Ley del Estado), como material, en cuanto al ataque a los intereses protegidos por dicha Ley siem

pre y cuando no esté tal conducta protegida por una justificante; por tanto, se dará este elemento en el delito cuestionado, cuando el sujeto realice todo lo contrario a lo ordenado o prohibido tanto en el artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, como en el artículo 167 fracciones II y VI y el 168 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

DECIMA SEGUNDA.- Las causas de justificación, - aspecto negativo de la antijuridicidad o antijuricidad, se diferencian fácilmente de cualquier otra eximente, ya que éstas - siempre deben de estar señaladas en forma precisa en el Ordenamiento Penal y se refieren al hecho o conducta y no al sujeto; por lo que éstas serán: La legítima defensa, el estado de necesidad, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho, obediencia jerárquica y, el impedimento legítimo. Estando previstas en el artículo 15 fracciones III, IV, V, VII y VIII del Código Penal vigente para el Distrito Federal. La presencia de - las mismas excluyen de toda responsabilidad al individuo, quien al estar amparado por una de ellas, dejará de ser su conducta-delictiva. En el delito en estudio, encontramos todas y cada una de las justificantes citadas.

DECIMA TERCERA.- La imputabilidad, como presupuesto de la culpabilidad, se refiere a un estado espiritual, a un modo de ser del agente culpable, quien debe reunir -- ciertas condiciones psíquicas y morales para serlo, como son:- La salud y cierta madurez, para poder responder de sus actos, -- tal presupuesto es una posibilidad y anterior a la comisión -- del hecho.

DECIMA CUARTA.- De la anterior conclusión, es -- fácil desprender que la inimputabilidad, aspecto negativo de -- la imputabilidad, se presenta cuando el sujeto activo del deli -- to se encuentra afectado en su salud mental, o no cuenta toda -- vía con cierta madurez que exige el Estado para imputarle la -- responsabilidad de su conducta; dichas causas son: La minoría -- de edad, la sordomudez, un estado de inconsciencia al realizar -- los actos, determinado por el empleo accidental e involuntario -- de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes o por un -- estado tox infeccioso agudo o por un trastorno mental involunta -- rio de carácter patológico y transitorio, el miedo grave o el -- temor fundado y, por la carencia absoluta de la facultad de -- comprensión de la antijuridicidad, motivada por la carencia de -- salud mental. En el delito estudiado pueden hacer su aparición

todas y cada una de las hipótesis mencionadas.

DECIMA QUINTA.- Habrá culpabilidad, sólo cuando se pueda exigir determinado actuar o no actuar y, si no se lleva a cabo lo que se exige, se pueda reprochar tal comportamiento a un sujeto imputable. Nuestra legislación acepta con las nuevas reformas que se hicieron al Código Penal tanto en su artículo 8o. como en el 9o. tres formas de culpabilidad: a) Dolosa; b) Culposa y; c) Preterintencional. Dogmáticamente, algunos penalistas aceptan las formas mencionadas, mientras que otros sólo aceptan la dolosa y la culposa; y se subdivide a la primera en dolo directo, indirecto, indeterminado y eventual; así como en relación con la culpa existen dos clases: La consciente y la inconsciente, misma que se toma en cuenta para determinar los efectos de la penalidad y puede ser: a) Lata, b) Leve y, c) Levísima.

DECIMA SEXTA.- El exponente se adhiere al pensamiento de los penalistas que sólo aceptan dos tipos de culpa: La dolosa y la culposa; ya que, aunque si bien puede aparecer la figura de la preterintencionalidad, para efectos de determinar la penalidad se tomará en cuenta la forma dolosa.

DECIMA SEPTIMA.- Estará ausente el elemento culpabilidad en general, cuando se presente alguna situación especial en el momento de la ejecución de la conducta realizada -- por un sujeto imputable, en él se halla ausente el conocimiento y la voluntad, que son los elementos esenciales para que una persona sea culpable; presentándose tales situaciones cuando hay la violencia física, la violencia moral o coacción, el caso fortuito, el error de hecho esencial (que debe ser insuperable e invencible), la no exigibilidad de otra conducta que puede ser exteriorizada en diferentes formas como, temor fundado, encubrimiento de parientes y allegados y estado de necesidad. En el delito de Ataques a las vías generales de comunicación, en cuanto a la interrupción telefónica, se pueden dar todos los casos manifestados de ausencia de culpabilidad.

DECIMA OCTAVA.- No se trató la punibilidad en el presente estudio, ya que, como se manifestó, para el exponente no es un elemento del delito, sino consecuencia del mismo; consideramos que es la simple aplicación de la pena o sanción a la conducta típica, antijurídica y culpable.

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

- Alvarez Tapia, Heriberto Los Elementos Subjetivos y Normativos del Tipo.
Revista Jurídica Veracruzana Núm. 1. Enero, Febrero, Marzo año 1971.
- Antolisei, Francesco Manual de Derecho Penal.
3a. Edición, Milano 1955.
- Antolisei, Francesco La Acción y El Resultado en el Delito.
Traducción Pérez H. J. Luis, Edit. Jurídica Mexicana, México 1959.
- Carrancá y Trujillo, Raúl Derecho Penal Mexicano.
Tomo I, Editorial Porrúa S. A., - México 1958 y 1972.
- Castellanos Tena, Fernando Lineamientos Elementales del Derecho Penal.
Editorial Porrúa S. A., México 1983.

- Cuello Calón, Eugenio Derecho Penal, Tomo I, 9a. edición, Editorial Editora Nacional Edinal, S. de R. L., México 1948.
- Cuello Calón, Eugenio Derecho Penal, Parte General, Editorial Editora Nacional Edinal, S. de R. L., México 1961.
- Fernández Doblado, Luis Culpabilidad y Error, Editorial-Porrúa, México 1950.
- Florián, Eugenio Parte Gral. de Derecho Penal, Tomo I, traducción de la 3a. edición italiana, Imprenta La Propagandista, Habana 1929.
- Fontán Balestra, Carlos Manual de Derecho Penal, Tomo I, Edit. Arayu, Buenos Aires 1953.
- Gallart Valencia, Tomás Delitos de Tránsito, Editorial "IO", México 1969.
- Gómez, Eusebio Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Compañía Argentina de Edito--

- res, S. de R. L., Buenos Aires, -
1939.
- Herrera y Lasso, Eduardo Garantías Constitucionales en Ma-
teria Penal.
1a. edición, Instituto Nacional-
de Ciencias Penales, México 1979.
- Jiménez de Asúa, Luis La Ley y el Delito.
5a. edición, Editorial A. Bello,
Caracas 1945.
- Jiménez de Asúa, Luis Tratado de Derecho Penal.
Tomo III, Buenos Aires 1954.
- Jiménez Huerta, Mariano La Antijuricidad.
Imprenta Universitaria, México -
1955.
- Jiménez Huerta, Mariano La Tipicidad,
Imprenta Universitaria, México -
1955.

- Jiménez Huerta, Mariano Derecho Penal Mexicano.
Tomo II, Introducción al Estudio
de las Figuras Típicas, 3a. edi-
ción, Editorial Porrúa, S. A., -
México 1980.
- Medina Reyes, Ma. Luisa Apuntes tomados en clase de Dere-
cho Penal I, E. N. E. P. ARAGON,
1976.
- Mezger, Edmund Derecho Penal, Parte General.
6a. edición, Tipografía Editora,
Argentina, Buenos Aires 1958.
- Pavón Vasconcelos, Francisco Manual de Derecho Penal Mexicano.
Editorial Porrúa, S. A., México-
1981.
- Porte Petit Candaudap,
Celestino Apuntamientos de la Parte General
de Derecho Penal.
Editorial Porrúa, S. A., México-
1959

- Porte Petit Candaudap,
Celestino Programa de la Parte General de
Derecho Penal.
Dirección General de Publicacio-
nes de la U. N. A. M., México 1968.
- Porte Petit Candaudap,
Celestino Importancia de la Dogmática Jurí-
dico Penal.
Editorial Jurídica Mexicana, 1975.
- Quintero Olivares, Gonzalo Introducción al Derecho Penal.
Parte General, Editorial Barcono-
va, España 1981.
- Soler, Sebastián Derecho Penal Argentino.
Editorial TEA, Tomo I, Buenos Ai-
res, 1953.
- Vela Treviño, Sergio La Culpabilidad e Inculpabilidad.
Editorial Trillas, México 1977.
- Villalobos, Ignacio Derecho Penal Mexicano.
Editorial Porrúa, S. A. Méx. 1960.

Zaffaroni, Raúl Eugenio Teoría del Delito.
 Editorial EDIAR, S. A., Argentina
 1973.

LEYES Y CODIGOS CONSULTADOS.

Código Penal de 1931	Editorial Porrúa, México 1976.
Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales	Editorial Ediciones Andrade, S.- A., México 1985.
Código Penal Concordado y Comentado	Tomo I, 4a. edición, Editorial - Porrúa, S. A.
Código Civil Para el Distrito Federal	Editorial Porrúa, S. A., México 1975.
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Leyes y Códigos de México, Colección Porrúa, Editorial Porrúa, S. A., México 1980.

Ley Que Crea Los Consejos Tutelares Para Menores Infractores del Distrito Federal

Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, S. A., México 1983.

Ley de Vías Generales de Comunicación.

Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, S.A., México 1982.

Estudio Dogmático del delito especial previsto en el artículo-
533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, en cuanto a -
la interrupción telefónica.

CAPITULO I.

DEL DELITO EN GENERAL.

	Pág.
1. Concepto de delito.	2
2. Escuelas penales.11
3. Teorías que estudian el delito.21
4. La Dogmática Jurídico Penal.	22

CAPITULO II.

LA CONDUCTA Y ASPECTO NEGATIVO.

Introducción.30
1. El elemento objetivo del delito.35
2. El elemento objetivo en el delito en estudio44
3. Clasificación del delito en estudio en orden a la conducta.48
4. Aspecto negativo de la conducta.53

CAPITULO III.

DE LA TIPICIDAD Y ATIPICIDAD EN EL DELITO COMENTADO.

1. Tipo y Tipicidad.64
2. El tipo del delito comentado.79
3. El bien jurídico tutelado.82
4. Casos de atipicidad.84

CAPITULO IV.

LA ILICITUD Y SUS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

1. La antijuridicidad en general.91
2. La antijuridicidad en el delito comentado.97
3. Las causas de justificación en general.100
4. Las causas de justificación en el delito a estudio.120

CAPITULO V.

LA CULPABILIDAD Y SUS CAUSAS QUE LA EXCLUYEN.

1. La imputabilidad.125
2. Causas de inimputabilidad en el delito a estudio.130
3. La culpabilidad en general.137

4. La culpabilidad en el delito a estudio. 148

5. Causas de inculpabilidad. 150

Conclusiones.160

Bibliografía.168