

29 261



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales
"ACATLAN"

"ANALISIS SOBRE EL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN".

TESIS CON FALSA FE ORIGEN

T E S I S

Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

HUMBERTO ENRIQUE BELTRAN TORRES



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.

I N T R O D U C C I O N

CON EL PRESENTE TRABAJO SE PRETENDE HACER UN ESTUDIO DEL TIPO PENAL: LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, ARTICULO 209 - DEL CODIGO PENAL.

ARTICULO QUE NO SE LE HA PUESTO LA IMPORTANCIA QUE ESTE SE MERECE TODAVEZ QUE DIA CON DIA SOMOS TESTIGOS PRESENCIALES DE ESTE DELITO PRINCIPALMENTE EN LOS MEDIOS MASIVOS DE COMUNICACION COMO SON LA TELEVISION Y EL RADIO, - EN LOS CUALES NOS PERCATAMOS A CADA MOMENTO DE LA APOLOGIA DE UN VICIO QUE SON POR NOMBRAR LOS MAS COMUNES, EL TABAQUISMO Y EL ALCOHOLISMO ASI COMO MUCHOS MAS.

POR OTRA PARTE TENEMOS TAMBIEN EL CONSTANTE PROBLEMA DE LOS SINDICATOS EN DONDE SUS LIDERES COMO UNA FORMA DE PRESION HACIA LA EMPRESA EN LA CUAL-LABORAN INCITAN O PROVOCAN A LOS OBREROS A COMETER DISTINTOS DELITOS COMO - AMENAZAS QUE HACEN A SUS PROPIOS COMPAÑEROS QUE SE NIEGAN A APOYARLOS EN -- SUS MOVIMIENTOS O A LOS ALTOS FUNCIONARIOS DE DICHAS EMPRESAS A LOS QUE AMENAZAN EN SU PERSONA, EN SUS BIENES, O INCLUSO HASTA LLEGAN A AMENAZAR LA VIDA DE SUS FAMILIARES CON EL FIN DE COACCIONARLOS PARA QUE ACCEDAN A SUS PROPOSITOS.

TODO ESTO NOS CONDUCE A ADVERTIR LA POCA IMPORTANCIA QUE SE LE DA NUESTRO DELITO Y VER COMO SE CONTEMPLAN EN LA LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL- Y EN OTRAS LEGISLACIONES ESTATALES ASI COMO EN OTROS PAISES.

ENCONTRAMOS TAMBIEN QUE, INCLUSO EN LA DOCTRINA SE TRATA POCO EL TEMA- Y SOLO POR ALGUNOS AUTORES, LO CUAL, COMO YA QUEDO EXPUESTO, NOS PARECE MUY

CRITICABLE PUES CONSIDERAMOS QUE ESTE DELITO ES IMPORTANTE PARA LA VIDA SOCIAL Y ECONOMICA DE NUESTRO PAIS.

POR TODO LO ANTERIORMENTE EXPUESTO CONSIDERO QUE NUESTRO DELITO NECESITA URGENTEMENTE DE UNA REVISION A CONCIENCIA PARA ENMENDAR LOS ERRORES QUE CONTIENE EN SU ASPECTO LEGISLATIVO.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS.

- 1.1 CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL DE 1871
- 1.2 CODIGO PENAL DE CHIHUAHUA DE 1897
- 1.3. CODIGO PENAL DE VERACRUZ DE 1927
- 1.4 CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL 1929
- 1.5 CODIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL DE 1931
- 1.6 ESTUDIO DEL TIPO EN CUESTION RESPECTO A LOS CODIGOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.- CODIGO PENAL DE 1871:

EL DELITO QUE NOS OCUPA SE ENCUENTRA ENUNCIADO DENTRO DEL TITULO SEXTO - REFERENTE A " DELITOS CONTRA EL ORDEN DE LAS FAMILIAS, LA MORAL PUBLICA O LAS BUENAS COSTUMBRES ". CAPITULO VII, ARTICULO 839 (I)

PROVOCACION DE UN DELITO. APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO:

EL QUE, POR ALGUNO DE LOS MEDIOS DE QUE HABLA EL ARTICULO 644 (LA INJURIA, LA DIFAMACION Y LA CALUMNIA SON PUNIBLES, SEA CUAL FUERE EL MEDIO QUE SE EMPLEE PARA COMETER ESOS DELITOS, COMO LA PALABRA, LA ESCRITURA MANUSCRITA O IMPRESA, LOS TELEGRAMAS, EL GRABADO, LA LITOGRAFIA, LA FOTOGRAFIA, DIBUJO O PINTURA, LA ESCULTURA LAS REPRESENTACIONES DRAMATICAS Y LAS SEÑAS) PROVOCARE PUBLICAMENTE A COMETER UN DELITO; SERA CASTIGADO CON ARRESTO MAYOR Y - - MULTA DE 2a. CLASE SI EL DELITO NO SE EJECUTARE. EN CASO CONTRARIO, SERA CASTIGADO COMO AUTOR, CON ARREGLO A LA FRACCION III DEL ARTICULO 49 (SON RESPONSABLES DE LOS DELITOS COMO AUTORES, LOS QUE CON CARTELES DIRIGIDOS AL PUBLICO O HACIENDO CIRCULAR ENTRE ESTE MANUSCRITO O IMPRESOS, O POR MEDIO DE DISCURSOS EN PUBLICO ESTIMULAN A LA MULTITUD A COMETER UN DELITO DETERMINADO; SI -- ESTE LLEGA A EJECUTARSE, AUNQUE SOLO DE DESIGNEN GENERICAMENTE LAS VICTIMAS).

ARTICULO 840.- SE TENDRAN COMO COMETIDOS EN PUBLICO LOS DELITOS DE QUE -- HABLAN LOS DOS ARTICULOS ANTERIORES, EN LOS CASOS DE LAS FRACCIONES I Y II -- DEL ARTICULO 657 (SE TENDRAN COMO PUBLICOS LA INJURIA, LA DIFAMACION Y LA -- CALUMNIA EXTRAJUDICIAL, FRAC. I CUANDO CONSISTAN EN PALABRAS PROFERIDAS ANTE-

DOS O MAS PERSONAS EN LUGAR PUBLICO, O ANTE UNA REUNION DE SEIS O MAS PERSONAS, O REPETIDAS A ESTE MISMO NUMERO INDIVIDUALMENTE; FRACCION II CUANDO -- CONSISTAN EN SEÑAS EJECUTADAS EN PUBLICO O ANTE SEIS O MAS PERSONAS).

AÑCARACION DE PENAS: CUANDO DICE ARRESTO MAYOR SE REFIERE A LO SIGUIENTE SEGUN EL ARTICULO 124 DEL MISMO CODIGO, DE UNO A ONCE MESES; Y CUANDO POR LA ACUMULACION DE DOS PENAS EXCEDA DE ESE TIEMPO, SE CONVERTIRA EN PRISION.

MULTA DE SEGUNDA CLASE, ARTICULO 112, DE 16 PESOS A MIL PESOS.

2.- CODIGO PENAL DE CHIHUAHUA 1897.- (2)

TITULO VI. LIBRO III, ARTICULO 789.-

PREVENCION A UN DELITO, AFOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO.- " EL QUE POR ALGUNO DE LOS MEDIOS DE QUE HABLA EL ARTICULO 614 (EL CUAL REPRODUCE EL ARTICULO 644 DEL CODIGO DE 1871, ANTERIORMENTE CITADO) PROVOCARSE PUBLICAMENTE A COMETER UN DELITO SERA CASTIGADO CON ARRESTO MAYOR Y MULTA DE SEGUNDA CLASE SI EL DELITO NO SE EJECUTARE. EN CASO CONTRARIO, SERA CASTIGADO COMO AUTOR CON ARREGLO A LA FRACCION III DEL ARTICULO 50 (EL CUAL REPRODUCE EL ARTICULO 49 DEL CODIGO DE 1871, YA CITADO).

(1) CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA, IMPRENTA DEL GOBIERNO EN PALACIO, MEXICO 1871. PAG. 209, 164, 21, 168, 38 y 40

ARTICULO 790.- " EL QUE PUBLICAMENTE DEFIENDA UN VICIO O UN DELITO -- GRAVE COMO ILCITOS O HAGA LA APOLOGIA DE ELLOS O DE SUS AUTORIDADES, SERA-CASTIGADO CON ARRESTO MAYOR Y MULTA DE SEGUNDA CLASE " .

ARTICULO 791.- SE TENDRA COMO COMETIDOS EN PUBLICO LOS DELITOS DE - - QUE HABALN LOS DCS ARTICULOS ANTERIORES EN LOS CASOS DE LAS FRACCIONES I Y-II DEL ARTICULO 626 (ESTE ARTICULO REPRODUCE EL ARTICULO 657 DEL ANTERIOR-CODIGO DE 1871).

EN CUANTO A LAS PENAS LA PRISION VIENE A SER LA MISMA YA QUE VA DE -- UNO A ONCE MESES, EN LO QUE SI VARIAS ES LA MULTA YA QUE ES DE 16 A 500 - - PESOS.

3.- CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE VERACRUZ - LLAVE 1927.- (3)

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, ARTICULO 808 " EL QUE POR ALGUNO DE LOS MEDIOS DE QUE HABLA EL ARTICULO 622 (REPRODUCE-LOS MEDIOS ANTERIORMENTE CITADOS) PROVOCARE PUBLICAMENTE A COMETER UN DELI-TO SERA CASTIGADO CON ARRESTO MAYOR Y MULTA DE SEGUNDA CLASE, SI EL DELITO-NO SE EJECUTARE. EN CASO CONTRARIO SERA CASTIGADO COMO AUTOR CON ARREGLO A LA FRACCION III DEL ARTICULO 50 (YA CITADO)

{ 2 } CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA. LA-EDICION OFICIAL. CHIHUAHUA 1987. PAGES. 152, 123, 18, 153, 125, 33, 31

ARTICULO 809.- " EL QUE PUBLICAMENTE DEFIENDA UN CIVIO O UN DELITO -- GRAVE, COMO ILICITO, O HAGA LA APOLOGIA DE ELLOS O DE SUS AUTORES, SERA CASTIGADO CON ARRESTO MAYOR Y MULTA DE SEGUNDA CLASE ".

ARTICULO 810.- " SE TENDRAN COMO COMETIDOS EN PUBLICO LOS DELITOS DE- QUE HABLAN LOS DCS ARTICULOS ANTERIORES EN LOS CASOS DE LAS FRACCIONES I Y- II DEL ARTICULO 635 (EN CUANTO A LAS PENAS VIENEN A SER LAS MISMAS DE LOS- CODIGOS ANTERIORMENTE CITADOS).

4.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1929.-
(4)

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA:

ARTICULO 557.- " AL QUE PROVOQUE PUBLICAMENTE A COMETER UN DELITO DE- SE APLICARA ARRESTO POR MAS DE SEIS MESES Y MULTA DE 20 A 40 DIAS DE UTILI- DAD, SI EL DELITO NO SE EJECUTARE. EN CASO CONTRARIO, SE APLICARA AL PROVOQ CADOR LA SANCION CORRESPONDIENTE COMO AUTOR O COMPLICE.

ARTICULO 558.- " EL QUE PUBLICAMENTE DEFIENDA UN VICIO DE LOS SANCIONAD DOS POR ESTE CODIGO O UN DELITO NO POLITICO, PARAGARA UNA MULTA DE DIEZ A -- VEINTE DIAS DE UTILIDAD. EN CASO DE REINCIDENCIA SE APLICARA ARRESTO HASTA- POR UN AÑO, A JUICIO DEL JUEZ ".

(3) CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE VERA- CRUZ.- LLAVE. IMPRESO POR MANUEL LEON SANCHEZ. VERACRUZ 1927 1a. EDICION PAGS. 152, 123, 125, 20, 32 y 34

ARTICULO 559.- " SE TENDRAN COMO COMETIDOS EN PUBLICO LOS DELITOS DE-
QUE HABLAN LOS DOS ARTICULOS ANTERIORES EN LOS CASOS DEL ARTICULO 1048. " -
[SE TENDRAN COMO PUBLICAS LA INJURIA, LA DIFAMACION Y LA CALUMNIA EXTRAJU-
DICIAL:

I.- CUANDO CONSISTAN EN PALABRAS PROFERIDAS ANTE DOS O MAS PERSONAS -
EN LUGAR PUBLICO, O ANTE SEIS O MAS PERSONAS SIMULTANEAS O SUCESIVAMENTE.

II.- CUANDO CONSISTAN EN SEÑAS EJECUTADAS EN PUBLICO ANTE SEIS O MAS -
PERSONAS.

III.- CUANDO SE HAGAN POR MEDIO DE ESCRITOS, IMAGENES, FIGURA QUE SE --
VENDRAN O EXPONGAN AL PUBLICO O SE MUESTREN A SEIS PERSONAS O MAS SIMULTA--
NEAMENTE O SUCESIVAMENTE.

IV.- CUANDO SE HAGAN EN UNA REPRESENTACION TEATRAL.

V.- CUANDO SE HAGAN POR MEDIO DE LA RADIOTELEGRAFIA, O TELEFONIA O POR
MEDIO DEL FONOGRAFO SIEMPRE QUE ESTAS FUNCIONE EN PUBLICO O POR MEDIO DE DIS-
CCS O CINTAS QUE SE DISTRIBUYAN EN PUBLICO.

[4] CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES. TALLE--
RES GRAFICOS DE LA NACION, SECRETARIA DE GOBERNACION. MEXICO 1929. PAGES.
133, 227 Y 228.

ARTICULO 559.- " SE TENDRAN COMO COMETIDOS EN PUELICO LOS DELITOS DE QUE HABLAN LOS DOS ARTICULOS ANTERIORES EN LOS CASOS DEL ARTICULO 1048. " - (SE TENDRAN COMO PUBLICAS LA INJURIA, LA DIFAMACION Y LA CALUMNIA EXTRAJUDICIAL:

I.- CUANDO CONSISTAN EN PALABRAS PROFERIDAS ANTE DOS O MAS PERSONAS - EN LUGAR PUBLICO, O ANTE SEIS O MAS PERSONAS SIMULTANEAS O SUCESIVAMENTE.

II.- CUANDO CONSISTAN EN SEÑAS EJECUTADAS EN PUBLICO ANTE SEIS O MAS PERSONAS.

III.- CUANDO SE HAGAN POR MEDIO DE ESCRITOS, IMAGENES, FIGURA QUE SE -- VENDRAN O EXPONGAN AL PUBLICO O SE MUESTREN A SEIS PERSONAS O MAS SIMULTANEAMENTE O SUCESIVAMENTE.

IV.- CUANDO SE HAGAN EN UNA REPRESENTACION TEATRAL.

V.- CUANDO SE HAGAN POR MEDIO DE LA RADIOTELEGRAFIA, O TELEFONIA O POR MEDIO DEL FONOGRAFO SIEMPRE QUE ESTAS FUNCIONE EN PUBLICO O POR MEDIO DE DISCOS O CINTAS QUE SE DISTRIBUYAN EN PUBLICO.

5.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1931.- DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES:

ARTICULO 209.- PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO:

" AL QUE PROVOQUE PUBLICAMENTE A COMETER UN DELITO O HAGA LA APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, SE LE APLICARAN PRISION DE TRES DIAS A SEIS MESES Y MULTA DE CINCO A CINCUENTA PESOS, SI EL DELITO NO SE EJECUTARE. EN CASO-
CONTRARIO, SE APLICARA AL PROVOCADOR LA SANCION QUE LE CORRESPONDA POR SU -
PARTICIPACION EN EL DELITO COMETIDO. { 5 }

ESTUDIO DEL TIPO EN CUESTION RESPECTO A LOS CODIGOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.

1.- LOS SIGUIENTES SON LOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA QUE REPRODUCEN-
IDENTICO EL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL:

- 1.- AGUASCALIENTES; ARTICULO 189.
- 2.- CAMPECHE, ARTICULO 184
- 3.- COLIMA, ARTICULO 181
- 4.- COAHUILA, ARTICULO 189
- 5.- DURANGO, ARTICULO 198.
- 6.- MORELOS ARTICULO 189

{ 5 } CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. EDIT. PORRUA, TRIGESIMO QUINTA EDICION. MEXICO, 1982 PAG. 68.

7.- TLAXCALA, ARTICULO 179

8.- SINALOA, ARTICULO 180

2.- ESTADOS EN LOS QUE ENCONTRAMOS ALGUNA VARIANTE EN CUANTO A LA MULTA O LA PRISION APLICABLE:

1.- CHIAPAS, VARIA LA MULTA DE 10 A 50 PESOS, EN LO DEMAS REPRODUCE EL DEL DISTRITO FEDERAL, EL ARTICULO ES EL 357.

2.- GUANAJUATO, ARTICULO 162 LA MULTA ES DE 50 A 500 PESOS EN LOS DEMAS REPRODUCE EL DEL DISTRITO FEDERAL.

3.- SONORA, ARTICULO 173, LA MULTA ES DE 5 A 500 PESOS, LO DEMAS ES IGUAL AL DEL DISTRITO FEDERAL.

4.- TAMAULIPAS, ARTICULO 196 CAMBIA LA PRISION DE 16 DIAS A 6 MESES, LO DEMAS ES IGUAL AL DEL DISTRITO FEDERAL.

3.- ESTADOS EN LOS QUE CAMBIA TANTO LA PRISION COMO LA MULTA:

1.- MICHOACAN, ARTICULO 170.- " AL QUE PROVOQUE PUBLICAMENTE A COMETER UN DELITO, O NEGAR LA APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO SE LE APLICARA PRISION DE 6 MESES A 2 AÑOS Y MULTA DE 500 A 2,000 PESOS, EN LOS DEMAS REPRODUCE EL DEL DISTRITO FEDERAL.

2.- NAVARIT, ARTICULO 171 CAMBIA LA PRISION DE UN MES A UN AÑO Y MUL-

TA DE 10 A 100 PESOS.

- 3.- TABASCO, ARTICULO 211 DICE " SE LE APLICARA PRISION HASTA DE 6 MESES Y MULTA HASTA DE 50 PESOS.
- 4.- VERACRUZ, ARTICULO 153 LA PRISION ES DE 3 DIAS A UN AÑO Y MULTA - DE 10 A 500 PESOS.
- (6) .- CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES, EDIT. MANUEL CAJICA, JR.- CORRESPONDIENTE A LOS ESTADOS DE, AGUASCALIENTES [1964] PAG. 66;- CAMPECHE [1964] PAG. 67, COLIMA [1964] PAG. 67 COAHUILA [1962] PAG. 79, CHIAPAS [1966] PAG. 151, DURANGO [1964] PAG. 68 MORELOS [1971] PAG. 73, SONORA [1955] PAG. 52, SINALOA [1955] PAG. 66 TAMAULIPAS [1961] PAG. 62, TLAXCALA [1957] PAG. 64 Y 65, TABASCO [1948] PAG. 75, ZACATECAS [1967] PAG. 80. TODOS ESTOS CODIGOS SON DE EDITORIAL M. CAJICA. JR. PUEBLA, PUEBLA.
- (7) .- CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO ANEXO AL NUMERO 12 DEL -- PERIODICO OFICIAL DEL GOBIERNO DEL ESTADO CORRESPONDIENTE AL DIA 9- DE AGOSTO DE 1956, PAG. 40.
- CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MICHOACAN EDICION OFICIAL, MORELIA -- 1962, PAG. 74
- CODIGO PENAL DEL ESTADO DE NAYARIT ED. OFICIAL 1955. PAG. 37.
- COMENTARIOS AL CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ, - LLAVE, POR FERNANDO RONAN LUGO, JALAPA VERACRUZ 1948. PAG. 96

C A P I T U L O I I

EXAMEN DEL TIPO PENAL EN ESTUDIO CON RELACION A ALGUNAS LEGISLACIONES INTERNACIONALES

- II. 1 AMERICA CENTRAL
- II. 2 ARGENTINA
- II. 3 COLOMBIA
- II. 4 CUBA
- II. 5 PANAMA
- II. 6 VENEZUELA
- II. 7 EUROPA:
- II. 8 ESPAÑA
- II. 9 ITALIA

CAPITULO II

EXAMEN DEL TIPO PENAL EN ESTUDIO CON RELACION A ALGUNAS
LEGISLACIONES INTERNACIONALES.

LAS SIGUIENTES LEGISLACIONES CORRESPONDEN A AMERICA CENTRAL Y AMERICA-
DEL SUR:

ARGENTINA.- CODIGO PENAL.- DELITOS CONTRA EL ORDEN PUBLICO, ARTICULO -
209.- EL QUE PUBLICAMENTE INSTIGARE A COMETER UN DELITO DETERMINADO CONTRA -
UNA PERSONA O INSTITUCION, SERA REPRIMIDO, POR LA SOLA INSTIGACION, CON PRI-
SION DE UN MES A CUATRO AÑOS, SEGUN LA GRAVEDAD DEL DELITO Y LAS DEMAS CIR-
CUNSTANCIA ESTABLECIDAS EN EL ARTICULO 41 - - - SE TENDRAN EN CUENTA:

1º.- LA NATURALEZA DE LA ACCION Y DE LOS MEDIOS EMPLEADOS PARA EJECU-
TARLA Y LA EXTENSION DEL DAÑO Y DEL PELIGRO CAUSADOS;

2º.- LA EDAD, EDUCACION, COSTUMBRES Y CONDUCTA PRECEDENTE DEL SUJETO,-
LA CALIDAD DE LOS MOTIVOS QUE LO DETERMINARON A DELINGUIR, ESPECIALMENTE LA-
MISERIA O LA DIFICULTAD DE GANARSE EL SUSTENTO PROPIO NECESARIO Y EL DE LOS-
SUIVOS, LA PARTICIPACION QUE HAYA TOMADO EN EL HECHO, LAS REINCIDENCIAS Y LOS
DEMAS ANTECEDENTES PERSONALES Y LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, LUGAR, MODO Y-
OCASION QUE DEMUESTREN MAYOR O MENOR PELIGROSIDAD.

COLUMBIA.- CODIGO PENAL.- INSTIGACION A DELINQUIR Y APOLOGIA DEL DELI-
TO:

ARTICULO 209.- EL QUE DE MANERA PUBLICA Y DIRECTA INCITE A OTRO U - -
OTROS A COMETER UN DELITO DETERMINADO, INCURRIRA EN ARRESTO DE 2 MESES A UN-

AÑO Y EN MULTA DE 50 A MIL PESOS, SIEMPRE QUE TAL ACCION NO ESTE PREVISTA -
COMO DELITO DE MAYOR GRAVEDAD U OTRA DISPOSICION.

ARTICULO 210.- EL QUE DE MANERA PUBLICA Y DIRECTA HAGA LA APOLOGIA DE-
UN DELITO O GENERO DE DELITOS INCURRIRA EN ARRESTO DE 1 A 6 MESES Y MULTA DE
20 A 500 PESOS.

ARTICULO 211.- EL QUE PROPONGA A OTRO LA COMISION DE UN DELITO INCURRI-
RA EN ARRESTO DE 1 MES A 3 AÑOS. EN LA MISMA ACCION INCURRIRA EL QUE ACEPTA
RE LA PROPUESTA.

ARTICULO 213.- PARA GRADUAR LA PENA EN LOS CASOS PREVISTOS POR LOS AR-
TICULOS ANTERIORES SE TENDRA EN CUENTA LA GRAVEDAD DEL DELITO QUE SE PROPON-
GA O APLAUDA.

CUBA.- CODIGO DE DEFENSA SOCIAL.- INSTIGACION A DELINQUIR:

ARTICULO 216.- EL QUE CON EL PROPOSITO DE ALTERAR EL ORDEN PUBLICO INS-
TIGARE PUBLICAMENTE A QUE SE COMETA UN DELITO DETERMINADO, INCURRIRA EN UNA-
SANCION DE PRIVACION DE LIBERTAD DE 6 MESES Y UN DIA A 6 AÑOS.

LOS TRIBUNALES AL ADECUAR LA SANCION TENDRAN EN CUENTA LA NATURALEZA -
DEL DELITO QUE SE INSTIGUE.

PANAMA.- CODIGO PENAL.- DE LA INSTIGACION PARA COMETER UN DELITO:

ARTICULO 210.- EL QUE INCITE PUBLICAMENTE A ALGUIEN A COMETER UNA IN--

FRACCION DE LA LEY, INCURRIRA POR EL SOLO HECHO DE LA INCITACION, EN LA PENA DE PRISION POR 1 A 20 MESES.

ARTICULO 211.- SERA CASTIGADO CON PRISION DE 10 DIAS A 6 MESES Y MULTA DE 5 A 100 BALBOAS, EL QUE PUBLICAMENTE HAGA LA APOLOGIA DE UN HECHO PUNIBLE LEGALMENTE, LO INCITE A LA DESOBEDIENCIA DE LAS LEYES, O AL ODIOS DE UNAS -- CLASES CONTRA OTRAS, DE MANERA QUE SE AMENACE LA TRANQUILIDAD PUBLICA.

VENEZUELA.- CODIGO PENAL.- DE LA INSTIGACION A DELINQUIR:

ARTICULO 284.- CUALQUIERA QUE INSTIGARE PUBLICAMENTE A OTRO A COMETER-- UNA INFRACCION DETERMINADA, POR EL SOLO HECHO DE LA INSTIGACION SERA CASTI-- GADO:

1.º SI SE TRATA DE UN DELITO PARA EL CUAL SE HA ESTABLECIDO PENA DE -- PRESIDIO , CON PRISION DE 10 A 30 MESES;

2º.- SI SE TRATA DE UN DELITO CUYA PENA SEA DE PRISION DE 3 A 12 MESES.

3º.- EN TODOS LOS DEMAS CASOS, CON MULTA DE 50 A 1000 BOLIVARES, SEGUN LA ENTIDAD DEL HECHO INSTIGADO.

ARTICULO 285.- EL QUE PUBLICAMENTE EXCITARSE A LA DESOBEDIENCIA DE LAS LEYES O AL ODIOS DE UNOS HABITANTES CONTRA OTROS O HICIERE LA APOLOGIA DE UN -- HECHO QUE LA LEY PREVEE COMO DELITO. DE MODO QUE SE PONGA EN PELIGRO LA TRAN-- QUILIDAD PUBLICA, SERA CASTIGADO CON PRISION DE 45 DIAS A SEIS MESES.

(8) JIMENEZ DE ASUA, LUIS. " CODIGOS PENALES IBEROAMERICANOS. ESTUDIO DE -- LEGISLACION COMPARADA. EDIT. ANDRES BELLO. CARACAS, 1946. PAGES. 451, 426 -- 514, 710, 90, 1253, 367, 841, 842.

ESPAÑA.- CODIGO PENAL.-

ARTICULO 268.- LA APOLOGIA PUBLICA, ORAL O ESCRITA O POR MEDIO DE LA-
INFRENTA U OTRO PROCEDIMIENTO DE DIFUSION DE LOS DELITOS COMPRENDIDOS EN ES-
TE TITULO Y LA DE SUS CULPABLES, SERA CASTIGADA CON LA PENA DE PRISION ME--
NOR.

ARTICULO 268 BIS.- CUANDO EN LA COMISION DE LOS DELITOS COLECTIVOS --
COMPRENDIDOS EN EL PRESENTE TITULO NO APARECIERON LOS JEFES PROMCTORES, OR-
GANIZADORES O DIRECTORES Y NO HAYA PRECEPTO ESPECIAL QUE ATRIBUYA ESA CON--
DICION SE REPUTARAN POR TALES, EN CADA CASO, EL MAS CARACTERIZADO ENTRE LOS
ENJUICIADOS, Y EN IGUALDAD DE CONDICIONES EL DE MAS EDAD.

LA CARACTERIZACION A QUE ALUDE EL PARRAFO ANTERIOR SE REFIERE A LOS -
QUE EJERCIEREN ACTO DE DIRECCION O REPRESENTACION Y, EN SU DEFECTO, A LA --
CONDICION, CONDUCTA Y ANTECEDENTES, A JUICIO DE LOS TRIBUNALES, EN RELACION
CON LA NATURALEZA Y CIRCUNSTANCIA DEL HECHO (9)

ITALIA.- CODIGO PENAL.-

ARTICULO 272.- PRCPAGANDA Y APLOGIA SUBVERSIVA O ANTINACIONAL: HABLA
DE LOS QUE POR MEDIO DE PROPAGANDA HACEN LA APOLOGIA PARA UNA INSTAURACION-

{ 9 } DECRETO DE 23 DE DICIEMBRE DE 1944 PROMULGANDO EL CODIGO PENAL DE - -
1944. 2a. EDICION. 1958 JOSE M. BOSH EDITOR. BARCELONA. PAG. 112.

VIOLENTA DE UNA DICTADURA, O BIEN POR LA SUPRESION VIOLENTA DE UNA CLASE SOCIAL O PORQUE SE SUPRIMA EL ORDEN ECONOMICO Y SOCIAL QUE CONSTITUYEN AL ESTADO, O POR EL QUE TRATE DE DESTRUIR EL ORDENAMIENTO JURIDICO Y POLITICO DE LA SOCIEDAD, SE LE APLICARA PRISION DE 1 A 5 AÑOS.

ARTICULO 302.- INSTIGACION A QUE SE COMETE ALGUN DELITO DE LOS PREVIS-
TOS EN LOS CAPITULOS 1º Y 2º DEL PRESENTE TITULO.- EL QUE INSTIGA A OTRO A -
QUE SE COMETA UN DELITO NO CULPOSO PREVISTO EN LOS CAPITULOS PRIMERO Y SEGUN-
DO DEL PRESENTE TITULO (ESTE SE REFIERE A LOS DELITOS CONTRA LA PAZ INTERNA
Y EXTERNA DEL ESTADO) SE LE APLICARAN PENA DE MUERTE O RECLUSION DEFINITI--
VA SI LA INSTIGACION SE HACE EN PUBLICO Y EL DELITO NO LLEGA A COMETERSE LA-
PENA SERA DE UNO A OCHO AÑOS.

ARTICULO 303.- INSTIGACION PUBLICA Y APOLOGIA.- AL QUE PUBLICAMENTE -
INSTIGA A COMETER EL DELITO INDICADO EN EL ARTICULO ANTERIOR SE LE APLICARAN
POR EL SOLO HECHO DE LA INSTIGACION DE 3 A 12 AÑOS DE PRISION (10)

C A P I T U L O I I I

INTERPRETACION DEL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL

- III. 1 SIGNIFICADO DE PROVOCACION EN PUBLICO
- III. 2 ACEPCION DE APOLOGIA DE UN DELITO
- III. 3 SENTIDO DE APOLOGIA DE UN VICIO

CAPITULO III

INTERPRETACION DEL ARTICULO 209 DEL CODIGO
PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL

ARTICULO 209.- AL QUE PROVOQUE PUBLICAMENTE A COMETER UN DELITO, O HAGA LA APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO SE LE APLICARAN PRISION DE TRES DIAS A -- SEIS MESES Y MULTA DE CINCO A CINCUENTA PESOS, SI EL DELITO NO SE EJECUTARE. - EN CASO CONTRARIO, SE APLICARA AL PROVOCADOR LA SANCION QUE LE CORRESPONDA POR SU PARTICIPACION EN EL DELITO COMETIDO.

SIGNIFICADO DE PROVOCACION EN PUBLICO:

PROVOCAR ES TANTO COMO INCITAR, INDUCIR, FACILITAR O AYUDAR LA PROVOCACION A COMETER UN DELITO DEBE SER DIRECTA Y EXPRESA, SOLO PUEDE SER DOLOSA O - SEA CON LA VOLUNTAD Y CONCIENCIA DEL AGENTE DE PROVOCAR LA EJECUCION DE UN - CIERTO Y DETERMINADO DELITO.

POR CUALQUIER MEDIO, VERBAL, ESCRITO, GRAFICO, ETC. DE HACER PUBLICA LA PROVOCACION.

NO ES NECESARIO QUE EL DELITO HAYA SIDO O ESTE SIENDO JUZGADO, O HAYA - SIDO JUDICIALMENTE DECLARADO EN CONCRETO POR ALGUN TRIBUNAL, NI SIQUIERA QUE - SE HAYA COMETIDO, BASTA CON QUE SE TRATE DE UN DELITO, O SEA DE UN TIPO DELICTIVO, CONFIGURADO EN LA LEY, O DE CUALQUIER CONDUCTA QUE POR ELLO SEA LEGALMENTE DELICTUOSA.

ACEPCION DE APOLOGIA DE UN DELITO.

LA APOLOGIA QUE TAMBIEN HA DE HACERSE PUBLICAMENTE DE UN DELITO O DE UN VICIO, SU DEFENSA O ALABANZA. SOLO PUEDE SER, ASIMISMO, DOLOSA POR CONSISTIR EN LA VOLUNTAD Y CONCIENCIA DE PRESENTAR COMO LAUDABLES Y MERITORIOS EL DELITO O EL VICIO, CON EL FIN DE QUE SE LOS COMETA O ADOPTE.

CONSTITUYE UNA FORMA INDIRECTA Y ELUSIVA DE PROVOCACION O DE INSTIGACION.

LOS VICIOS CUYA APOLOGIA CONSTITUYE EL DELITO SOLO PUEDEN SERLOS AQUELLOS QUE ENVENENEN O DEGENERAN FISICAMENTE AL HOMBRE Y QUE POR ELLO SE CONSIDERAN GRAVEMENTE PERJUDICIALES. OTROS, COMO EL TABAQUISMO, AUNQUE DAÑOSOS, NO SON OBJETO DE LA TUTELA DE LA SALUD PUBLICA POR LOS MEDIOS PENALES. EL ELEMENTO EXAMINADO ES NORMATIVO CULTURAL Y SU VALORACION CORRESPONDE AL JUEZ EN USO DE SU PRUDENTE ARBITRIO. COMO ES LA SALUD FISICA GENERAL EL OBJETO JURIDICO DEL DELITO CUYO NUCLEO CONSISTENTE EN LA APOLOGIA DE UN VICIO, DICHO OBJETO NO LO ES LA MORAL PUBLICA SINO AQUEL, LA SALUD DEL PUEBLO Y DE LA ESTIRPE.

EL DELITO DE PROVOCACION A COMETER UN DELITO O DE APOLOGIA DE UN DELITO O VICIO ES DE PELIGRO GENERAL, DOLOSO. SUJETO PASIVO, LA COLECTIVIDAD SOCIAL REPRESENTADA POR EL ESTADO. NO ES CONFIGURABLE LA TENTATIVA, SE CONSUMA POR LA EJECUCION DE LOS HECHOS EN QUE CONSISTAN LA PROVOCACION O LA APOLOGIA-MISMA.

SENTIDO DE APOLOGIA DE UN VICIO.

LA LEY DEBIO REFERIRSE AL PROVOCADOR O AL APOLOGISTA, SI EL DELITO SE-

EJECUTARE, NO SOLO AL PROVOCAR.

LA SANCION CORRESPONDIENTE AL DELITO DE PROVOCACION A DELINQUIR O DE-
APOLOGIA DE UN DELITO O DE ALGN VICIO SOLO ES APLICABLE SI EL DELITO NO SE-
COMETIERE. EN CASO CONTRARIO LA PENA SE RIGE POR LAS REGLAS DE PARTICIPA---
CION EN EL DELITO COMETIDO SIENDO EL AGENTE AUTOR INTELECTUAL DEL DELITO QUE
RESULTE, POR INDUCIR A COMPELER A COMETERLO (ART. 13 , FRAC. II C.P.).

C A P I T U L O I V

E L E M E N T O O B J E T I V O

- I V . 1 E L E M E N T O M A T E R I A L
- I V . 2 L A C O N D U C T A Y E L R E S U L T A D O
- I V . 3 C L A S I F I C A C I O N D E L D E L I T O E N O R D E N A L E L E M E N T O
- I V . 4 A U S E N C I A D E L A C O N D U C T A

CAPITULO IV

EL ELEMENTO OBJETIVO.

a).- EL ELEMENTO MATERIAL:

EL ELEMENTO MATERIAL, A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL DENOMINADO " PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO ", CONSISTE EN UN HECHO, EN CUYO CONTENIDO SE MANIFIESTA LA EXISTENCIA DE UNA CONDUCTA, UN RESULTADO POSTERIOR Y UNA RELACION CAUSAL ENTRE AMBOS.

b).- LA CONDUCTA Y RESULTADO.

LA CONDUCTA CONSISTE EN PROVOCAR PUBLICAMENTE A COMETER UN DELITO O HACER LA APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO. POR LO QUE ESTE ELEMENTO CONTIENE DOS REQUISITOS:

1.- UNA VOLUNTAD;

2.- UN HACER.

EN OTROS TERMINOS, PARA LA CONFIGURACION DE DICHO ELEMENTO SE NECESITA QUERER PROVOCAR EN PUBLICO A COMETER UN DELITO O HACER PROPAGANDA DE ESTE O DE ALGUN VICIO.

EL SEGUNDO PUNTO DEL ELEMENTO OBJETIVO ES EL RESULTADO. DE UNA MANERA AMPLIA, PODEMOS DECIR QUE EL RESULTADO ES LA CONSECUENCIA DE LA CONDUCTA.

ANTOLISEI EXPRESA AL RESPECTO: EL RESULTADO ES EL EFECTO NATURAL DE LA ACCION " RELEVANTE " PARA EL DERECHO PENAL. EN CUANTO ES EFECTO NATURAL DE LA ACCION, EL RESULTADO ES NECESARIAMENTE UNA MODIFICACION EL MUNDO EXTE--

RIOR (12).

CRITICANDO TAL CONCEPTO ALGUNOS AUTORES OBJETAN QUE HAY DELITOS QUE -- TIENEN POR RESULTADO UNA MODIFICACION DEL MUNDO " INTERIOR ", HACIENDO ALU--- SION A LOS DELITOS DE INJURIA, CALUMNIA Y DIMACION. A ESTO RESPONDE ROCCO, - DICHIENDO QUE CUANDO SE HABLA DE MUNDO EXTERIOR SE ENTIENDE NO EL EXTERIOR --- FRENTE A TODOS Y CADA UNO, SINO EXTERIOR EN CUANTO AL AGENTE O SUJETO ACTIVO- POR LO TANTO, PUEDE TRATARSE DE ALGO INTERIOR RESPECTO AL SUJETO PASIVO. (13)

ESTA FIGURA JURIDICA CONSIGNAR DCS SITUACIONES; UN DELITO DE MERO PE- LIGRO Y OTRO DE RESULTADO MATERIAL.

d).- CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL ELEMENTO:

DE ACUERDO A ESTE, ES POSIBLE HACER UNA DOBLE CLASIFICACION DEL DELI- TO.

- 1.- EN ORDEN A LA CONDUCTA;
- 2.- EN ORDEN AL RESULTADO.

PARA ELABORAR LA PRIMERA CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN A LA - CONDUCTA NOS DICE PORTE PETIT, DEBEMOS ATENDER A LA VOLUNTAD Y A LA ACTIVI-- DAD O INACTIVIDAD, INDEPENDIENTEMENTE DEL RESULTADO, QUE ES UNA CONSECUENCIA DE LA CONDUCTA Y QUE UNIDOS FORMAL EL HECHO MATERIAL (14)

SE PUEDEN DISTINGUIR LAS SIGUIENTES CLASES:

- 1.- DE ACCION.
- 2.- DE OMISION.

{ 12 } ANTOLISES. " LA ACCION Y EL RESULTADO EN EL DELITO ". TRADUCCION DEL ITALIANO POR JOSE LUIS PEREZ HERNANDEZ. EDIT. JURIDICA MEXICO, 1959. PAG. 13 { 13 } OP. CITADO. PAGINAS 139 A 142

{ 14 } PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. " APUNTES DE LA PARTE GENERAL ". -- EDITORIAL PORRUA. 5a. EDICION MEXICO, 1980 PAG. 317 A 378.

- 3.- DE OMISION MEDIANTE ACCION.
- 4.- MIXTOS DE ACCION Y OMISION.
- 5.- SIN CONDUCTA, DE SOSPECHA O DE POSICION.
- 6.- DE OMISION DE RESULTADO.
- 7.- DOBLEMENTE OMISIVOS.
- 8.- UNISUBSISTENTES Y PLURISUBSISTENTES.
- 9.- HABITUAL.

ANALIZANDO EL DELITO DE PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, DE ACUERDO CON LA ANTERIOR CLASIFICACION SE OBTIENEN LOS SIGUIENTES RESULTADOS:

1.- DE ACCION. ES UN DELITO QUE GENERALMENTE SE REALIZA MEDIANTE UNA ACCION, LA OPINION DE LA DOCTRINA ES ACORDE EN EL PUNTO DE QUE LA PROVOCACION A UN DELITO O LA APOLOGIA PUEDE LLEVARSE A CABO POR CUALQUIER MEDIO, PERO, REGULARMENTE ES PRODUCTO DE UNA CONDUCTA POSITIVA.

2.- DE COMISION POR OMISION. SE CONSIDERA QUE LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, A MAS DE SER UN DELITO DE ACCION, - LOS ES TAMBIEN DE OMISION, PERO NO DE OMISION SIMPLE SINO DE OMISION IMPROPIA, O SEA, DE COMISION POR OMISION.

LA ANTERIOR ASEVERACION, SE HACE EN FUNCION DE QUE DE LA OMISION SIMPLE SOLO SE DESPRENDE UN RESULTADO JURIDICO, EN TANTO QUE EN LOS DELITOS DE COMISION POR OMISION ES NECESARIO ADEMÁS EL RESULTADO JURIDICO, OTRO DE CARACTER MATERIAL, EN EL CASO ESPECIAL EL PERJUICIO.

UN EJEMPLO CLARO DE LO EXPUESTO SERIA EL CASO DE UNA PERSONA QUE TE---

NIENDO EN SU PODER PROPAGANDA IMPRESA EN DONDE SE HACE APOLOGIA DE UN DELITO Y QUE ESTA PROPAGANDA TUVIERA EL NOMBRE DEL AUTOR, POR DESCUIDO O LIGEREZA -- LOS DEJARA SOBRE SU ESCRITORIO, OCASIONANDO CON ELLO QUE ALGÚN SUJETO, DE MALA FE, LOS DISTRIBUYERA ENTRE JOVENES.

3.- UNISUBSISTENTES Y PLURISUBSISTENTES. LA CONDUCTA DE PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO PUEDE REALIZARSE A TRAVES DE -- UNO O VARIOS ACTOS; DE AHI SE DESPRENDE QUE SE TRATA INDISTINTAMENTE DE UN DELITO INSUBSISTENTE O PLURISUBSISTENTE.

2º EN ORDEN AL RESULTADO.- LA SIGUIENTE ES LA CLASIFICACION COMPLETA -- QUE LA DOCTRINA HA HECHO EN ORDEN AL RESULTADO:

- 1.- DELITO INSTANTANEO.
- 2.- DELITO INSTANTANEO CON EFECTO PERMANENTES.
- 3.- DELITO PERMANENTE.
- 4.- DELITO NECESARIAMENTE PERMANENTE.
- 5.- DELITO EVENTUALMENTE PERMANENTE.
- 6.- DELITO ALTERNATIVAMENTE PERMANENTE.
- 7.- DELITO CONTINUADO
- 8.- DELITO DE SIMPLE CONDUCTA O FORMAL Y DE RESULTADO O MATERIAL.
- 9.- DELITO DE LESIÓN Y DE PELIGRO.

APLICANDO ESTA CLASIFICACION AL TIPO LEGAL EN ESTUDIO SOBRE LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO PODEMOS SEÑALAR LO SIGUIENTE:

1.- DELITO INSTANTANEO. SE TRATA DE UN DELITO INSTANTANEO PORQUE LA ACTIVIDAD DEL SUJETO EN CUANTO ES MATERIA DE INCRIMINACION SE AGOTA CON LA PROVOCACION O APOLOGIA DE UN DELITO Y EL PERJUICIO QUE CON ELLA SE OCASIONA EN ESA FORMA SE DICE QUE QUEDA INCLUIDO EN EL INSTANTE DE LA PRODUCCION DEL PERJUICIO.

LOS DELITOS DE RESULTADO INSTANTANEO EXPONE MAGGIORE SE PUEDEN SIMBOLIZAR EN UN PUNTO, " AQUEL PUNTO EN QUE LA ACCION SE INTRODUCE EN LA REALIDAD EXTERIOR, AL ALCANZAR SU META. { 15 }.

RANIERI LOS DEFINE COMO " AQUELLOS CUYA CONSUMACION SE AGOTA EN EL MISMO MOMENTO EN QUE SE HAN REALIZADO TODOS LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS ".

2.- DELITO CONTINUADO. ES FACTIBLE QUE LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO PUEDA ADQUIRIR, EN CIERTOS CASOS, EL CARACTER DE DELITO CONTINUADO, ESTO ES, QUE FUERA REALIZADA CON UNIDAD DE PROPOSITO, PLURALIDAD DE CONDUCTAS PROVOCADORAS E IDENTIDAD DE LESION JURIDICA. {16}

3.- DELITO DE RESULTADO MATERIAL. AL HABLAR DEL RESULTADO, DEJAMOS --ASENTADO QUE PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO -- PUEDE LLEVARSE A CABO HAYA O NO RESULTADO. POR TAL MOTIVO HA DE AFIRMARSE -- QUE PUEDE TRATARSE DE UN DELITO DE RESULTADO.

EL OBJETO DE INCRIMINACION EN ESTE TIPO DE DELITOS ES LA MUTACION EN --

{ 15 } MAGGIORE, GIUSEPPE. " DERECHO PENAL " 5a. EDICION EDIT. TEMIS, BOGOTA 1954. TOMO I. PAG. 378.

EL MUNDO EXTERNO, CONECTADA CASUALMENTE A UNA CONDUCTA HUMANA.

LOS DELITOS DE MERA CONDUCTA O FORMALES, QUEDAN PERFECCIONADOS CON LA REALIZACION DE UNA ACTIVIDAD O INACTIVIDAD DESCRITA EN EL TIPO. NATURALMENTE ESTOS TAMBIEN TIENEN UN RESULTADO, COMO TODO LOS DELITOS, PERO UN RESULTADO DE CARACTER JURIDICO, O SEA, LA VIOLACION DE LA NORMA PENAL. COMO YA DEJAMOS ASENTADO, EN LA PRIMERA PARTE DEL TIPO DEL DELITO QUE ESTUDIAMOS, ESTE PUEDE SER TAMBIEN, DE MERO PELIGRO.

4.- DELITO DE LESION Y DE NO PELIGRO. OBSERVA MANZINI QUE " SON DELITOS DE LESION AQUELLOS QUE COMO ELEMENTO CONSTITUTIVO O COMO CONDICION DE PUNIBILIDAD EXIGEN QUE EL HECHO PRODUZCA UNA MODIFICACION EN EL MUNDO EXTERIOR DIRECTAMENTE LESIVA DEL BIEN JURIDICO PROTEGIDO POR LA LEY MEDIANTE LA INCRIMINACION ". (17)

EN LA FIGURA DELICTIVA ESTUDIADA, PUEDE GENERARSE LA LESION DEL BIEN PROTEGIDO, A TRAVES DEL PERJUICIO, PERO TAMBIEN PUEDE COLOCARSE EN PELIGRO DICHO BIEN.

E).- AUSENCIA DE LA CONDUCTA.

EN LOS PARRAFOS ANTERIORES HEMOS ESTUDIADO EL PRIMER ELEMENTO DEL DELITO EN SU ASPECTO POSITIVO O SEA LA ACCION O CONDUCTA. AHORA LO ANALIZAREMOS EN SU ASPECTO NEGATIVO.

(17) MANZINI. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". EDITORIAL EDIAR.. BUENOS AIRES, 1948. TOMO II. PAG. 84.

SE PUEDE HABLAR DE AUSENCIA DE CONDUCTA CUANDO EN LA ACTIVIDAD O INACTIVIDAD FALTA DE VOLUNTAD.

" EN GENERAL, PUEDE DECIRSE QUE TODA CONDUCTA QUE NO SEA VOLUNTARIA EN EL SENTIDO DE ESPONTANEA Y MOTIVADA, SUPONE AUSENCIA DE ACTO HUMANO ".

LA DOCTRINA NOS SEÑALA COMO CASOS, EN QUE ES INEGABLE LA AUSENCIA DE CONDUCTA LOS SIGUIENTES: (18)

- 1.- FUERZA FISICA IRRESISTIBLE O VISABSOLUTA.
- 2.- FUERZA MAYOR.
- 3.- MOVIMIENTOS REFLEJOS.

EXISTEN OTROS CASOS, SOBRE LOS CUALES LA DOCTRINA NO SE HA PUESTO DE ACUERDO, Y CONTINUA ESTUDIANDO SU NATURALEZA. ENTRE OTROS SE PUEDEN CITAR LOS SIGUIENTES: EL SONAMBULISMO, EL SUEÑO, LA NARCOSIS.

NO NOS REFERIMOS A ELLOS POR EXISTIR OPINIONES EN EL SENTIDO DE QUE SU PRESENCIA EXCLUYE, MAS QUE LA CONDUCTA, LA IMPUTABILIDAD.

EN LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO PUEDE HABER AUSENCIA DE CONDUCTA POR LOS TRES CASOS YA MENCIONADOS, EN VIRTUD DE QUE LA PRESENCIA DE TODOS Y CADA UNO DE ELLOS TRAE APAREJADA LA CARENCIA DE VOLUNTAD EN LA PROVOCACION.

QUIEN ES VIOLENTADO POR UNA FUERZA HUMANA IRRESISTIBLE Y, EN TALES CON

DICIONES, PROVOCA LA COMISION DE UN DELITO O BIEN DEFIENDE UN DETERMINADO VICIO, INDOUDABLEMENTE QUE NO COMETE DELITO, PORQUE HA OBRADO SIN VOLUNTAD.

EN IGUALES CONDICIONES, SI UN SUJETO SE VE OBLIGADO POR UNA FUERZA NATURAL, O POR UN MOVIMIENTO REFLEJO, IMPOSIBLE DE CONTROLAR, A REALIZAR LA -- PROVOCACION O APOLOGIA DE UN DELITO VICIO, SU CONDUCTA INVOLUNTARIA JAMAS -- PODRA CONSIDERARSE DELICTIVA.

CAPITULO V

TIPO, TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

- V. 1 TIPO Y TIPICIDAD
- V. 2 CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO
- V. 3 ELEMENTOS DEL TIPO
- V. 4 SUJETOS Y CONDUCTA
- V. 5 OBJETO MATERIAL Y MEDIOS DE EJECUCION
- V. 6 TIEMPO Y ESPACIO DEL TIPO
- V. 7 ELEMENTOS NORMATIVOS
- V. 8 ATIPICIDAD

CAPITULO V

TIPO, TIPICIDAD Y ANTIPICIDAD

A).- TIPO Y TIPICIDAD.

DESPUES DE HABER ESTUDIADO EL ELEMENTO OBJETIVO, CORRESPONDE, DE ACUERDO CON LA RELACION LOGICA EN EL DELITO, ABORDAR EL TEMA CORRESPONDIENTE AL -- TIPO.

JIMENEZ DE ASUA ENTIENDE POR TIPO LA ABSTRACCION CONCRETA, TRAZADA POR EL LEGISLADOR, DESCARTANDO LOS DETALLES INNECESARIOS PARA LA DEFINICION DEL HECHO QUE SE CATALOGA EN LA LEY COMO DELITO. (19).

EN EL TIPO PUEDEN QUEDAR COMPRENDIDOS TANTO ELEMENTOS OBJETIVOS COMO - NORMATIVOS Y SUBJETIVOS.

EN LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, SU CONTENIDO ESTA FORMADO CASI EN SU TOTALIDAD POR ELEMENTOS OBJETIVOS.

LA TIPICIDAD, COMO RELACION CONCEPTUAL QUE SOLO PUEDE EXISTIR EN ATENCION A UN TIPO; ES DECIR PARA PODER AFIRMAR LA EXISTENCIA DE LA TIPICIDAD, ES MENESTER EL ENCUADRAMIENTO O CONFORMIDAD DE LOS ELEMENTOS OBJETIVO, SUBJETIVO Y NORMATIVO, A LOS MISMOS QUE REQUIERA EL TIPO.

(19) JIMENEZ DE ASUA, LUIS " TRATADO DE DERECHO PENAL ".
EDIT. LOSADA. 4a. ED. BUENOS AIRES, 1963. TOMO III PAG. 746.

LA RELACION CONCEPTUAL SE DESCUBRE CUANDO EL HECHO DE PROVOCAR O HACER LA APOLOGIA DE UN DELITO O VICIO CORRESPONDA EXACTAMENTE AL TIPO DESCRITO EN EL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL.

B).- CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO:

ES MUY IMPORTANTE EN EL PRESENTE ESTUDIO HACER LA CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO TAL Y COMO LO HICIMOS EN RELACION A LA CONDUCTA Y AL RESULTADO.

ASI, EN ATENCION AL TIPO, CONTENIDO EN EL ARTICULO 209 ES:

a).- FUNDAMENTAL O BASICO. EN SU PRIMERA PARTE EN VIRTUD DE QUE LA -- VIOLACION A LA NORMA NO IMPLICA NI ATENUACION NI AGRAVACION DE LA PENALIDAD" (20) O BIEN, PORQUE LA LESION DEL BIEN JURIDICO BASTA POR SI SOLA PARA INTEGRAR EL DELITO (21)

EL ARTICULO 209 CONTIENE TODOS LOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES. POR TAL MOTIVO, SE LE CONSIDERA LA BASE DE TODO EL TITULO AL QUE PERTENECE.

b).- AUTONOMO E INDEPENDIENTE. SE LE CONSIDERA ASI POR TENER VIDA PROPIA, DENTRO DEL CATALOGO DE DELITOS, TODA VEZ QUE SE TRATA DE UN DELITO FUNDAMENTAL.

c).- DE FORMULACION LIBRE, ESTABLECE ANTONOMASIS, AQUELLOS DELITOS QUE -

(20) GRISPIGNI, FILIPO. DIRITTO PENALE ITALIANO. MILANO, 1950
VOL.. II. PAG. 141

(21) JIMENEZ, HUERTA. " LA TIPICIDAD ". EDIT. PORRUA. MEX. 1955. PAGES. 97.

PUEDEN SER REALIZADOS CON CUALQUIERA ACTIVIDAD QUE PRODUZCA UN DETERMINADO RESULTADO (22).

EN EL ARTICULO 209 NO ESTABLECE EL MEDIO QUE DEBA EMPLEARSE PARA PROVOCAR A LA COMISION DE UN DELITO, DE AHI QUE PUEDA CONSUMARSE DE CUALQUIERA -- FORMA YA SEA VERBAL, ESCRITA, LITOGRAFIA, GRABADOS, TELEVISION, RADIO. LA -- CONDUCTA DE PROVOCAR NO REQUIERE, POR SU NATURALEZA, NINGUNA FORMA ESPECIFICA DE REALIZACION.

D).- ALTERNATIVO, CON RELACION AL OBJETO Y NO A LA CONDUCTA. EL PRECEPTO CORRESPONDIENTE AL DELITO EN ESTUDIO, SE DESPRENDE, DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL OBJETO QUE SE TRATA DE UN DELITO ALTERNATIVO.

e).- SIMPLE

ESTA CLASIFICACION DE LOS DELITOS, LA ELABORO JIMENEZ HUERTA (23) -- ATENDIENDO A LOS BIENES TUTELADOS. QUE COMO ESTE TIPO SON TUTELA UN BIEN -- JURIDICO CONSISTENTE EN LA LIBERTAD DE PROVOCAR EN CUALQUIER MOMENTO Y FORMA SE LE CONSIDERA UN DELITO SIMPLE Y NO COMPLEJO.

f) DE TIPO ANORMAL.

PARA CONCLUIR ESTE PUNTO, HABLAMOS DE LA CLASIFICACION QUE HACE JIMENEZ DE ASUA (24) DE TIPOS ANORMALES Y TIPOS NORMALES. EXPONE EL AUTOR QUE DEBE CONSIDERARSE TIPO ANORMAL EL QUE SOLO ES UNA MERA DESCRIPCION OBJETIVA Y POR-

[22] ANTOLISEI. " MANUALE DE DIRITTO PENALE ". PARTE GENERALE. MILANO 1955. PAG. 190.

EL CONTRARIO, ANORMAL, SI EL TIPO INCLUYE ELEMENTOS SUBJETIVOS, NORMATIVOS O AMBOS. ESTA CLASIFICACION HA SIDO OBJETO DE MUY SEVERAS CRITICAS SIN EMBARGO HA TENIDO ACEPTACION POR ALGUNOS TRATADISTAS..

DE ACUERDO CON ELLA, EL DELITO EN CUESTION ES ANORMAL POR HACER REFERENCIA DENTRO DE SU TEXTO A LA ANTIJURICIDAD EL VOCABLO " PUBLICAMENTE " COMO REFERENCIA DE ANTIJURICIDAD ESPECIAL.

ESTA CONSIDERACION ES DE GRAN IMPORTANCIA PARA EL MOMENTO DE HACER LA VALORACION DE LA CONDUCTA O DE EL HECHO YA QUE, DE ACUERDO CON EL PENSAMIENTO DE BETTIOL, " EN LA HIPOTESIS EN LA CUAL LA ANTIJURICIDAD NO ES EXPRESAMENTE MENCIONADA, LA REALIZACION DEL HECHO ES NORMALMENTE ILICITA Y EXCEPCIONALMENTE JUSTIFICADA, EN LA HIPOTESIS POR EL CONTRARIO, DE PARTICULAR MENCION DE LA ANTIJURICIDAD, EL HECHO EJECUTADO DEBE CONSIDERARSE NORMALMENTE LICITO Y EXCEPCIONALMENTE ILICITO " (25)

LAS PECULIARIDADES DEL ARTICULO 209 SON LAS SIGUIENTES:

- a).- DEBE HACERSE LA PROVOCACION EN PUBLICO;
 - b).- NO EXISTE UNA CALIDAD ESPECIFICA PARA EL SUJETO ACTIVO Y
 - c).- NO EXISTE UN OBJETO MATERIAL ESPECIFICO YA QUE LA PROVOCACION O APOLOGIA DE UN DELITO O VICIO PUEDE SER DE CUALQUIERA NATURALEZA.
- c).- ELEMENTOS DEL TIPO:

{ 23 } JIMENEZ HUERTA, MARIANO. " LA TIPICIDAD ". EDIT. PORRUA. MEXICO. 1955 PAGES. 103 A 108.

{ 24 } JIMENEZ DE ASUA, LUIS " TRATADO DE DERECHO PENAL ". EDITORIAL LOSADA 4a. ED. BUENOS AIRES, 1963. TOMO III. PAGES. 799,800., 801.

EXISTEN ELEMENTOS QUE SON COMUNES A TODOS LOS TIPOS, ELLOS SON: SUJETOS ACTIVO Y PASIVO, CONDUCTA Y OBJETOS, MATERIAL Y JURIDICO; OTROS EN CAMBIO SOLO SON REQUERIDOS POR ALGUNOS TIPOS. DE ESTA CLASE RESULTAN SER, LOS MEDIOS DE EJECUCION, REFERENCIAS ESPACIALES, REFERENCIAS TEMPORALES, REFERENCIAS A ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL INJUSTO, REFERENCIAS A ELEMENTOS NORMATIVOS.

D).- SUJETO Y CONDUCTA:

AL REFERIRNOS A LA CALIDAD DEL SUJETO ACTIVO Y PASIVO, A EFECTO DE DETERMINAR SI SE TRATA DE UN DELITO COMUN, INDIFERENTE O ESPECIAL, PROPIO O EXCLUSIVO CON RELACION AL SUJETO ACTIVO; Y SI, DE ACUERDO CON EL PASIVO, SE CONFIGURA UN DELITO PERSONAL O IMPERSONAL.

SUJETO ACTIVO EN CUANTO A SU NUMERO, PARA PRECISAR SI ESTAMOS FRENTE A UN DELITO UNILATERAL O MONOSUBJETIVO O PLURISUBJETIVO O COLECTIVO, EL SUJETO-ACTIVO ES PROPIO. PUEDE SERLO CUALQUIERA, NO SE REQUIERE NINGUNA CALIDAD ESPECIAL EN EL .

EL TIPO NO ES COMPLEMENTADO ES TAMBIEN PROPIO, ESPECIAL O EXCLUSIVO, - AL NO REQUERIR NECESARIAMENTE QUE EL SUJETO TENGA DETERMINADAS CUALIDADES.

EL SUJETO PASIVO EN ESTE DELITO ES LA SOCIEDAD EN SU TOTALIDAD REPRESENTADA POR EL ESTADO. POR TANTO, SE TRATA DE UN DELITO IMPERSONAL.

PARA CONCLUIR CON EL TEMA DE LOS SUJETOS HAY QUE AGREGAR QUE , EN EL TIPO LEGAL DESCRITO EN EL ARTICULO ") (PUEDE SER MONOSUBJETIVO, PLURISUBJETIVO O COLECTIVO, YA QUE PUEDE SER REALIZADOS POR UNA PERSONA, POR VARIAS O POR TODA UNA COLECTIVIDAD.

E).- OBJETO MATERIAL Y MODOS DE EJECUCION.

OBJETO MATERIAL U OBJETO DEL DELITO.

EXISTE EL OBJETO DEL DELITO, SEGUN PENSAMIENTO DE GRAMATICA, TODA VEZ QUE LA ACTIVIDAD FISICA DEL SUJETO ACTIVO DEL DELITO RECAIGA " MATERIALMENTE" SOBRE EL HOMBRE O SOBRE LA COSA, ES DECIR, SOBRE UN DESTINATARIO DE LA OFENSA (26).

EL OBJETO MATERIAL DEL DELITO, (CORPUSDELICTI), DEBE SER ESTUDIADO EN CADA DELITO EN PARTICULAR. EN EL DELITO QUE NOS OCUPA ES EL MEDIO POR EL CUAL SE LLEVA A CABO LA PROVOCACION O APOLOGIA, YA SEA VERBAL, ESCRITA O VISUAL.

F).- MEDIOS DE EJECUCION, FORMA EN QUE SE REALIZA EL DELITO EN CUES---
TION.

G).- REFERENCIA ESPACIAL. EN EL TITULO OCTAVO DE NUESTRO ORDENAMIENTO PENAL, TENEMOS EN CUANTO AL LUGAR EN QUE DEBE HACERSE LA PROVOCACION O APOLOGIA DE UN DELITO O VICIO DEBE SER NECESARIAMENTE EN PUBLICO.

(26) GRAMATICA. " SEGRETO E LA SUA TUTELA PENALE "
EDIT. LA TOGA. NAPOLI, 1935. PAG. 39.

MANZINI (27) EXPONE CON ACIERTO QUE EL LUGAR. EN DONDE SE LLEVA A -- CABO LA PROVOCACION O APOLOGIA NO NECESARIAMENTE TIENE QUE SER AQUEL EN DONDE SE ENCUENTRA EL RECEPTOR, PUES CON LOS MEDIOS MODERNOS, TALES COMO LA TELEVISION, TELEFOTOGRAFIA, ETC. SE PUEDEN EMITIR MENSAJES A MUY GRANDES DISTANCIAS.

H).- REFERENCIAS TEMPORALES. RESPECTO A ESTA CLASE DE ELEMENTOS, NADA SE DISPONE EN EL ARTICULO QUE REGULA LA PROVOCACION O SEA QUE EL TIEMPO ES -- IRRELEVANTE.

I).- REFERENCIAS A ELEMENTOS NORMATIVOS.

COMO HEMOS INDICADO QUE DEBE EXISTIR EL TERMINO PUBLICAMENTE COMO EXPRESION NORMATIVA ESPECIAL, YA QUE SI LA PROVOCACION ES EN PRIVADO NO SE ADECUARA LA HIPOTESIS EN EL TIPO.

J).- ATIPICIDAD:

LA ATIPICIDAD ES EL ASPECTO NEGATIVO DE LA TIPICIDAD. LAS CAUSAS DE -- ATIPICIDAD ESTARAN EN RELACION CON EL CONTENIDO DEL TIPO LEGAL.

COMO EN EL CASO ESPECIAL, EL ANALISIS DEBE HACERSE RESPECTO DE UN DELITO FUNDAMENTAL COMO ES EL ARTICULO 209, LA ATIPICIDAD EXISTIRA CUANDO EL HECHO REALIZADO POR EL SUJETO NO SE EFECTUE EN PUBLICO.

PUEDE PRESENTARSE TAMBIEN EN ESTE DELITO LA ATIPICIDAD POR FALTA DE -- OBJETO MATERIAL, ORIGINANDOSE EN TAL CASO UN DELITO IMPOSIBLE.

PARA LA REALIZACION DEL DELITO EN ANALISIS, SE REQUIERE SE EFECTUE PUBLICAMENTE; POR TAL CAUSA COMO APUNTAMOS ANTERIORMENTE HABRA ATIPICIDAD -- POR FALTA DE ESTE ELEMENTO.

NO HABRA ATIPICIDAD POR FALTA DE REFERENCIAS TEMPORALES O POR FALTA DE ELEMENTOS SUBJETIVOS PORQUE EL TIPO NO LOS CONTIENE.

EN CUANTO AL CONSENTIMIENTO TAMPOCO HABRA ATIPICIDAD POR FALTA DE ESTE YA QUE COMO MENCIONAMOS ANTERIORMENTE ES INTRASCENDENTE:

CAPITULO VI

ANTI JURICIDAD

- VI. 1 CAUSAS DE LICITUD O DE JUSTIFICACIÓN
- VI. 2 LEGITIMA DEFENSA Y ESTADO DE NECESIDAD
- VI. 3 CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EJERCICIO DE UN DERECHO.

CAPITULO VI

LA ANTIJURICIDAD

" UNA VEZ CONTESTADA LA EXISTENCIA DE UNA CONDUCTA HUMANA PENALMENTE -
RELEVANTE, PARA QUE DICHA CONDUCTA PUEDA LLEGAR A CONSIDERARSE, COMO DELICTI-
VA, ES NECESARIO QUE SEA ANTIJURIDICA ". (28)

LA ANTIJURICIDAD, POR TANTO, VIENE A SER UN ELEMENTO MAS DEL DELITO.

PORTE PETIT AFIRMA QUE PARA LA EXISTENCIA DE LA ANTIJURICIDAD SE REQUIE
RE UNA SOBLE CONDICION, POSITIVA UNA ADECUACION AL TIPO Y NEGATIVA OTRA QUE NO
ESTE PROTEGIDA POR UNA CAUSA DE LICITUD O DE JUSTIFICACION COMO TAMBIEN SE LES
CONOCE. (29).

NO SIEMPRE UNA CONDUCTA TIPICA, APARENTEMENTE VIOLATORIA DE UNA NORMA -
PENAL, DEBE CONSIDERARSE ANTIJURIDICA.

DE ACUERDO CON PETROCELLI, " LA NO CONFORMIDAD AL DERECHO ANTIJURICIDAD
DE UNA ACCION DEBERA SER FIJADA VALORANDO EL CARACTER Y LOS FINES DE LA ACCION
MISMA, EN RELACION A LA DIRECCION GENERAL DEL ORDENAMIENTO EL CUAL RESULTA DEL
CONJUNTO DE SUS NORMAS ARMONICAMENTE CONSIDERADAS Y DEL ESPIRITU QUE LO ANIMA"

(28) JIMENEZ HUERTA. MARIANO. " LA ANTIJURICIDAD",
IMPRESA UNIVERSITARIA. MEXICO, 1952. PAG. 10.

(29) PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. " APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL -
DE DERECHO PENAL ". EDIT. PORRUA. 5a. EDICION. MEXICO, 1980. PAG. 482.

UN HECHO EXPONE EL MISMO AUTOR SE DICE ANTIJURIDICO O JURIDICAMENTE ILI-
CITO, CUANDO ES CONTRARIO A DERECHO. ESTE CALIFICATIVO DE CONTRARIEDAD SE -
LLAMA ANTIJURIDICIDAD O ILICITUD JURIDICA Y EXPONE PRECISAMENTE LA RELACION DE-
CONTRADICCION ENTRE UN HECHO Y EL DERECHO (30).

CONSIDERANDO LA VALORACION QUE DE LA CONDUCTA TIPICA SE DEBE HACER PA-
RA DECLARAR O NO ANTIJURIDICA, JIMENEZ HUERTA EXPRESA QUE LA " ANTIJURIDICIDAD
NO ES UN CONCEPTO QUE SE AGOTA PASANDO LA VISTA POR LOS ARTICULOS QUE LOS CO-
DIGOS PENALES DEDICAN A LAS EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD ES UN CONCEPTO SUS-
TANCIAL DE HONDURA PROFUNDA QUE SOLO PUEDE SER CAPTADO ADENTRANDONOS HASTA --
LAS ULTIMAS RAICES QUE FUNDAMENTAN EL ORDEN JURIDICO ". (31)

EN EL CASO ESPECIAL QUE NOS OCUPA, SE CONSIDERA ANTIJURIDICA LA PROVO-
CACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO EN EL CASO DE QUE SE
LLEVE A CABO PUBLICAMENTE.

B).- CAUSAS DE LICITUD O DE JUSTIFICACION:

TODO DELITO IMPLICA LESION A LOS INTERESES PROTEGIDOS POR EL DERECHO -
PENAL, PERO NO TODA CONDUCTA, QUE LESIONA DICHS INTERESES, ES DELICTIVA. HAY
CIRCUNSTANCIAS O CAUSAS CUYA PRESENCIA HACE QUE UNA CONDUCTA DESDE SU NACI---
MIENTO SEA LICITA, AUN SIENDO TIPICA Y LESIVA DE INTERESES JURIDICAMENTE PRO-
TEGIDOS.

{ 30 } PETROCELLI. " L. ANTIJURIDICITE ". PADOVA, 1947
PARTE I. PAG. 1.

{ 31 } JIMENEZ HUERTA, MARIANO. " LA ANTIJURIDICIDAD ".
IMPRENTA UNIVERSITARIA MEXICO, 1952. PAG. 121.

ESTAS CIRCUNSTANCIAS O CAUSAS, LAS LLAMA LA DOCTRINA CAUSAS DE JUSTIFICACION O DE LICITUD.

ESTAMOS EN PRESENCIA DE UNA CAUSA DE LICITUD, CUANDO LA CONDUCTA O EL HECHO, SIENDO TIPICO, ESTAN RODEADOS DE CIRCUNSTANCIAS PREVISTAS O FUNDADAS EN NORMAS JURIDICAS, QUE LES DAN CARACTER LICITO.

PARA PORTE PETIT, EXISTE UNA CAUSA DE LICITUD, CUANDO LA CONDUCTA O HECHO, SIENDO TIPICOS, SON PERMITIDOS O FACULTADES POR LA LEY. (32)

LAS CAUSAS DE LICITUD, CASI EN FORMA UNANIME, LAS CLASIFICA LA DOCTRINA ATENDIENDO AL INTERES, YA QUE LA " LESION DE INTERESES REPRESENTA EL CONTENIDO DE TODO INJUSTO " (33)

EL INJUSTO SE EXCLUYE O POR AUSENCIA DE INTERES O POR LA PRESENCIA DE UN INTERES PREPONDERANTE.

JIMENEZ HUERTA CONSIDERA QUE " RESULTA IMPOSIBLE PENSAR EN LA EXISTENCIA DE CAUSAS QUE IMPIDEN EL NACIMIENTO DE LA ANTIJURICIDAD QUE NO SEAN EN CUADRABLES EN EL PRINCIPIO DE LA AUSENCIA DE INTERES O EN EL DEL INTERES SOCIALMENTE PREPONDERANTE " (34)

LA AUSENCIA DE INTERES SE ORIGINA CUANDO, QUIEN PUEDE DISPONER DEL BIEN

(32) PORTE PETIT. " APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL " APUNTES ENCUADERNADOS. FACULTAD DE DERECHO. MEXICO.

JURIDICO PROTEGIDO EN LA NORMA, OTORGA SU CONSENTIMIENTO EN FORMA EXPRESA O PRESUNTA, PARA QUE SE REALICE LA CONDUCTA O HECHO QUE DE OTRA MANERA -- CONSTITUIRA DELITO.

EL CONSENTIMIENTO " SUPONE EL ABANDONO CONSCIENTE DE LOS INTERESES POR PARTE DEL QUE LEGITIMAMENTE TIENE LA FACULTAD DE DISPOSICION SOBRE EL BIEN -- JURIDICO " (35)

EN EL DELITO DE LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, EL QUE NO SE REALICE EN PUBLICO NO OPERA COMO CAUSA DE LICITUD, -- SINO COMO CAUSA DE ATIPICIDAD, ATENTA LA CIRCUNSTANCIA DE ESTAR CITADO EN EL ARTICULO CORRESPONDIENTE COMO PARTE DEL TIPO. EN MERITO A ELLO, NO SE HARA -- YA NINGUNA REFERENCIA AL MISMO EN ESTE APARTADO.

EL INTERES PREPONDERANTE SE PRODUCE, DE ACUERDO CON LA TESIS SOSTENIDA POR MEZGER, CUANDO FRENTE AL INTERES LESIONADO POR LA REALIZACION TIPICA, APARECE EN EL CASO CONCRETO UN INTERES DE MAS VALOR QUE DESPLAZA AL PRIMERO. DENTRO DE ESTA HIPOTESIS CABEN TODAS LAS CAUSAS DE LICITUD, CONSIDERADAS EN DOCTRINA, CON EXCEPCION DEL CONSENTIMIENTO. (36).

NUESTRO ESTUDIO A ESTE RESPECTO, SOLO CONSIDERARIA AQUELLAS CAUSAS QUE ELIMINAN EL CARACTER DE INJUSTO EN LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE-

{ 33 } MEZGER, EDMUND. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". EDIT. REVISTA DE DERECHO PRIVADO. MADRID, 1955. TOMO I. PAG. 409

{ 34 } JIMENEZ HUERTA, MARIANO. OP. CITADO PAG. 118

{ 35 } JIMENEZ HUERTA, MARIANO. OP. CITADO PAG. 118

ESTE O DE ALGUN VICIO.

DICHAS CAUSAS PODRIAN SER SOLAMENTE:

- a).- LEGITIMA DEFENSA.
- b).- ESTADO DE NECESIDAD.
- c).- CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.
- d).- EJERCICIO DE UN DERECHO.

LEGITIMA DEFENSA Y ESTADO DE NECESIDAD.

TODO ORDENAMIENTO PENAL CONSIDERA DENTRO DE SUS PRECEPTOS, SITUACIONES EXCEPCIONALES EN LAS QUE EL HOMBRE PUEDE, SIN TRANSGREDIR LOS LIMITES DE LA LEY, DEFENDER SUS INTERESES Y LOS DE TERCEROS DE ATAQUES O AGRESIONES INJUSTAS AUN CUANDO CON TAL DEFENSA LESIONE OTROS INTERESES JURIDICAMENTE PROTEGIDOS. TAL ES EL CASO DE LA CAUSA DE LICITUD DENOMINADA LEGITIMA DEFENSA.

AFIRMA MANZINI QUE " EL INSTITUTO DE LA LEGITIMA DEFENSA IMPLICA UNA DELEGACION HIPOTETICA Y CONDICIONADA DE LA POTESTAD DE POLICIA QUE EL ESTADO HACE PREVENTIVAMENTE AL INDIVIDUO POR RAZONES DE NECESIDAD, PARA LOS CASOS EN QUE NO PUEDE EFECTIVAMENTE PRESTAR LA PROTECCION NECESARIA " (37).

LA LEGITIMA DEFENSA LA DEFINE JIMENEZ DE ASUA COMO " LA REPULSA DE LA AGRESION ANTIJURIDICA, ACTUAL E INMINENTE, POR EL ATACADO O POR TERCERA PERSONA, CONTRA EL AGRESOR, SIN TRASPASAR LA NECESIDAD DE LA DEFENSA Y DENTRO -

(36) MEZGER, EDMUND. OP. CITADO TOMO I , PAG. 114.

DE LA PROPORCIONALIDAD DE LOS MEDIOS ". { 38 }.

POR NUESTRA PARTE CONSIDERAMOS QUE EN EL CASO ESPECIAL QUE NOS OCUPA NO ES DABLE LA LEGITIMA DEFENSA COMO UNA CAUSA DE LICITUD.

POR NUESTRA PARTE CONSIDERAMOS QUE EN EL CASO ESPECIAL QUE NOS OCUPA NO ES DABLE LA LEGITIMA DEFENSA COMO UNA CAUSA DE LICITUD.

CUELLO CALON DEFINE EL ESTADO DE NECESIDAD COMO " UNA SITUACION DE PELIGRO ACTUAL E INMEDIATO PARA BIENES JURIDICAMENTE PRTEGIDOS, QUE SOLO PUEDE SER EVITADO MEDIANTE LA LESION DE BIENES TAMBIEN JURIDICAMENTE PROTEGIDOS, -- PERTENECIENTES A OTRA PERSONA ". { 39 }

EL PROBLEMA AQUI CONSISTE EN DETERMINAR HASTA QUE PUNTO ES LICITO LESIONAR UN INTERES PARA SALVAR OTRO.

EL PRINCIPIO DEL INTERES PREPONDERANTE TIENE EN ESTA JUSTIFICANTE UNA - IMPORTANCIA ESPECIAL, PARA QUE PUEDA DARSE EL ESTADO DE NECESIDAD ES INDISPENSABLE LA COEXISTENCIA DE DOS INTERESES EN OPOSICION, AMBOS PROTEGIDOS POR EL DERECHO ANTE LA IMPOSIBILIDAD DE SUBSISTENCIA CONJUNTA, EL DERECHO SE VE, EN ULTIMA INSTANCIA, OBLIGADO A AUTORIZAR LA SALVACION DE UNO SOLO DE ELLOS, QUE NATURALMENTE SERA EL QUE TENGA MAYOR CONTENIDO AXIOLOGICO.

{ 37 } MANZINI CITADO POR JIMENEZ HUERTA. " LA ANTIJURICIDAD ". IMPRENTA UNIVERSITARIA. MEXICO, 1952. PAG. 249.

{ 38 } JIMENEZ DE ASUA, LUIS. " LA LEY Y EL DELITO ". EDIT. SUDAMERICANA. 11a. EDICION, BUENOS AIRES, 1960. PAG. 288.

REFIRIENDOSE EN ESPECIAL AL DELITO EN ESTUDIO, SE PUEDEN PRESENTAR CASOS EN LOS CUALES EL QUE PROVOCA O HACE LA APOLOGIA DE UN DELITO O VICIO HAYA SIDO AMENAZADO EN SU PERSONA, O EN LA DE SUS FAMILIARES CERCANOS O BIEN EN SUS BIENES Y AL MOMENTO DE COMETER EL DELITO HAYA OBRADO DOMINADO POR ESTA AMENAZA.

" EL JUICIO SOBRE LA INEVITABILIDAD DEL MEDIO EMPLEADO PARA SALVARSE DEL PELIGRO, DEBE SER FORMULADO, EN CADA CASO CONCRETO, POR EL JUEZ " (40).

CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EJERCICIO DE UN DERECHO:

LA LEY PUEDE, CON UN FIN JUSTO, IMPONER DEBERES CUYO CUMPLIMIENTO LESIONA O PONE EN PELIGRO OTROS BIENES JURIDICOS. NATURALMENTE DE ESTOS DEBERES NO PUEDE CONSIDERARSE EN NINGUN CASO ANTIJURIDICO, PUES, COMO AFIRMA GERRAUD" IMAGINAR UNA LEY QUE NO DEBA EJECUTADA, ES TAN ABSURDO COMO VER UN DELITO EN EL EJERCICIO DE LA LEY ". (41)

TODA REGLA JURIDICA INDICA JIMENEZ DE ASUA QUE ORDENA O PERMITE LA LESION O LA AMENAZA DE UN BIEN JURIDICO ORDINARIAMENTE PROTEGIDO PARA EL DERECHO, EXCLUYE, POR SI MISMA, EL CARACTER DELICTUOSO DEL ACTO EN SU NOMBRE SE REALIZO (42).

(40) MANZINI CITADO POR JIMENEZ HUERTA " LA ANTIJURIDICIDAD ". IMPRENTA UNIVERSITARIA. MEXICO, 1952. PAG. 331

(41) GARRAUD, CITADO POR JIMENEZ DE ASUA, LUIS TRATADO DE DERECHO PENAL" EDIT. LOSADA, 4a. EDICION BUENOS AIRES, 1963 TOMO IV. PAG.535.

(42) JIMENEZ DE ASUA, LUIS OP. CITADO PAG. 535.

" EN ESA CAUSA DE JUSTIFICACION OPERA UNA COLISION DE DOS DEBERES QUE - SE RESUELVE EN EL PREDOMINIO DEL MAS CATEGORICO Y MAS DIGNO DE PROTECCION, -- COMO ES EL DEBER CONCRETAMENTE EXIGIDO POR LA LEY, LA FUNCION O EL CARGO ".
(43).

LA DOCTRINA ES ACORDE AL CONSIDERARSE UNA CONDUCTA COMO ANTIJURIDICA, - CUANDO ESTA JUSTIFICADA POR EL MANDATO DE UNA LEY O TIENE UN FUNDAMENTO JURIDICO.

LA MAYORIA DE LOS PENALISTAS ITALIANOS CITAN ENTRE LAS CAUSAS DE LICITUD LAS CONDUCTAS REALIZADAS CON BASE EN LEYES IMPERATIVAS Y PERMISIVAS (44).

DE ACUERDO CON NUESTRO DERECHO POSITIVO, LAS LEYES IMPERATIVAS COMO JUS TIFICANTES DE CONDUCTAS NO SON DIVERSAS EN CUANTO AL CONTENIDO, SI LAS COMPARAMOS CON EL CUMPLIMIENTO DE UN DEBER, LO MISMO PODEMOS DECIR DE LAS LEYES -- PERMISIVAS RESPECTO DEL EJERCICIO DE UN DERECHO.

ENFOCADO CONCRETAMENTE EL TEMA A LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO NOSOTROS PENSAMOS QUE NO ES CONCECIBLE SU REALIZACION COMO CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.

" QUIEN ACTUA EN EJERCICIO DE UN DERECHO EN LA FORMA QUE LA LEY AUTORIZA, NO COMETE ACCION ANTIJURIDICA ALGUNA, AUN CUANDO SU COMPORTAMIENTO LESIONES O PONGA EN PELIGRO OTROS INTERESES HUMANOS QUE EL DERECHO PROTEGE (45).

EL DERECHO EN OCASIONES, AUTORIZA LA REALIZACION DE DETERMINADOS ACTOS-

QUE SON EL UNICO MEDIO DE HACER EFECTIVO UN DERECHO, AUN CUANDO AL HACER LOS SE LESIONEN O SE PONGAN EN PELIGRO INTERESES QUE EL DERECHO PROTEGERIA EN OTRAS CIRCUNSTANCIAS.

EL EJERCICIO DE UN DERECHO TIENE SIEMPRE COMO LIMITE LA EXTENSION DEL -- DERECHO DE OTRO.

LA EXTENSION DE ESTA CAUSA DE LICITUD NO ES SIEMPRE IGUAL SINO QUE ESTA DETERMINADA EN CADA CASO CONCRETO POR LA NATURALEZA MISMA DEL DERECHO Y LA VALORACION QUE DE EL HAGA EL JUEZ.

NUEVAMENTE DEBEMOS EXPRESAR QUE EN EL CASO ESPECIAL QUE NOS OCUPA NO CONSIDERAMOS QUE SE PUEDA OBRAR EN EJERCICIO DE UN DERECHO.

(43) RIPOLLES, QUINTANO. " COMENTARIOS AL CODIGO PENAL ". TOMO I. PAG.. 138.

(44) MANZINI " TRATADO DI DIRITTO PENALE " EDITRICE TORINESE. TORINO, 1937. VOL. VIII. PAG. 835, 836.

(45) JIMENEZ HUERTA, MARIANO. OP. CITADO PAG. 209.

CAPITULO VII

CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

- VII. 1 LA CULPABILIDAD COMO PRESUPUESTO NECESARIO PARA LA IMPUTABILIDAD.
- VII. 2 CULPABILIDAD
- VII. 3 LAS FORMAS DE LA CULPABILIDAD
- VII. 4 DOLO, CULPA Y PRETERINTENCIONAL
- VII. 5 CULPABILIDAD EN RELACION AL TIPO DE ESTUDIO
- VII. 6 INCULPABILIDAD, SUS CAUSAS
- VII. 7 ERROR DE HECHO Y DE DERECHO
- VII. 8 NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA
- VII. 9 INCULPABILIDAD RESPECTO AL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL.

CAPITULO VIICULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

LA CULPABILIDAD COMO PRESUPUESTO NECESARIO PARA LA IMPUTABILIDAD:

ES PRECISO QUE LA CONDUCTA, PARA SER CONSIDERADA DELICTUOSA, SEA, -
ADEMAS DE TIPICA Y ANTIJURIDICA, CULPABLE. PERO ANTES DE LLEVAR A CABO EL -
ANALISIS DE LA CULPABILIDAD, ES NECESARIO ABORDAR LO QUE CONSTITUYE SU PRE-
SUPUESTO INDISPENSABLE LA IMPUTABILIDAD.

SI, COMO SOSTIENE PORTE PETIT. " ESTA VIENE A SER EL NEXO PSIQUICO
QUE UNE EL RESULTADO CON EL AUTOR, ES EVIDENTE QUE EL AUTOR PARA ACTUAR COMO
CAUSA PSIQUICA DE LA CONDUCTA HA DE GOZAR DE LA FACULTAD DE QUERER Y CONOCER
PUES SOLO ASI SERA SUSCEPTIBLE DE CAPTAR LOS ELEMENTOS ETICO E INTELECTUAL -
DEL DOLO " (46).

LA IMPUTABILIDAD ES LA CAPACIDAD NORMAL DE ENTENDER Y DE QUERER. SE
RA IMPUTABLE DICE CARRANCE Y TRUJILLO " TODO AQUEL QUE POSEA, AL TIEMPO DE-
LA ACCION, LAS CONDICIONES PSIQUICAS EXIGIDAS, ABSTRACTA E INDETERMINADAMEN-
TE POR LA LEY, PARA PODER DESARROLLAR SU CONDUCTA SOCIALMENTE; TODO EL QUE -
SEA APTO E IDONEO JURIDICAMENTE PARA OBSERVAR UNA CONDUCTA QUE RESPONDE A --
LAS EXIGENCIAS EN SOCIEDAD HUMANA ". (47).

PARA PODER EXIGIRLE A UN SUJETO RESPONSABILIDAD POR SUS PROPIAS CON-
DUCTAS O HECHOS, ES NECESARIO QUE ESTE SE ENCUENTRE DOTADO DE SALUD Y DESA--
ROLLO MENTAL AL TIEMPO DE LA EJECUCION DEL HECHO.

CON FRECUENCIA SUELEN CONFUNDIRSE LOS CONCEPTOS DE IMPUTABILIDAD Y-

RESPONSABILIDAD, Y PARA EVITARLO HAY QUE DEJAR ESTABLECIDO EL CONTENIDO CONCEPTUAL DE RESPONSABILIDAD, PARA ASI PODER CONTINUAR CON CLARIDAD NUESTRO TEMA.

LA RESPONSABILIDAD NO ES SINO EL DEBER JURIDICO DEL SUJETO IMPUTABLE -- FRENTE A LA SOCIEDAD. DEBER SURGIDO DE LA REALIZACION DE UN HECHO ANTIJURIDICO MERECEDOR DE PENA.

AL IGUAL QUE LA MAYORIA DE LAS LEGISLACIONES, LA NUESTRA NO DEFINE NI REGLEMENTA DIRECTAMENTE LA IMPUTABILIDAD PERO, SIN EMBARGO, SE DESPRENDE A CONTRARIO SENSU DE LA DISPOSICION CORRESPONDIENTE A LAS CAUSAS DE INIPUTABILIDAD.

EL ARTICULO 15, EN SU FRACCION II, CON BASTANTE DESACIERTO CONSIGNA LA CAUSA DE INIPUTABILIDAD. DICHA FRACCION SE ENCUENTRA COMPLEMENTADA POR LOS ARTICULOS 67 A 69.

DE LA LECTURA DE ESTOS ARTICULOS SE DESPRENDE QUE EL IMPUTABLE PARA SER SOMETIDO AL PROCEDIMIENTO PENAL COMUN DEBE SER MAYOR DE 18 AÑOS, TENER CAPACIDAD PSQUICA NORMAL, A MAS DE CONCIENCIA Y LIBERTAD PARA DECIDIR LOS PROPIOS ACTOS.

[46] PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. " IMPORTANCIA DE LA DOGMATICA JURIDICO PENAL. MEXICO, 1954. PAG. 45.

[47] CARRANCA Y TRUJILLO RAUL " DERECHO PENAL MEXICANO " PARTE GENERAL. EDIT. PORRUA, 17a. EDICION MEXICO, 1977. PAG. 389.

EL CODIGO PENAL MEXICANO, COMO YA LO APUNTAMOS, CONTIENE GRAVES ERRORES EN LA REGLAMENTACION DE ESTE PUNTO. ENTRE OTROS PODEMOS CITAR EL NO INCLUIR DENTRO DE LOS CASOS DE INIMPUTABILIDAD EL PADECIMIENTO DE UNA EFERMEDAD PERMANENTE Y SOLO HACE REFERENCIA AL TRASTORNO MENTAL INVOLUNTARIO DE CARACTER TRANSITORIO. CON LO QUE SE COLOCA EN LA SITUACION DE ACEPTAR " LA EXISTENCIA DE DELITOS SIN CULPABILIDAD (48) YA QUE EN LOS ARTICULOS 67 A 69 REGLAMENTA COMO PENA DE RECLUSIÓN DE ENFERMOS MENTALES Y SORDOMUDOS EN ESTABLECIMIENTOS ESPECIALES, CUANDO CONTRAVENGAN LO PRECEPTUADO POR LA LEY PENAL.

POR LO QUE RESPECTA A LOS MENORES, SE LES CONSIDERA IMPUTABLES, PERO SE LES EXCLUYE DE LA JURISDICCION PENAL COMUN Y SE LES SOMETE AL CONSEJO TUTELAR PARA MENORES.

EN EL DELITO QUE ESTAMOS ESTUDIANDO EL SUJETO PROVOCADOR EN CADA CASO CONCRETO Y DE ACUERDO CON LA LEY, DEBERA SER DECLARADO IMPUTABLE O INIMPUTABLE. IGUAL QUE SE HACE CON TODO SUJETO VIOLADOR DE CUALQUIER PRECEPTO PENAL.

CULPABILIDAD:

AL LLEGAR AL ESTUDIO DE LA CULPABILIDAD, HABRA QUE HACER UN ANALISIS INDIVIDUALIZADO DE LA CONDUCTA O HECHO DELICTIVO; DICHO DE OTRA FORMA SE PROCEDE A VALORAR Y DETERMINAR SI ES REPROCHABLE O NO LA CONDUCTA O HECHO PERPETRADO POR EL SUJETO ACTIVO.

" EN LA DECLARACION DE CULPABILIDAD AFIRMA FONTAN BALESTRA HAY, INDUDA

(48) PORTE PETIT. OP. CITADO PAG. 46.

BLEMENTE, UN ELEMENTO VAROLATIVO, PUESTO QUE LA CULPABILIDAD IMPLICA EL ANALISIS DE LA SITUACION SUBJETIVA ANTE EL HECHO, QUE HA DE SER ENFRENTADO CON LA LEY PENAL ". (49).

DOS HAN SIDO LAS TEORIAS SEGUIDAS PARA DETERMINAR LA NATURALEZA DE LA CULPABILIDAD ESTAS SON:

- a) TEORIA PSICOLOGICA Y
- b) TEORIA NORMATIVA.

a) LA TEORIA PSICOLOGICA ES LA TRADICIONAL EN EL CAMPO PENAL Y PARTE DE LA BASE DE CONSIDERAR A LA CULPABILIDAD TAN SOLO COMO EL NEXO PSIQUICO EXISTENTE ENTRE EL SUJETO ACTIVO Y SU CONDUCTA O RESULTADO.

CASTELLANOS TENA ENTIENDE QUE LOS PARTIDIARIOS DE ESTA TEORIA AFIRMAN QUE " LA CULPABILIDAD RADICA EN UN HECHO DE CARACTER PSICOLOGICO, DEJANDO TODA VALORACION JURIDICA PARA LA ANTIJURICIDAD YA SUPUESTA; SU ESENCIA SE AGOTA EN EL PROCESO INTELLECTUAL VOLITIVO QUE SE DESARROLLA EN EL AUTO ". EL ESTUDIO DE LA CULPABILIDAD CONTINUA DICIENDONOS SUPONE EL ANALISIS DEL PSIQUISMO DEL AGENTE CON EL OBJETO DE INVESTIGAR EN CONCRETO, CUAL HA SIDO SU CONDUCTA CON RELACION AL RESULTADO OBJETIVAMENTE DELICTUOSO. (50)

(49) BALESTRA, FONTAN. " EL ELEMENTO SUBJETIVO DEL DELITO ". EDIT. DEPALMA. BUENOS AIRES, 1957. PAG. 15

(50) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. " LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL " 11a. EDICION. EDIT. PORRUA MEXICO 1977. PAG. 232, 233.

LA TESIS TRADICIONAL O CLASICA ATRIBUYE TODO LO SUBJETIVO DE CARACTER-
INTERNO A LA CULPABILIDAD Y DE AHI PARTIO PARA AFIRMAR QUE LA CULPABILIDAD NO
PODRIA SER OTRA COSA QUE LA RELACION PSIQUICA DEL SUJETO ACTIVO CON EL RESUL-
TADO. SOLAMENTE QUE ESTA AFIRMACION SE VIENE ABAJO CON LOS ESTUDIOS POSTERIO-
RES REALIZADOS POR LOS ALEMANES QUE PLANTEAN EL PROBLEMA, AUN SIN SOLUCION --
POR LOS SEGUIDORES DEL PSICOLOGISMO, DE BUSCAR EN DONDE ESTA LA RELACION --
PSIQUICA EN EL CASO DE LA CULPA INCONSCIENTE O SIN REPRESENTACION. POR ESTA-
RAZON LA MAYORIA DE LOS PENALISTAS ALEMANES SOSTIENEN QUE LA CULPABILIDAD ES-
FUNDAMENTALMENTE VALORATIVA.

b) TEORIA NORMATIVA: APARECE EN LA DOGMATICA MODERNA DESPUES DE UN --
LARGO PROCESO EVOLUTIVO EN LA MATERIA. FRANK ES EL PRIMERO EN EXPONER QUE LA
CULPABILIDAD NO ES TAN SOLO NEXO PSICOLOGICO, SINO ES ADEMÁS UN JUICIO DE RE-
PROCHE QUE SE HACE AL SUJETO POR LA REALIZACION DE SU CONDUCTA O HECHO INJUS-
TO.

FERNANDEZ DOBLADO AL RESPECTO OPINA QUE " PARA ESTA NUEVA CONCEPCION,-
LA CULPABILIDAD NO ES SOLAMENTE LIGA PSICOLOGICA QUE EXISTE ENTRE EL AUTOR Y-
EL HECHO, NI SE DEBE VER SOLO EN LA PSIQUIS DEL AUTOR, ES ALGO MAS, ES LA VA-
LORACION DE UN JUICIO DE REPROCHE DE ESTE CONTENIDO PSICOLOGICO, QUE NO VIENE
A SER SINO EL PRESUPUESTO DE LA MISMA VALORACION O EL CONTENIDO DEL JUICIO -
DE CULPABILIDAD ". (51)

{ 49 } BALESTRA, FONTAN. " EL ELEMENTO SUBJETIVO DEL DELITO ".
EDIT. DEPALMA. BUENOS AIRES, 1957. PAG. 15

{ 50 } CASTELLANOS, FERNANDO. " LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL ".
11a. EDICION. EDIT. PORRUA MEXICO 1977. PAG. 232, 233.

UNA CONDUCTA PODRA SER REPROCHADA A SU AUTOR " SI LA CIRCUNSTANCIA INTERNA Y EXTERNAS ACOMPAÑANTES DE SU ACCION DELICTIVA DEMUESTRAN QUE A DICHO-AUTOR LE ERA EXIGIBLE OTRO COMPORTAMIENTO PSIQUICO DISTINTO DEL OBERVADO ".
(52).

DE ACUERDO CON LA TESIS NORMATIVA, LO QUE CONVIERTE UNA CONDUCTA ANTIJURIDICA EN CULPABLES ES TAN SOLO LA REPROCHABILIDAD.

LA NATURALEZA DE LA CULPABILIDAD PIENSA WELZEL SE CARACTERIZA LO MAS - PROPIAMENTE POSIBLE A TRAVES DE LA PALABRA " REPROCHABILIDAD ". AFIRMA MAS -- ADELANTE EL PROFESOR QUE LA CULPABILIDAD, EN SU MAS PROPIO SENTIDO, ES SOLAMENTE LA REPROCHABILIDAD COMO VALORACION DE LA VOLUNTAD DE ACCION. (53).

ESTA TEORIA, LEJOS DE QUEDARSE ESTABILIZADA, HA SEGUIDO EVOLUCIONANDO EN EL PENSAMIENTO DE LOS ESTUDIOS DEL DERECHO. ASI, APARECE EL PENSAMIENTO - DEL ALEMAN GRAF ZU DOHNA, QUE VA MAS ALLA DE LOS EXPUESTOS POR FRANK Y SUS -- ADEPTOS. DISTINGUI POR PRIMERA VEZ, LO QUE DEBIA SER LA VALORACION EN SI O - SEA, LA REPROCHABILIDAD Y LO QUE REALMENTE ERA EL OBJETO DE ELLA, VOLUNTAD DE ACCION.

CON ESTE ADELANTO SE DIERON BASES MUCHO MENOS MAS SOLIDAS A LA TEORIA-NORMATIVA, ACERCA DE LA CUAL SE HAN EMITIDO TODA CLASE DE OPINIONES.

(51) FERNANDEZ DOBLADO, LUIS. " CULPABILIDAD Y ERROR ". ANALES DE JURISPRUDENCIA TOMO XVIII, PAG. 220.

(52) NUMEZ, RICARDO. " LA CULPABILIDAD EN EL CODIGO PENAL ". EDIT. DEPALMA. BUENOS AIRES, 1946. PAG. 5

CON ESTE ADELANTO SE DIERON BASES MUCHO MENOS MAS SOLIDAS A LA TEORIA
NORMATIVA, ACERCA DE LA CUAL SE HAN EMITIDO TODA CLASE DE OPINIONES.

JIMENEZ DE ASUA SOSTIENE QUE " EN EL MAS AMPLIO SENTIDO DEFINIRSE LA-
CULPABILIDAD COMO EL CONJUNTO DE PRESUPUESTOS QUE FUNDAMENTAN LA REPROCHABI-
LIDAD PERSONAL DE LA CONDUCTA JURIDICA " (54)

POR SU PARTE MEZGER EXPLICA: " LA CULPABILIDAD ES EL CONJUNTO DE PRE-
SUPUESTO DE LA PENA QUE FUNDAMENTAN, FRENTE AL SUJETO, LA REPROCHABILIDAD -
PERSONAL DE LA CONDUCTA ANTIJURIDICA ". (55)

PARA CUELLO CALON " UNA ACCION ES CULPABLE CUANDO A CAUSA DE LA RELA-
CION PSICOLOGICA EXISTENTE ENTRE ELLA Y SU AUTOR PUEDE PONERSE A CARGO DE ES
TE Y ADEMAS SERLE REPROCHADA (56)

LAS FORMAS DE CULPABILIDAD:

LA DOCTRINA TRADICIONAL HA CONSIDERADO EL DOLO Y LA CULPA COMO LAS UNI-
CAS FORMAS POSIBLES DE CULPABILIDAD AFIRMANDO QUE HAY SOLO EN UNA CONDUCTA --
CUANDO SU AUTOR ENCAUSA SU VOLUNTAD HACIA LA EJECUCION DE UN HECHO TIPICO Y -
ANTI JURIDICO Y QUE HAY SOLO CULPA EN AQUELLOS CASOS EN DONDE AUN SIN PRETEN-
DERSE EL RESULTADO TIPICO Y ANTIJURIDICO, ESTE SE PRODUCE PORQUE EL SUJETO --
ACTIVO ACTUO SIN TOMAR LAS PRECAUCIONES QUE EL CASO REQUERIA POR LO QUE SU -
(53) WELZEL, " DERECHO PENAL " EDIT. DE PALMA BUENOS AIRES,
1946, PARTE GENERAL. PAG. 148.

(54) JIMENEZ DE ASUA, LUIS. " LA LEY Y EL DELITO " 11a. EDICION.
EDIT. SUDAMERICANA. BUENOS AIRES, 1980. PAG. 352.

CONDUCTA FUE IMPRUDENTE O NEGLIGENTE.

COMO UNA TERCERA FORMA DE CULPABILIDAD SUELE CONSIDERARSE, POR ALGUNOS PENALISTAS, LA PRETERINTENCIONALIDAD. ESTA SE PRESENTA CUANDO EL RESULTADO - PRODUCIDO VA MAS ALLA DE LA INTENCION DELICTUOSA DEL AGENTE.

DOLO, CULPA Y PRETERINTENCIONALIDAD:

a).- DOLO.- " PUEDE DEFINIRSE EL DOLO SEGUN PENSAMIENTO DE CUELLO CALON COMO LA VOLUNTAD CONSCIENTE DIRIGIDA A LA ELECCION DE UN HECHO QUE LA LEY PRE VEE COMO DELITO ". (57)

SE HAN ELABORADO MUY DIVERSOS CONCEPTOS DE DOLO, BASANDOSE LOS AUTORES- UNAS VECES EN LA TEORIA DE LA VOLUNTAD Y DEL ASENTAMIENTO; OTRAS EN LA DE LA - REPRESENTACION. DE ACUERDO CON ESTA ULTIMA, TENEMOS EL SIGLIENTE CONCEPTO PRO PORCIONANDO POR MEYER: LA PRODUCCION CONTRARIA AL DEBER DE UN RESULTADO TIPI- CO ES DOLOSA, NO SOLO CUANDO LA REPRESENTACION DE QUE EL RESULTADO SOBRE VEN-- DRA HA DETERMINADO AL AUTOR A EMPRENDER LA ACCION, SINO TAMBIEN CUANDO ESA RE- PRESENTACION NO LE MOVIO A CESAR EN SU ACTIVIDAD VOLUNTARIA.

COMO SE PODRA OBSERVAR, TODAS LAS DEFINICIONES APORTADAS, SON EN ESEN-- CIA COINCIDENTES. EN ELLA SE HACE REFERENCIA A LO QUE ES ESENCIAL EN EL DOLO; SUS DOS ELEMENTOS, CONOCIMIENTO O ELEMENTO INTELECTUAL Y VOLUNTAD O ELEMENTO -

{ 55 } MEYER, EDMUND. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". EDIT. REVISTA DE DERECHO PRIVADO. MADRID, 1949. TOMO II PAG. 1.

{ 56 } CUELLO CALON, EUGENIO. " DERECHO PENAL ". EDIT. BOSCH. BARCELONA, 1971. 16a. EDICION PARTE GENERAL. TOMO I PAG. 403.

VOLITIVO.

EN LO QUE EXISTE DISCREPANCIA DE OPINIONES ES OBRE LAS ESPECIES O CLASES DE DOLO, PUES CADA AUTOR PROPONE SU PROPIA CLASIFICACION.

NOSOTROS UNICAMENTE ATENDEREMOS A LA SIGUIENTE:

- a) DOLO DIRECTO;
- b) DOLO EVENTUAL Y
- c) DOLO DE CONSECUENCIA NECESARIA.

EL DOLO DIRECTO ES AQUEL EN QUE LA VOLUNTAD DEL AGENTE SE DIRIGE DIRECTA Y CONSCIENTEMENTE AL RESULTADO DELICTUOSO. HABIA DOLO EVENTUAL CUANDO EL SUJETO DIRIJA SU CONDUCTA A LA CONSECUION DE UN FIN, PERO CONOCIENDO LA POSIBILIDAD DE QUE SE PRESENTE UN RESULTADO DELICTUOSO, QUE AUN SIN DESEAR, -- ACEPTA EN ULTIMA INSTANCIA. EL DE CONSECUENCIA NECESARIA ES AQUEL QUE SE PRESENTA CUANDO QUERIENDO UN RESULTADO SE PRODUCE OTRO COMG CONSECUENCIA FATAL.

EN NUESTRO DERECHO POSITIVO PODEMOS ADVERTIR QUE NO SE DEFINE EL DOLO-- SINC SOLAMENTE SE HACE ALUSION A EL EN EL ARTICULO 8, AL DECIR QUE " LOS DELITOS PUEDEN SER INTENCIONALES..."

b).- CULPA.- CONSTITUYE LA SEGUNDA FORMA O ESPECIE DE LA CULPABILIDAD-
SI, ATENDIENDO A LA GRAVEDAD SE HACE UNA GRADUACION DE LA CULPABILIDAD, LA
CULPA RESULTA SER EL GRADO MENOS GRAVE.

TAMBIEN SE HAN EXPUESTO NUMEROSISIMOS CONCEPTOS BASADOS EN ALS DIVER-
SAS TEORIAS QUE LA FUNDAMENTAN.

PARA MEZGER " ACTUA CULPOSAMENTE, EL QUE INFRINGE UN DEBER CUIDADO QUE
PERSONALMENTE LE INCUMBE Y PUEDE PREVEER LA APARICION DE UN RESULTADO ". (58)

DE ACUERDO CON JIMENEZ DE ASUA, CULPA " ES LA PRODUCCION DE UN RESULTA
DO TIPICAMENTE ANTIJURIDICO POR FALTA DE PREVISION DEL DEBER DE CONOCER, NO -
SOLO CUANDO HA FALTADO AL AUTOR LA REPRESENTACION DEL RESULTADO QUE SOBREVEN-
DRIA, SINC TAMBIEN CUANDO LA ESPERANZA DE QUE NO SOBREVENGA HA SIDO FUNDAMEN-
TO DECISIVO DE LAS ACTIVIDADES DEL AUTOR QUE SE PRODUCEN SIN QUERER EL RESUL-
TADO ANTIJURIDICO Y SIN RATIFICARLO " (59).

LA CULPA PUEDE ASUMIR DOS FORMAS O ESPECIES:

- a) CULPA CON REPRESENTACION, CON PREVISION O CONSCIENTE.
- b) CULPA SIN REPRESENTACION, SIN PREVISION O INCONSCIENTE.

{ 58 } MEZGER, EDMUND. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". EDIT. REVISTA DE DERECHO
PRIVADO. MADRID, 1949. TOMO II, PAG. 171.

{ 59 } JIMENEZ DE ASUA, LUIS " LA LEY Y EL DELITO ". EDIT. SUDAMERICANA. 11a
ED. BUENOS AIRES, 1980. PAG. 371.

LA PRIMERA SE DA CUANDO, PREVIENDO UN RESULTADO TIPICO Y ANTIJURIDICO-SE ACTUA CON LA ESPERANZA DE QUE ESTE NO LLEGARA A PRODUCIRSE.

LA CULPA SIN REPRESENTACION SE ORIGINA CUANDO EL AGENTE NO PREVEE EL-- RESULTADO QUE ERA PREVISIBLE. CUANDO EL RESULTADO NO PREVISTO SE CONSIDERA -- IMPREVISIBLE SE ESTA EN PRESENCIA DEL CASO FORTUITO QUE ES EL LIMITE DE LA - CULPABILIDAD.

WELZEL CONSIDERA QUE EN ESTA ULTIMA CLASE DE CULPA FALTA POR COMPLETO- EL ELEMENTO PSICOLOGICO (60)

ALGUNOS AUTORES NO ESTAN DE ACUERDO CON ESTA CLASIFICACION Y OPINAN -- QUE ES INCORRECTO GRADUAR LA CULPA. CON TODO, LA DOCTRINA MODERNA, EN SU MA- YORIA, LA ACEPTA.

LA CULPA CON REPRESENTACION TIENE ANALOGIAS CON EL DOLO EVENTUAL. SIN- EMBARGO. DEFIEREN EN QUE EN LA PRIMERA SE ACTUA CON LA ESPERANZA DE QUE EL EN LA PRIMERA SE ACTUA CON LA ESPERANZA YA QUE EL RESULTADO NO LLEGUE A PRODUCIR SE Y EN EL DOLO EVENTUAL EL RESULTADO PREVISTO AUNQUE NO SE QUIERE, SE ACEPTA EN ULTIMA INSTANCIA.

Y ASI, ANTON ONECA EXPONE " QUE ES PRECISO CONSIDERARSE QUE LA TEORIA- ALEMANA DEL DOLO EVENTUAL NO HA VENIDO A AMPLIFICAR EL DOLO A EXPENSAS DEL -- (60) WELZEL. " TEORIA DE LA ACCION FINALISTA ". EDIT. DEPALMA, BUENOS AIRES. PAGES. 32.

(61) ONECA ANTON. " DERECHO PENAL " MADRID, 1949. TOMO I PAG.. 202

CONCEPTO TRADICIONAL DE CULPA, SINO A ILUMINAR UNA ZONA DE LO QUE SIEMPRE SE HA TENIDO POR SOLOSA, LOGRANDO EN ELLA MAYOR PRECISION ". (61)

NUESTRO ORDENAMIENTO PENAL NO DA DEFINICION ALGUNA DE CULPA EN EL -- ARTICULO 8, QUE ES DONDE SE TRATA EL PROBLEMA.

SIN EMBARGO, SEÑALA EN QUE PUEDE CONSISTIR LO QUE INDEBIDAMENTE DENOMINA IMPRUDENCIA (62). DE ACUERDO CON EL SEGUNDO PARRAFO DEL CITADO ARTICULO SE ENTIENDE POR IMPRUDENCIA " TODA IMPREVISION, NEGLIGENCIA, IMPERICIA, FALTA DE REFLEXION O DE CUIDADO QUE CAUSA IGUAL DAÑO QUE EN DELITO INTENCIONAL ".

PRETERINTENCIONALIDAD.

LA TERCERA FORMA DE CULPABILIDAD ES DE NATURALEZA MIXTA, O SEA QUE ES TA COMPUESTA DE DOLO Y CULPA. ESTA AFIRMACION DA MARGEN A QUE ALGUNOS PENALISTAS LA RECHACEN, ADUCIENDO QUE, O EXISTE EN UNA CONDUCTA DOLO, O SOLAMENTE CULPA, PUESTO QUE UNA FORMA ELIMINA A LA OTRA; PERO SI SE ANALIZAN DETENIDAMENTE LOS CASOS PRETERINTENCIONALES, SE VERA QUE EFECTIVAMENTE, EN PRINCIPIO EXISTE DOLO CON RELACION AL DAÑO QUERIDO Y CULPA (CONSCIENTE O INCONSCIENTE) RESPECTO AL DAÑO CAUSADO. LA PRETERINTENCIONALIDAD ES, POR TANTO, UNA SUMA - DE DOS RESULTADOS, UNO QUERIDO Y OTRO NO QUERIDO, PREVISTO O NO PREVISTO.

SE DESPRENDE DE LO EXPUESTO QUE LA MISMA FORMA DE CULPABILIDAD SE PUEDE REPRESENTAR DE LAS SIGUIENTES MANERAS:

{ 62 } PORTE PETIT CANDAUP, CELESTINO. " IMPORTANCIA DE LA DOGMATICA JURIDICO PENAL ". MEXICO, 1954. PAG. 50.

- a) SUMA DE DOLO DIRECTO MAS CULPA CON REPRESENTACION
(MAS GRAVE)
- b) SUMA DE DOLO DIRECTO MAS CULPA SIN REPRESENTACION
(MENOS GRAVE)

EL CODIGO MEXICANO VIGENTE, EN EL ARTICULO 9, HACE REFERENCIA AL DELITO PRETERINTENCIONAL, PERO LO ASIMILA AL DOLOSO. ESTO SE DEDUCE DEL PARRAFO 2º - DONDE ESTABLECE: " LA PRESUNCION DE QUE UN DELITO ES INTENCIONAL NO SE DESTRUI RA, AUNQUE EL ACUSADO PRUEBE.

QUE NO SE PROPUSO CAUSAR EL DAÑO QUE RESULTO SI ESTA FUE CONSECUENCIA - NECESARIA Y NOTORIA DEL HECHO U OMISION EN QUE CONSISTIO EL DELITO; O SI EL -- IMPUTADO PREVIO O PUDO PREVEER ESA CONSECUENCIA POR SER EFECTO ORDINARIO DEL - HECHO U OMISION Y ESTAR AL ALCANCE DEL COMUN DE LAS GENTES; O SI SE RESOLVIO - A VIOLAR LA LEY FUERE CUAL FUERE EL RESULTADO ".

CULPABILIDAD EN RELACION AL TIPO DE ESTUDIO.

TODO LO YA EXPRESADO HA TENIDO POR OBJETO DEJAR ESTABLECIDOS LOS PUN-- TOS BASICOS QUE INTERESARAN PARA HACER EL ESTUDIO CONCRETO DE LA CULPABILIDAD EN EL DELITO QUE NOS OCUPA.

NOSOTROS ESTIMAMOS EN CONTRAPOSICION CASI CON TODO LO QUE EXPRESA LA - DOCTRINA QUE LA PROVOCACION O APOLOGIA PUEDE COMETERSE TANTO DOLOSA COME CUL- POSAMENTE.

EL AUTOR DEL DELITO PUEDE PROVOCAR A LA COMISIÓN DE UN DELITO, TENER -
ADEMAS, LA CONCIENCIA DE QUE MEDIA NINGUNA CIRCUNSTANCIA JUSTIFICANTE DE SU -
CONDUCTA DE ESTA MANERA SE LLENAN LOS REQUISITOS QUE, DE ACUERDO CON LA DOCTRINA,
SON NECESARIOS AL DOLO DIRECTO.

ESTE DELITO TAMBIEN ES CONCEBIBLE REALIZARLO CON DOLO EVENTUAL, SIENDO
EL CASO DEL PROFESIONISTA QUE DEJA SOBRE SU ESCRITORIO PAPELES EN DONDE SE -
HACE LA APOLOGIA DE ALGUN DELITO O VICIO A SABIENDAS DE QUE LAS PERSONAS QUE-
LABORAN CON EL PUEDEN ACERCARSE A LEERLAS, EL SIN EMBARGO EJECUTA LA PROVOCA-
CIÓN, ACEPTANDO LAS CONSECUENCIAS POR ELLA PRODUCIDAS.

EN CUANTO A LA CULPA, COMO DIJIMOS, TAMBIEN ES DABLE EN SUS DOS GRADOS
COMO HIPOTESIS DE ELLO, PODRIAMOS PENSAR EN EL PROFESIONISTA QUE, PREVIENDO O
NO PREVIENDO LAS CONSECUENCIAS " FACILITA " EL CONOCIMIENTO DE ESOS PAPELES -
EN DONDE SE PROVOCA O SE HACE LA APOLOGIA DE UN DELITO POR NO CUSTODIARLOS --
DILIGENTEMENTE.

LOS MOVILES O MOTIVOS QUE EL SUJETO HAYA TENIDO PARA PERPETRAR LA PRO-
VOCACION O APOLOGIA SON IRRELEVANTES. TAMPOCO ES PRECISO QUE EL PROVOCADOR
CONOZCA A LA PERFECCION EL DELITO O VICIO AL QUE ESTA PROVOCANDO; ES SUFI-
CIENTE QUE EN EL MOMENTO DE LA PROVOCAACION SEPA QUE SE TRATA DE UN DELITO O-
VICIO QUE ESTEN TIPIFICADOS LEGALMENTE.

INCUPLABILIDAD, SUS CAUSAS.

LA CULPABILIDAD AL IGUAL QUE LOS DEMAS ELEMENTOS DEL DELITO, YA ESTU-

DIADOS, TIENE SU ASPECTO NEGATIVO CONSTITUIDO POR LAS CAUSAS DE INculpABILIDAD.

JIMENEZ DE ASUA ESTIMA " QUE CAUSAS DE INculpABILIDAD SON LAS QUE ABSUELVEN AL SUJETO EN EL JUICIO DE REPROCHE ". (63)

EL INculpABLE ES UN SUJETO CAPAZ AL CUAL NO PUEDE REPROCHARSE SU CONDUCTA POR CONSIDERAR QUE ACTUO MEDIANTE ERROR, O PORQUE LAS CIRCUNSTANCIAS -RODEARON SU CONDUCTA IMPIDIERON LA REALIZACION DE OTRA DIVERSA.

LAS CAUSAS DE INculpABILIDAD PUEDEN SER:

- a) EL ERROR, Y
- b) LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.

EL ERROR EN GENERAL PUEDE DECIRSE QUE ES UN DEFECTO DE CONOCIMIENTO. SE ESTA EN ERROR CUANDO SE DESCONOCE EN SU TOTALIDAD LA REALIDAD O CUANDO SE TIENE UN CONCEPTO EQUIVOCADO DE ELLA; ES, CUANDO LA CONCEPCION DE LAS COSAS NO COINCIDE CON LO QUE REALMENTE SON.

EN MATERIA PENAL, EL ERROR ES UNA CAUSA DE INculpABILIDAD DE CONTENIDOPURAMENTE PSICOLOGICCC.

PUEDE HABLARSE, EN PRINCIPIO, DE DOS GRANDES GRUPOS EN LOS QUE SUELE DI-

(63) JIMENEZ DE ASUA, LUIS. " LA LEY Y EL DELITO ". 11a. ED. EDIT. SUDAMERICANA. BUENOS AIRES, 1980. PAG. 389.

DIVIDIRSE EL ERROR:

- a) ERROR DE HECHO, Y
- b) ERROR DE DERECHO.

EL ERROR DE HECHO SE SUBDIVIDE EN: ESENCIAL Y ACCIDENTAL; ABARCANDO -- ESTE ULTIMO, LA ABERRATIO ICTUS, LA ABERRATIO IN PERSONA Y LA ABERRATIO DELICTI.

EL UNICO QUE PUEDE ANULAR LA CULPABILIDAD DOGMATICAMENTE ES EL ERROR DE HECHO ESENCIAL, SIEMPRE Y CUANDO TENGA LA CARACTERISTICA DE SER INVENCIBLE DE NO SER ASI, DEJA SUBSISTENTE LA CULPABILIDAD EN SU FORMA CULPOSA.

" SE DICE QUE EL ERROR ES INVENCIBLE, CUANDO NO DERIVA DE CULPA; DE -- TAL MODO QUE, AUN CON EL CONCURSO DE LA DEBIDA DILIGENCIA, NO HUBIERA PODIDO EVITARSE ". (64)

ANTES DE ENTRAR AL EXAMEN ESPECIFICO DE LAS CAUSAS QUE MOTIVAN LA INCULPABILIDAD, ES NECESARIO ESTABLECER LA SIGUIENTE CLASIFICACION:

LA INCULPABILIDAD SE DIVIDE EN:

1.- ERROR DE HECHO ESENCIAL E INVENCIBLE:

a) ERROR DE TIPO: ERROR TOTAL DEL TIPO Y ERROR SOBRE UN ELEMENTO DEL TIPO.

(64) GOMEZ, EUSEBIO. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". BUENOS AIRES, 9. TOMO I. PAG. 544.

b) ERROR DE LICITUD:

2.- ERROR DE DERECHO.

3.- LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.

COMO SE OBSERVA EN LA ANTERIOR CLASIFICACION EL ERROR DE HECHO ESENCIAL E INVENCIBLE PUEDE SER DE TIPO Y DE LICITUD. EL PRIMERO SERA, TOTAL DE TIPO, - CUANDO RECAIGA SOBRE UN TIPO FORMADO SOLAMENTE POR EL ELEMENTO OBJETIVO Y, - - ERROR SOBRE UN ELEMENTO DEL TIPO, EN EL CASO DE QUE ESTE RECAIGA UNICAMENTE -- SOBRE UN ELEMENTO ESENCIAL.

EL ERROR DE LICITUD SE TRADUCE EN LAS EXIMENTES PUTATIVAS LAS CUALES SE PRESENTAN CUANDO EL SUJETO CREE, POR ERROR DE HECHO ESENCIAL E INVENCIBLE, QUE SU CONDUCTA ES LICITA, CUANDO EN REALIDAD ES CONTRARIA A DERECHO.

EL ERROR, EN ESTOS CASOS, SE DA SOBRE EL JUICIO DE VALORACION, O SEA -- QUE EL SUJETO ESTIMA QUE SU CONDUCTA ES LICITA POR ESTAR AMPARADO POR UNA CAUSA DE LICITUD. EN CONSECUENCIA, PUEDE HABLARSE DE TANTAS EXIMENTES PUTATIVAS-COMO CAUSAS DE LICITUD EXISTAN.

EN EL AMBITO DEL DERECHO POSITIVO LOS JURISTAS SE HAN PLANTEADO LA INTEROGANTE DE SI SE DEBE O NO REGLAMENTAR EL ERROR DE HECHO ESENCIAL E INVENCIBLE. JIMENEZ DE ASUA POR SU PARTE PIENSA QUE, SIENDO EL ERROR DE HECHO ESENCIAL E INVENCIBLE EL MOTIVO MAS CARACTERISTICO DE INculpABILIDAD, CARECE DE IMPORTANCIA QUE SE LE REGLAMENTE DE MANERA EXPRESA, YA QUE DE CUALQUIER FORMA SE LE DERIVA DE " INTERPRETACION SISTEMATICA ". (65)

EN ESTE SENTIDO LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION MANIFIESTA

QUE " EL HECHO DE QUE NO SE CONSIGNE EN EL CATALOGO DE LAS EXCLUYENTES LA AUSENCIA DE CULPABILIDAD COMO CIRCUNSTANCIA QUE IMPIDA LA INCRIMINACION, - SIGNIFICA QUE NO PUEDA DICTARSE SENTENCIA ADSOLUTORIA, PUES SIN NECESIDAD DE-CREAR LA EXCEPCION, MEDIANTE LA CORRECTA INTERPRETACION DEL ARTICULO 8º. DEL-CODIGO PENAL, PUEDE DICTARSE SENTENCIA ABSOLUTORIA, PARTIENDO DEL PRINCIPIO - QUE DEL MISMO SE DESPRENDE Y QUE PREDICA LA NECESARIA CULPABILIDAD DE TODO -- DELITO " (66)

EN CONTRAPOSICION A ESTAS IDEAS, LOGOZ AFIRMA QUE " UNA DISPOSICION LE-GAL SOBRE EL ERROR PODRIA A PRIMERA VISTA PARECER SUPERFLUA, AL MENOS PARA -- JUECES JURISTAS, PERO NO TODOS NUESTROS JUECES PENALES SON JURISTAS ". (67)

NOSOTROS ESTAMOS DE ACUERDO CON AQUELLOS AUTORES QUE CONSIDERAN INNECE-SARIA LA REFERENCIA EXPRESA DEL ERROR DE HECHO ESENCIAL E INVENCIBLE EN LOS -ORDENAMIENTOS PENALES, PUESTO QUE DE CUALQUIER MANERA TODAS LAS LEGISLACIONES LO ACEPTAN COMO CAUSA DE INculpABILIDAD. AUN LA QUE SOLO LO DESPRENDEN DOG-MATICAMENTE DE OTROS CONCEPTOS; SE PUEDE CONCLUIR LOGICAMENTE DICIENDO QUE NO ES NECESARIA NINGUNA REGLAMENTACION ESPECIAL AL RESPECTO.

ADEMAS, PARA REFUTAR LO QUE DICE LOGOZ, PODEMOS SOSTENER QUE, SI BIEK - EN CIERTO QUE NO TODOS LOS JUECES SON JURISTAS, NO POR ELLO VAMCS A CEPTAR LA NECESIDAD DE HACER DE LOS CODIGOS PENALES VERDADEROS TRATADOS DE DOGMATICA PA RA FACILITAR A LOS QUE DESCONOCER LA MATERIA Y LA MANERA DE ADMINISTRAR JUS--

(65) JIMENEZ DE ASUA, LUIS. " LA LEY Y EL DELITO ". 11a. EDICION. EDIT. SUDAMERICANA. BUENOS AIRES, 1980. PAG. 392

(66) BOLETIN DE INFORMACION JUDICIAL XI. PAG. 648.

TICIA.

MUY POR EL CONTRARIO, HAY QUE PARTIR DE LA BASE DE QUE LOS JUECES DEBEN TENER AMPLIO CONOCIMIENTO DOCTRINAL Y POR TAL MOTIVO PODRAN INTERPRETAR CORRECTAMENTE LA LEY, QUE EN TODO CASO DEBERA SER CLARA, PERO CONCRETA.

b) ERROR DE DERECHO.- ESTIMAMOS QUE QUIEN OBRA A TRAVES DE ESTE ERROR - CONSIDERA QUE SU CONDUCTA O HECHO NO SON VIOLATORIOS DE DERECHO, YA SEA PORQUE DESCONOCE LA EXISTENCIA DE LA NORMA PENAL, YA PORQUE TIENE CONOCIMIENTO - INEXACTO DE LA MISMA. EL ERROR DE DERECHO NO ESTA REGLAMENTADO EN EL DERECHO MEXICANO, PERO, DE ACUERDO CON NUESTRA DOCTRINA, ES BASICO EL PRINCIPIO DE - QUE " LA IGNORANCIA DE LA LEY A NADIE BENEFICIA Y NO EXIME DE LA RESPONSABILIDAD ". SIN EMBARGO DE CONFORMIDAD CON ALGUNOS AUTORES, EL ARTICULO 9º. EN SUS FRACCIONES III Y IV HACE REFERENCIA A ESTE TIPO DE ERROR.

LAS POSTURAS DOCTRINALES RESPECTO AL PROBLEMA DE CONSIDERAR O NO ESTE - ERROR COMO CAUSA DE INculpABILIDAD HAN SIDO MUY DIVERSAS. ASI, LOS JURISTAS - ALEMANES NO CREEN QUE SEA DE UTILIDAD LA DISTINCION ENTRE ERROR DE HECHO Y -- ERROR DE DERECHO, YA QUE AMBOS ANULAN EL ELEMENTO INTELECTUAL.

c) NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA. DE CONFORMIDAD CON LA TESIS QUE - HEAMOS SEGUIDO, LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA ES LA SEGUNDA Y ULTIMA HIPOTESIS DE INculpABILIDAD..

{ 67 } LOGOZ CITADO POR PORTE PETIT. " PROGRAMA DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL ". MEXICO, 1958. PAG. 526.

LA INEXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA SOLO ES FACTIBLE ENCUADRARLA DENTRO DE LA TESIS NORMATIVA DE LA CULPABILIDAD Y DE ACUERDO CON ELLA ELIMINA LA REPROCHABILIDAD QUE DE LA CONDUCTA O HECHO SE HACE AL SUJETO.

CUELLO CALÓN DICE " UNA CONDUCTA NO PUEDE CONSIDERARSE CULPABLE CUANDO EL AGENTE, DADAS LAS CIRCUNSTANCIAS DE SU SITUACIÓN, NO PUEDE EXIGIRSELE UNA CONDUCTA DISTINTA DE LA OBSERVADA ". (68)

MEZGER SOSTIENE QUE LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA DESCANSA EN CONSIDERACIONES QUE SE TIENEN QUE HACER EN CADA CASO CONCRETO (69)

NOSOTROS DEJAMOS ASENTADO, EN PARRAFOS ANTERIORES, QUE LA TESIS NORMATIVA FUNDAMENTA LA CULPABILIDAD EN LA EXIGIBILIDAD DIRIGIDA AL SUJETO PARA QUE CONFORME SU CONDUCTA A LO ESTABLECIDO POR LAS NORMATIVAS, ES DECIR, NO HACER CUANDO PROHIBEN Y HACER CUANDO MANDEN.

SI TRANSPORTAMOS LO EXPUESTO AL ASPECTO NEGATIVO SE DEBERA ACEPTAR QUE LA EXIGIBILIDAD PUEDE NO ESTAR MOTIVADA DEBIDO A LA PRESENCIA DE CIRCUNSTANCIAS IMPEDITIVAS DE LA REALIZACION DE UNA CONDUCTA DISTINTA A LA PERPETRADA.

" ASI, FRENTE A LA FASE POSITIVA DEL REPROCHE QUE ES LA EXIGIBILIDAD, - APARECE LA FASE NEGATIVA, LA NO EXIGIBILIDAD PUES SE PUEDE REPROCHAR LO QUE -

[68] CUELLO CALÓN, EUGENIO. " DERECHO PENAL " PARTE GENERAL. 16a. EDICION. BOSCH, BARCELONA, 1971. TOMO II. PAG. 524

[69] MEZGER, EDMUND. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". EDIT. REVISTA DE DERECHO PRIVADO. MADRID, 1949. TOMO II, PAG. 207.

NO SE PUEDE EXIGIR ". (70)

EN EL JUICIO DE REPROCHE AL QUE SE SOMETE EL SUJETO, DENTRO DE LA TESIS NORMATIVA, NO SE EXCLUYE LA RELACION O NEXO QUE DEBE EXISTIR ENTRE LA ACTIVIDAD PSIQUICA Y EL RESULTADO, SOLO SE LLEVA AL CAMPO CALORATIVO, DONDE TOMANDO EN CUENTA TODAS LAS CIRCUNSTANCIAS QUE MEDIARON EN LA EJECUCION DEL HECHO, - SE DETERMINARA SI ESTE NEXO ES REPROCHABLE O NO.

LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA OPINA SANCHEZ CORTES, NO DESTRUYE - LOS ELEMENTOS INTELECTUALES Y VOLATIVOS SOLAMENTE LOS VUELVE CARENTES DE RELEVANCIA VALORATIVA ANTE LA PRESENCIA DEL JUICIO SUPERIOR DE IRREPROCHABILIDAD.

PODIENDO FORMULAR AFIRMA EL CITADO AUTOR, QUE DOLO O CULPA FRENTE A MOTIVACION IRREPROCHABLE IGUAL A INculpABILIDAD.

EN EL CODIGO PENAL ACTUAL. NO SE HABLA EN ESPECIAL DE LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA. SIN EMBARGO, NO ES DE AFIRMARSE POR ESE MOTIVO, COMO - LO HACEN ALGUNOS QUE ESTA FUERA DE LA LEY PORQUE NUESTRO ORDENAMIENTO ESTA -- AFILIADO A LA TESIS PSICologica.

TAL PENSAMIENTO A TODAS LUCES ES ERRONEO PORQUE COMO EXPRESA JIMENEZ DE ASUA EL HECHO DE EXIMIR AL QUE NO OBRA POR VIS MORAL O AL QUE ENCUBRE A UN --

{ 70 } SANCHEZ CORTES. " UNA EXIMENTE QUE SE OMITIO EN LA LEY " REVISTA CRIMINALIA. NUMERO 1. MEXICO, 1962. PAGES. 49, 50.

PROXIMO PARIENTE, ES INCOMPATIBLE CON LA DOCTRINA PSICOLOGICA Y ES CLARA DEMOSTRACION DE UN CONCEPTO NORMATIVO DE LA CULPA. NO VEO PUES, SIGUE DICIENDO EL JURISTA DONDE PUEDA ESTAR LA PRUEBA DE QUE EL CODIGO PENAL MEXICANO SE AFILIO A LA TEORIA PSICOLOGICA, NI DONDE RESIDE EL OBSTACULO PARA CONSTITUIR DOGMATICAMENTE EN MEXICO LA CONCEPCION NORMATIVA DE LA CULPABILIDAD ". (71)

INCUPLABILIDAD RESPECTO AL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL.

PARA FINALIZAR ESTE PUNTO NOS QUEDA EL HACER REFERENCIA DE TODO LO ANTERIOR AL DELITO QUE NOS OCUPA. ES FACIL QUE EL ERROR DE HECHO ESENCIAL E INVENCIBLE EN SUS DOS ESPECIES PUEDA PRESENTARSE COMO CAUSA DE INCUPLABILIDAD EN LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO.

RESPECTO AL ERROR DE TIPO ES SOLO DABLE EN SU SEGUNDA HIPOTESIS, O SEA SOBRE UNO DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LO TIPIFICADO POR EL LEGISLADOR COMO PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, SUPUESTO QUE SE TRATA DE UN TIPO COMPUESTO, ADEMAS DEL ELEMENTO OBJETIVO, DE OTROS ELEMENTOS. TODOS ELLOS DE TAL MANERA IMPORTANTES QUE EL ERROR SOBRE CUALQUIERA, PONGAMOS POR EJEMPLO, EL QUE LA PROVOCACION O APOLOGIA NO SE HICIERAN EN PUBLICO O BIEN SE HICIERAN SOBRE ALGO QUE LA LEY NO CONSIDERA COMO DELITO, OCASIONARIA- ESTO SIN DUDA UN CASO DE INCUPLABILIDAD POR ERROR DE HECHO ESENCIAL E INVENCIBLE SOBRE UN ELEMENTO ESENCIAL DEL DELITO EN CUESTION.

EL ERROR DE LICITUD TAMBIEN PUEDE PRESENTARSE TRATANDOSE DE ESTE DELITO, YA QUE POR FALSA APRECIACION DE LA REALIDAD EL SUJETO PUEDE CREER AMPARADA SU CONDUCTA PROVOCADORA POR ALGUNA DE LAS CAUSAS DE LICITUD, SEÑALADAS - EN EL CAPITULO ANTERIOR.

EN CUANTO A LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA, POR SER UNA CAUSA -- GENERAL Y SUPRALEGAL DE INculpABILIDAD SURGIDA A LA VIDA PENAL PARA RESOLVER CON JUSTICIA LOS CASOS PRACTIVOS QUE SE PRESENTAN DIA A DIA ES APLICABLE A CUALQUIER TIPO DELICTIVO.

ASI POR EJEMPLO NO SERIA JUSTO QUE SE LE REPROCHARA A UN PROFESIONISTA LA PROVOCACION O APOLOGIA QUE DE UN DELITO O VICIO ESTE HICIERA AL VER SU PERSONALIDAD O LA DE SUS FAMILIARES AMENAZADAS O BIEN SUS BIENES YA QUE HAY QUE TENER EN CONSIDERACION QUE A NADIE SE LE PUEDE IMPONER LA REALIZACION DE CONDUCTAS HEROICAS.

C A P I T U L O V I I I

CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PUNIBILIDAD

- VIII. 1 CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PUNIBILIDAD
- VIII. 2 SU ASPECTO NEGATIVO
- VIII. 3 CONDICIONALIDAD EN LA PROVOCACION DE UN DELITO
- VIII. 4 LA PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS
- VIII. 5 ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE, RESPECTO A SU PUNIBILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO

b).- CULPA.- CONSTITUYE LA SEGUNDA FORMA O ESPECIE DE LA CULPABILIDAD-SI, ATENDIENDO A LA GRAVEDAD SE HACE UNA GRADUACION DE LA CULPABILIDAD, LA CULPA RESULTA SER EL GRADO MENOS GRAVE.

TAMBIEN SE HAN EXPUESTO NUMEROSISIMOS CONCEPTOS BASADOS EN ALAS DIVERSAS TEORIAS QUE LA FUNDAMENTAN.

PARA MEZGER " ACTUA CULPOSAMENTE, EL QUE INFRINGE UN DEBER CUIDADO QUE PERSONALMENTE LE INCUMBE Y PUEDE PREVEER LA APARICION DE UN RESULTADO ". (58)

DE ACUERDO CON JIMENEZ DE ASUA, CULPA " ES LA PRODUCCION DE UN RESULTADO TIPICAMENTE ANTIJURIDICO POR FALTA DE PREVISON DEL DEBER DE CONOCER, NO SOLO CUANDO HA FALTADO AL AUTOR LA REPRESENTACION DEL RESULTADO QUE SOBREVENDRIA, SINC TAMBIEN CUANDO LA ESPERANZA DE QUE NO SOBREVENGA HA SIDO FUNDAMENTO DECISIVO DE LAS ACTIVIDADES DEL AUTOR QUE SE PRODUCEN SIN QUERER EL RESULTADO ANTIJURIDICO Y SIN RATIFICARLO " (59).

LA CULPA PUEDE ASUMIR DOS FORMAS O ESPECIES:

- a) CULPA CON REPRESENTACION, CON PREVISON O CONSCIENTE.
- b) CULPA SIN REPRESENTACION, SIN PREVISON O INCONSCIENTE.

{ 58 } MEZGER, EDMUND. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". EDIT. REVISTA DE DERECHO PRIVADO. MADRID, 1949. TOMO II, PAG. 171.

{ 59 } JIMENEZ DE ASUA, LUIS " LA LEY Y EL DELITO ". EDIT. SUDAMERICANA. 11a ED. BUENOS AIRES, 1980. PAG. 371.

CAPITULO VIII

CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PUNIBILIDAD

1.- CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PUNIBILIDAD

CON EL FIN DE DETERMINAR LA NATURALEZA JURIDICA DE LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD HAN SURGIDO EN EL DERECHO PENAL DOS CORRIENTES.

UNA QUE LES DA EL TRATAMIENTO DE PARTES INTEGRANTES DEL DELITO, O SEA - DE ELEMENTOS NECESARIOS SIN LOS CUALES NO SE INTEGRA LA FIGURA. LA OTRA, QUE SOSTIENE PRECISAMENTE LO CONTRARIO, LES ATRIBUYE EL CARACTER DE CONDICIONES - AJENAS AL DELITO, RELEVANTES SOLO PARA LA ACTUALIZACION DE LA PENA.

ESTA POSTURA ES LA MAS ACOGIDA POR LA DOCTRINA TANTO EUROPEA COMO AMERICANA.

VON LISZT INDICA QUE SON " CIRCUNSTANCIAS EXTRAÑAS, INDEPENDIENTES DEL ACTO PUNIBLE MISMO, Y QUE SE AÑADEN A EL " (72)

PARA MEZGER SON " CIRCUNSTANCIAS EXTERIORES ESPECIALES PREVISTAS POR LA LEY, QUE CONFORME A SU NATURALEZA PROPIA YACEN FUERA DE LA CULPABILIDAD DEL AGENTE ". (73).

(72) VON LISZT, FRANZ. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". TRADUCCION DE LA 1a. 2a EDICION ALEMANA POR JIMENEZ DE ASUA, LUIS MADRID, 1927. TOMO II. PAG. 445.

(73) MEZGER, EDMUND. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". EDIT. REVISTA DE DERECHO PRIVADO. MADRID, 1955. PAG. 369.

ESTE MISMO SENTIDO ORIENTA EN SU MAYORIA EL PENSAMIENTO ALEMAN.

EN CUANTO A LA DOCTRINA ITALIANA, PANNAIN MANIFIESTA: " LAS CONDICIONES DE PUNIBILIDAD SON ELEMENTOS ESENCIALES PORQUE, CUANDO SE REQUIEREN, SIN -- ELLAS NO HAY PUNIBILIDAD, Y, POR LO TANTO, NO HAY DELITO; SIN EMBARGO, NO SON ELEMENTOS CONSTITUTIVOS PORQUE NO INTERVIENEN EN LA CONSTRUCCION DE LA FIGURA CRIMINOSA, SU FUNCION ES LA DE ACONDICIONAR LA EXISTENCIA DE UN DELITO YA ES TRUCTURALEMENTE PERFECTO, PERO NO VITAL. { 74 }

EN EL CAMPO PENAL MEXICANO PODEMOS CITAR LA ACERTADA OPINION DE VILLALOBOS, ENTIENDE EL JURISTA MEXICANO QUE SI LAS CONDICIONES DE PUNIBILIDAD NO SON COMUNES A TODOS LOS DELITOS, NO PUEDEN TENER EL CARACTER DE ESENCIAL, A LA FIGURA DELICTIVA, QUE SE LES PRETENDE ATRIBUIR. { 75 }

LAS RAZONES CONTENIDAS EN LOS DIVERSOS CRITERIOS EXPUESTOS NO PARECEN SUFICIENTES PARA PODER AFIRMAR QUE LA POSTURA CONTRARIA, SOSTENIDA POR FLORIAN, ENTRE OTRAS CONSISTENTE EN INCLUIR LOS ELEMENTOS DEL DELITO A LAS CONDICIONES DE PUNIBILIDAD, ES A TODAS LUCES ERRONEA, YA QUE LA IMPORTANCIA DE DICHAS CONDICIONES SE CIRCUNSCRIBE TAN SOLO A LA ACTUALIZACION DE LA PENA.

PESE A ELLO, DEBIDO A LA FALTA DE PRECISION DEFINITIVA DE LA DETERMINACION DE LA NATURALEZA JURIDICA ATRIBUIBLE A LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

{ 74 } PANNAIN. " MANUALE DI DIRITTO PENALE ". TORINO, 1950 TOMO I, PAG. 274.

{ 75 } VILLALOBOS, IGNACIO. " MANUAL DE DERECHO PENAL ". PARTE GENERAL. 3a. EDICION. EDIT. PORRUA. MEXICO, 1975. PAG.S. 334, 335.

BILIDAD HOY EN DIA, SUELE CONFUNDIRSE TANTO CON EL RESULTADO DE LA CONDUCTA O HECHO, COMO CON LOS PRESUPUESTOS DEL DELITO Y EN OCASIONES HASTA CON -- LOS REQUISITOS PROCESALES NECESARIOS EN CADA DELITO.

LAS CONCLUSIONES A QUE LLEGA MAGGIORE (76) Y QUE A CONTINUACION CITA MOS, SON DEFINITIVAS PARA PRECISAR LA ESENCIAL DE LAS DISCUTIDAS CONDICIONES DE PUNIBILIDAD.

1.- LAS CONDICIONES DE PUNIBILIDAD SON SOLAMENTE SUSPENSIVAS, NO RESOLUTIVAS.

2.- LA CONDICION DE PUNIBILIDAD SUPONE UN DELITO COMPLETO EN TODOS SUS ELEMENTOS ESENCIALES; SI ALGUNO DE ESTOS FALTA, NO HABRA DELITO, AUNQUE LA CONDICION SE VERIFIQUE ".

3.- SI NO SE VERIFICA LA CONDICION DE PUNIBILIDAD, EL DELITO NO ES PUNIBLE. TAMBIEN LA TENTATIVA SUPONE LA VERIFICACION DE LA CONDICION.

4.- NO ES PUNIBLE LA PARTICIPACION O EL FAVORECIMIENTO EN UN DELITO CONDICIONAL, CUYA CONDICION DE PUNIBILIDAD NO SE HAYA VERIFICADO.

5.- EL MOMENTO CONSUMATIVO DEL DELITO CONDICIONAL COINCIDE, NO CON LA CONSUMACION EFECTIVA, SINO CON LA REALIZACION DE LA CONDICION; POR ESO LA --

[76] MAGGIORE, GIUSEPPE. " DERECHO PENAL ". 5a. EDICION EDIT. TEMIS, BOGOTA, 1954. TOMO I, PAG. 282.

PRESCRIPCIÓN EMPIEZA A CONTARSE DESDE ESE MOMENTO.

2.- SU ASPECTO NEGATIVO:

ANTES DE REFERIRNOS AL CASO ESPECIAL QUE NOS OCUPA, ES NECESARIO ATENDER A LO DICHO EN LA DOCTRINA ACERCA DE LA AUSENCIA DE LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y LOS EFECTOS QUE A TAL AUSENCIA CORRESPONDEN.

PARA LOS AUTORES QUE CONCIBEN LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD COMO ELEMENTOS NECESARIOS A LA CONFIGURACION DEL DELITO, LA AUSENCIA DE -- ELLAS NO ES SINO EL ASPECTO NEGATIVO DE UN ELEMENTO DEL DELITO Y, LOGICAMENTE, SU EFECTO UNICO ES LA INEXISTENCIA DE DELITO. CONTRARIAMENTE A ESTOS -- AUTORES Y DE CONFORMIDAD CON EL CRITERIO QUE AQUI SE HA SOSTENIDO, DEBE ENTENDERSE QUE LA AUSENCIA DE LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD SOLO ES EL ESPECTO NEGATIVO DE CIRCUNSTANCIAS QUE HACEN POSIBLE O NO, EN UN MOMENTO DADO, LA APLICACION DE LA PENA, DE CONFORMIDAD CON EL PENSAMIENTO DE JIMENEZ DE ASUA, (77). SI FALTA UNO DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DEL DELITO, RESULTA IMPOSIBLE, EN FORMA ABSOLUTA Y DEFINITIVA, PERSEGUIR EL HECHO POR NO SER DELICTIVO; EN TANTO QUE, SI FALTA LA CONDICION OBJETIVA DE PUNIBILIDAD EXIGIDA, EL DELITO EXISTE Y LO UNICO SUSPENDIDO ES LA PENA, LA CUAL SE ACTUALIZARA EN EL MOMENTO QUE TAL CONDICION SE VERIFIQUE.

3.- CONDICIONALIDAD EN LA PROVOCACION DE UN DELITO.

EL DELITO PREVISTO POR EL ARTICULO 209 NO REQUIERE PARA SER PUNIBLE,-- LA REALIZACION DE NINGUNA CONDICION OBJETIVA DE PUNIBILIDAD. EN EL TEXTO DE-

DICHO ARTICULO, LA PENA NO ESTA CONDICIONADA POR NINGUNA CIRCUNSTANCIA, CONSIDERADA EXTERNA A LA PROVOCACION DE UN DELITO O APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO.

EL LEGISLADOR LISA Y LLANAMIENTO ESTABLECIO LA PENA QUE EL HECHO MERECE, DE ACUERDO CON EL INTERES, POR PARTE DEL ESTADO.

EL QUE SE HAGA PUBLICAMENTE COMO EXIGE EL ARTICULO 209 NO PUEDE ENTENDERSE EN NINGUNA FORMA COMO CONDICIONADOR DE LA PENA.

EL QUE EXISTA UNA CONDUCTA PROVOCADORA DE UN DELITO NO BASTA POR SI SOLA PARA INTEGRAR EL ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO, PUES, COMO YA VIMOS, DICHO ELEMENTO SE COMPONE, EN ESTE CASO, TANTO DE CONDUCTA Y NEXO CAUSAL, COMO DE RESULTADO; CONSISTE LA CONDUCTA EN LA PROVOCACION O APOLOGIA QUE SE HACE DE UN DELITO O VICIO, Y, EL RESULTADO, EN QUE SE COMETA EL DELITO AL QUE SE PROVOCA O BIEN EN QUE SE ADOPTA EL VICIO DEL CUAL SE HIZO LA APOLOGIA.

EL RESULTADO NO ES AQUI UNA MERA CONDICION DEL DELITO, PUESTO QUE, A MAS DE MEDIAR ENTRE EL Y LA CONDUCTA DEL SUJETO UNA INTIMA RELACION INEXISTENTE, TRATANDOSE DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD, ES PARTE DE UN ELEMENTO NECESARIO EN EL DELITO, EL ELEMENTO OBJETIVO.

4.- LA PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

{ 77 } JIMENEZ DE ASUA, LUIS. " LA LEY Y EL DELITO ". 11a. EDICION EDIT. SUDAMERICANA. BUENOS AIRES, 1980. PAG. 425.

EL PROBLEMA DE SI LA PUNIBILIDAD DEBE CONTEMPLARSE COMO PARTE INTEGRANTE DEL DELITO O COMO CONSECUENCIA LOGICA Y NATURAL DE ESTE, HA SIDO PUNTO DE DEBATE ENTRE LOS MAS RECONOCIDOS PENALISTAS.

SIN EMBARGO, NO HA SIDO POSIBLE OBTENER UNA SOLUCION UNIFORME DEL PROBLEMA.

BASANDOSE EN LA TESIS CLASICA DE QUE TODA NORMA SE COMPONE DE UN MANDATO Y UNA SANCION, UN GRAN NUMERO DE AUTORES, AL DEFINIR EL DELITO, INCLUYEN LA PENA ENTRE SUS ELEMENTOS. OTROS SIGUIENDO LA MISMA TENDENCIA, HACEN MENCION DE LA PENA, DANDOLE UN TRATAMIENTO AJENO AL DE LOS ELEMENTOS NECESARIOS.

POR ULTIMO, SE PUEDE CITAR UN TERCER GRUPO QUE SOLO VE LA PUNIBILIDAD COMO CONSECUENCIA LOGICA DE AQUELLAS CONDUCTAS O HECHOS VIOLATORIOS DE LO --PRECEPTUADO EN LAS NORMAS PENALES, CONSIDERANDO INNECESARIA LA INCLUSION DE LA PENALIDAD EN LA DEFINICION FORMAL QUE DEL DELITO PUEDA DARSE.

ARILLA BAS AFIRMA QUE LA PUNIBILIDAD ES EL ELEMENTO ESENCIAL Y VALORATIVO DEL DELITO, FUNDANDOSE EN QUE, SI EL ARTICULO 7º. DEL CODIGO PENAL MEXICANO DEFINE AL DELITO COMO " TODO ACTO U OMISION QUE SANCIONAN LAS LEYES - PENALES ", NO ES POSIBLE CONCEBIR DENTRO DE NUESTRO DERECHO POSITIVO UNA CONDUCTA NO PENADA QUE TENGA EL CARACTER DE DELITO. (78)

(78) ARILLA BAS. " LA PUNIBILIDAD ". REVISTA CRIMINALIA XXIII. MEXICO. PAGS. 195,197.

VILLALOBOS NO LO VE ASI Y OPINA QUE QUEDA COMPLETA LA DEFINICION DEL DELITO, AL CONSIDERARLO COMO " EL ACTO HUMANO TÍPICAMENTE ANTIJURIDICO Y -- CULPABLE " SIN LA INCLUSION DE LA PUNIBILIDAD, QUE NO ES ELEMENTO DEL DELITO. " LA PENA NOS DICE ESTE AUTOR ES LA REACCION DE LA SOCIEDAD O EL MEDIO DE -- QUE ESTA SE VALE PARA TRATARSE DE REPRIMIR EL DELITO; ES ALGO EXTERNO AL MISMO Y, DADOS LOS SISTEMAS DE REPRESION EN VIGOR, SU CONSECUENCIA ORDINARIA. " UN ACTO ES PUNIBLE PORQUE ES DELITO; PERO NO ES DELITO PORQUE ES PUNIBLE" (79).

PARA NOSOTROS RESULTA DE Poca IMPORTANCIA EL PROBLEMA DE SI DEBE O NO MENCIONARSE LA PUNIBILIDAD, EN EL MOMENTO DE ELABORAR UNA DEFINICION DE DELITO. LO TRASCENDENTE, A NUESTRO ENTENDER, ES ESTABLECER SI SE TRATA DE UN ELEMENTO O DE UNA CONSECUENCIA DE AQUELLO QUE DOCTRINARIAMENTE SE CONSIDERA COMO DELITO.

ACORDE NUESTRO PENSAMIENTO CON EL DE LA MAYORIA DE LOS JURISTAS, SOSTENEMOS QUE LA CONDUCTA O HECHO ES DELICTIVA SIEMPRE QUE LLENE LOS REQUISITOS DE TIPICIDAD, ANTIJURICIDAD Y CULPABILIDAD. LA PENALIDAD EN NINGUN CASO PUEDE TENER CARACTER DE ELEMENTO INDISPENSABLE AL DELITO; SU APARICION ES SOLO UNA CONSECUENCIA DE LA PREVIA INTEGRACION DEL MISMO.

EN APOYO A NUESTRA IDEA, CONSTAMOS CON LA EXISTENCIA DE DELITOS A LOS CUALES NO ES APLICABLE LA SANCIÓN PENAL, POR MEDIAR UNA EXCUSA ABSOLUTORIA.

(79) VILLALOBOS, IGNACIO. " NOCIÓN JURIDICA DEL DELITO " MEXICO, 1952, PAGES. 28, 29.

A LA INVERSA, HAY ACTOS HUMANOS QUE, SIN CONSTITUIR DELITO, DE ACUERDO CON LAS LEYES, MERECEN UNA SANCION; ENTRE ELLOS CASTELLANOS TENA (80) MENCIONA LAS INFRACCIONES DISCIPLINARIAS.

COMO ULTIMO FUNDAMENTO AL CRITERIO ADOPTADO, PUEDE SEÑALARSE QUE LAS - EXCUSAS ABSOLUTORIAS SOLO TIENEN POR FIN LIBRAR DE LA PENA AL SUJETO QUE ENCUADRE EN LA HIPOTESIS PREVISTA EN LA LEY, SIN QUE TAL GRACIA FAVOREZCA DE - MANERA ALGUNA A LOS PARTICIPANTES O COAUTORES, A LOS CUALES SE LES APLICARA LA SANCION EN ATENCION A QUE EL DELITO PERPETRADO NO HA DEJADO DE SERLO POR LA PRESENCIA DE LA EXCUSA ABSOLUTORIA.

EN PARRAFOS ANTERIORES, SE ESTABLECIO QUE LA PUNIBILIDAD NO ES PARTE - O ELEMENTO INTEGRANTE, SI NO CONSECUENCIA DEL PROPIO DELITO; POR TAL MOTIVO, LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS QUE CONSTITUYEN SU ASPECTO NEGATIVO, TAMPOCO ALTERARAN LA EXISTENCIA DEL DELITO.

LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS SON CIRCUNSTANCIAS POR LAS CUALES, AUNQUE - - EXISTA DELITO, ESTE DEBE QUEDAR IMPUNE PORQUE ASI CONVIENE AL ESTADO Y A LA SOCIEDAD.

JIMENEZ DE ASUA DICE QUE " SON CAUSAS DE IMPUNIBILIDAD O EXCUSAS ABSOLUTORIAS, LAS QUE HACEN QUE A UN ACTO TIPICO, ANTIJURIDICO, IMPUTABLE A UN - AUTOR Y CULPABLE, NO SE ASOCIE PENA ALGUNA, POR RAZONES DE UTILIDAD PUBLICA" (81)

(80) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. " LINEAMIENTO ELEMENTALES DE DERECHO PENAL ". 11a. EDICION, EDIT. PORRUA. MEXICO, 1977. PAG. 271.

LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS PRESUPONEN LA CONFIGURACION TOTAL Y ABSOLUTA DE UN DELITO CUYA CONSECUENCIA NORMAL Y ORDINARIA SERIA LA APLICACION DE UNA PENA. SU RELEVANCIA, POR TANTO, ES SOLO EN RELACION A LA PENA.

LA APARICION DE LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN LAS DIVERSAS LEGISLACIONES SE DEBE MAS QUE A RAZONES JURIDICAS, A RAZONES POLITICAS Y SOCIALES, EL ESTADO HA CONSIDERADO QUE, EN OCASIONES, POR UTILIDAD SOCIAL ES NECESARIO DEJAR IMPUNE EL DELITO COMETIDO POR TAL MOTIVO, SE HA DADO LUGAR A ESTAS EXCUSAS EN EL DERECHO POSITIVO.

COMO HIPOTESIS, EN NUESTRA LEGISLACION PENAL SE ENCUENTRAN VARIAS DE - ELLAS, REGULADAS EN FORMA DISPERSA. LA MAYORIA ESTAN CONTENIDAS EN LA PARTE ESPECIAL, CON EXCEPCION DE LA FRACCION IX DEL ARTICULO 15.

5.- ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE, RESPECTO A SU PUNIBILIDAD Y SU -- ASPECTO NEGATIVO.

EL ARTICULO 209, ILUSTRATIVO DE LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, IMPONE EN SU TEXTO, AL PROVOCADOR, MULTA DE CINCO- A CINCUENTA PESOS Y PRISION DE 3 DIAS A SEIS MESES.

ESTO EN EL CASO DE QUE NO SE LLEGUE A EJECUTAR EL DELITO, YA QUE EN -- CASO CONTRARIO SE APLICARA AL PROVOCADOR LA SANCION QUE LE CORRESPONDA POR -

SU PARTICIPACIONEN EL DELITO COMETIDO.

COMO YA LO INDICAMOS ANTERIORMENTE LA PENA NO PODRIA APLICARSE EN EL -
CASO DE QUE EXISTIERA UNA EXCUSA ABSOLUTORIA QUE EN EL CASO QUE NOS OCUPA --
PODRIA SER CUALQUIERA. ESTO SERIA EL ASPECTO NEGATIVO DE LA PUNIBILIDAD EN-
LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO.

CAPITULO IX

FORMAS DE PRESENTACION DEL TIPO LEGAL

- IX. 1 EL ITER CRIMINIS
- IX. 2 LA TENTATIVA Y LA CONSUMACION EN LA DOCTRINA
- IX. 3 LA TENTATIVA Y LA CONSUMACION EN EL DELITO DE ESTUDIO.
- IX. 4 DELITO IMPOSIBLE
- IX. 5 CONCURSO DE DELITOS, Y SU RELACION CON EL DELITO DE ESTUDIO
- IX. 6 PARTICIPACION
- IX. 7 AUTORIA INTELECTUAL Y MATERIAL
- IX. 8 COAUTORIA, AUTORIA MEDIATA Y COMPLICIDAD
- IX. 9 ENCUBRIMIENTO

CAPITULO IXFORMAS DE PRESENTACION DEL TIPO LEGAL

1.- EL ITER CRIMINIS.

TODO DELITO, PARA LLEGAR A SU CONSUMACION O " TOTAL AGOTAMIENTO ", -- COMO DICE CASTELLANOS TENA (82) RECORRE UN CAMINO QUE, EN TERMINOS JURIDICOS, SE LLAMA ITER CRIMINIS.

EL ITER CRIMINIS COSNTA DE DOS FASES; UNA INTERNA Y OTRA EXTERNA. LA PRIMERA COMIENZA A PARTIR DEL SURGIMIENTO DE LA IDEA DELICTUOSA COMO UNA -- TENTACION, SIGUE SU CAMINO A TRAVES DE LA DELIBERACION, ES DECIR, EL MOMENTO EN QUE EL SUJETO DETERMINA ENTRE UN PROCESO MENTAL DE ABANDONO DE LA IDEA Y SU REALIZACION, POR ULTIMO, SE ENCUENTRA LA ETAPA MAS IMPORTANTE DE ESTA PRI -- MERA FASE, LA RESOLUCION, CONSISTENTE EN LA DECISION DE COMETER EL DELITO.

EN SU TOTALIDAD LA FASE INTERNA QUEDA FUERA DE TODA AMENAZA PENAL, PORQUE EN PALABRAS DE ROSSI, " EL PENSAMIENTO ES LIBRE, ESCAPA A LA ACCION MA -- TERIAL DEL NOMBRE; PODRA SER CRIMINAL PERO NO PODRA SER ENCADENADO " (83)

LA FASE EXTERNA COMPRENDE TAMBIEN VARIOS MOMENTOS; EL PRIMERO DE ELLOS

(82) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. " LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO -- PENAL ". PARTE GENERAL. 11a. ED. EDIT. PORRUA. MEXICO, 1977. PAGES. 275, --- 276.

(ROSSI, CITADO POR JINENEZ DE ASUA, LUIS. " LA LEY Y EL DELITO ". EDIT. SUDAMERICANA, 11a. ED. BUENOS AIRES, 1980. PAG. 460

ES LA RESOLUCION MANIFESTADA O MANIFESTACION, CARACTERIZADA POR LA EXTERIORIZACION DE LA IDEA CRIMINOSA. LA MANIFESTACION NO ES PUNIBLE POR SI SOLA - HA EXCEPCION HECHA DE AQUELLOS CASOS ESPECIALES EN QUE SU SOLA PRESENCIA - AGOTA UN TIPO PENAL.

PAVON VASCONCELOS (84), AL ESTUDIAR ESTOS CASOS ENCUENTRA QUE NUESTRO DERECHO POSITIVO CONTIENE VARIOS. ENTRE ELLOS, COMO EJEMPLO, PODEMOS CITAR LA PROPOSICION PARA COMETER EL DELITO DE TRAICION A LA PATRIA, TIPIFICADO EN EL ARTICULO 123 DEL CODIGO PENAL.

EL SEGUNDO PASO DEL CURSO DEL DELITO EN ESTA FASE ES LA ACTIVIDAD PREPARATORIA, LA CUAL TIENE LA CARACTERISTICA INDICADA POR CARRARA, DE PODER CONducIR TANTO AL DELITO COMO A UNA ACCION INOCENTE. DENTRO DE LOS MISMOS ACTOS PREPARATORIOS, EL MISMO AUTOR (85), HACE UNA DIVISION ENTRE ACTOS PREPARATORIOS A MODO CONTINGENTE O CONDICIONAL; EN ESTOS ULTIMOS SE PRESENTA UN COMIENZO DE EJECUCION DEL QUE RESULTARA UN PRINCIPIO DE PELIGRO.

EN OPINION DE PANNAIN, LOS ACTOS PREPARATORIOS SON AQUELLOS " A TRAVES DE LOS CUALES EL AGENTE SE PRESENTA A VIOLAR EL MANDAMIENTO ". (86).

SEÑALADOS POR JIMENEZ DE ASUA, (87) COMO HIPOTESIS DE ACTOS PREPARATORIOS, EN EL CODIGO PENAL MEXICANO, ESTAN LOS ARTICULOS 160, 163, 164, ETC.

(84) PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. " LA TENTATIVA " REVISTA CRIMINALIA; MARZO DE 1959. PAG. 124

(85) CARRARA, FRANCESCO. " PROGRAMA ". EDIT. DEPALMA. BUENOS AIRES, 1944. PARTE GENERAL. TOMO I. PAG. 241.

DESPUES DE LOS ACTOS PREPARATORIOS SE LLEGA A LOS ACTOS EJECUTIVOS PROPIAMENTE DICHO, LOS CUALES ORIGINAN LA TENTATIVA O LA CONSUMACION DEL DELITO.

2.- LA TENTATIVA Y LA CONSUMACION EN LA DOCTRINA.

CUANDO LOS ACTOS DE EJECUCION SE INTERRUMPEN POR CAUSAS AJENAS A LA VOLUNTAD DEL AGENTE, SE ORIGINA LA TENTATIVA. EL SURGIMIENTO DE ELLA, COMO YA DIJIMOS, ES AJENO A LA VOLUNTAD DEL SUJETO ACTIVO, PUES ESTE, POR MEDIO DE LOS ACTOS REALIZADOS, LO QUE PRETENDE ES CONSUMAR LA CONDUCTA O EL HECHO -- TIPICO.

PUEDE TAMBIEN INTERRUMPIRSE LA ACTIVIDAD EJECUTIVA VOLUNTARIAMENTE, -- PERO ENTONCES NO PODRA HABLARSE DE TENTATIVA SINO DE DESISTIMIENTO.

LA DOCTRINA EN GENERAL ACEPTA DOS CLASES DE TENTATIVAS, LA INACABADA Y LA ACABADA. LA INACABADA TIENE LUGAR CUANDO SE HAN REALIZADO EN FORMA INCOMPLETA LOS ACTOS EJECUTIVOS TENDIENTES A LA CONSUMACION DEL DELITO, POR LO CUAL ESTE NO LLEGA A PERFECCIONARSE.

SE HAN SEÑALADO COMO ELEMENTOS DE LA TENTATIVA LOS SIGUIENTES:

a) INTENCION DE COMETER EL DELITO:

{ 86 } PANNAIN. " MANUALE DI DIRITTO PENALE ". ROMA, 1942, PARTE GENERAL, PAG. 403

{ 87 } JIMENEZ DE ASUA, LUIS. " CODIGOS PENALES IBEROAMERICANOS ". ESTUDIO DE LEGISLACION COMAPRADA. EDIT. ANDRES BELLO, CARACAS, 1946. TOMO I, PAG. 331

b) COMIENZO DE EJECUCION, O SEA, LA REALIZACION INCOMPLETA DE ACTOS EJECUTIVOS, Y

c) QUE NO SE CONSUME EL DELITO POR CAUSAS AJENAS A LA VOLUNTAD DEL AGENTE.

LA TENTATIVA ACABADA SE PRESENTA " CUANDO EL AGENTE EJECUTA TODOS LOS ACTOS PROPIOS Y CARACTERISTICOS DEL DELITO, DE MODO QUE ESTE QUEDA MATERIALMENTE EJECUTADO, PERO SIN QUE EL RESULTADO RESPONDA A LA INTENCION DE AQUEL POR CAUSAS INDEPENDIENTE SU VOLUNTAD, ES DECIR, CUANDO EL AGENTE HA HECHO -- TODO CUANTO ERA NECESARIO PARA SU CONSUMACION SIN QUE ESTA LLEGUE A PRODUCIRSE " . (88)

LA UNICA DIFERENCIA ENTRE ESTA CLASE DE TENTATIVA Y LA INACABADA, ES QUE EN LA PRIMERA LOS ACTOS DE EJECUCION SE REALIZARON EN FORMA TOTAL, MIENTRAS QUE EN LA SEGUNDA, FUERON LLEVADOS A CABO EN FORMA INCOMPLETA.

RESPECTO A LA PUNIBILIDAD DE LA TENTATIVA SE HAN SOSTENIDO EN LA DOCTRINA UN SIN NUMERO DE TESIS SIN EMBARGO, PODEMOS ACEPTAR QUE LOS MISMOS FUNDAMENTOS ADUCIDOS PARA SANCIONAR EL DELITO CONSUMADO SON APLICABLES A LA TENTATIVA.

" EXISTE CONSUMACION, NOS DICE PORTE PETIT, CUANDO SE INTEGRAN LOS ELEMENTOS DEL TIPO " (89) .

(88) CUELLO CALON, EUGENIO. " DERECHO PENAL ", 16a. EDICION, EDIT. BOSCH.-BARCELONA, 1971. PARTE GENERAL, TOMO II PAG. 608.

(89) PORTE PETIT CAMAUDAP, CELESTINO. APUNTES DE LA CLASE DE DERECHO PENAL DE LA FACULTAD DE DERECHO. (ENCUADERNADOS). MEXICO, 1962.

CUELLO CALON, POR SU PARTE, ESTIMA QUE EL DELITO ESTA CONSUMADO CUANDO SE HAN REALIZADO TODOS LOS ACTOS MATERIALES DE EJECUCION DEL DELITO Y SE HA LESIONADO EFECTIVAMENTE EL BIEN JURIDICO OBJETO DE LA PROTECCION PENAL. (90)

3.- LA TENTATIVA Y LA CONSUMACION EN EL DELITO DE ESTUDIO.

EXPUESTAS LAS GENERALIDADES DE LA TENTATIVA Y DE LA CONSUMACION, VEREMOS COMO OPERAN CONCRETAMENTE EN NUESTRO DELITO EN ESTUDIO.

LOS AUTORES EXTRANJEROS, CASI EN FORMA UNANIME, NIEGAN QUE LA TENTATIVA PUEDA DARSE EN ESTE DELITO.

MANZINI OPINA QUE NO PUEDE ADMITIRSE JURIDICAMENTE, PORQUE NO ES CONCEBIBLE UN CASO EN QUE TAN SOLO DE LA TENTATIVA DE PROVOCAR SE DERIVE LA POSIBILIDAD DE QUE SE COMETA UN DELITO O BIEN SE ADOpte EL VICIO DEL CUAL SE HIZO LA APOLOGIA. (91)

MAGGIORE, (92) CARRARA (93), EUSEBIO GOMEZ (94), TAMBIEN LA DECLARAN INADMISIBLE, PERO SIN EXPONER NINGUNA RAZON PARA FUNDAMENTAR SU PENSAMIENTO.

DICHA POSTURA ES ABSOLUTAMENTE CORRECTA, APLICADA A LAS LEGISLACIONES - (90) CUELLO CALON, EUGENIO. " DERECHO PENAL MEXICANO ", 16a. EDICION. EDIT. BOSCH, BARCELONA, 1971. TOMO II, PAGES. 614, 615.

(91) MANZINI. " TRATATO DI DRITTO PENALE ". EDITRICE TORINESE. TORINO, 1937. VOL. VIII, PAG. 838.

(92) MAGGIORE, GIUSEPPE. " DERECHO PENAL ". 5a. ED. EDIT. TEMIS. BOGOTA, 1955. TOMO IV. PAG. 5

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

POR ELLOS COMENTADAS, YA QUE EL DELITO EN ELLAS SE CONSUMA CON LA SOLA PROVOCA-
 CION Y LA POSIBILIDAD DE QUE EN REALIDAD LLEGUE A COMETERSE EL DELITO AL -
 QUE SE PROVOCO, O SE ADOpte EL VICIO DEL CUAL SE HIZO APOLOGIA, O SEA QUE -
 ESTA CONFIGURADO COMO DELITO DE PELIGRO.

PERO ASI COMO LOS CITADOS AUTORES SE REFIEREN A SUS LEGISLACIONES, NOS
 OTROS, HACIENDO LO PROPIO, SOLO ENFOCAREMOS EL TEMA A NUESTRO ORDENAMIENTO -
 PENAL, EN EL CUAL ENCONTRAMOS ABSOLUTA SIMILITUD YA QUE NO SE NECESITA QUE -
 SE LLEGUE A COMETER EL DELITO O SE ADOpte EL VICIO, AUNQUE SI SE PREVEE EN -
 LA SEGUNDA PARTE DEL ARTICULO 209 AL QUE NOS REFERIMOS Y EN ESTE TAMBIEN SE-
 EXPRESA LA PENA QUE CORRESPONDERA AL PROVOCADOR POR SU PARTICIPACION EN EL -
 DELITO COMETIDO EN CASO DE QUE ESTE SE REALIZARA. POR LO ANTERIORMENTE EX--
 PRESADO TENEMOS QUE SE TRATA DE UN DELITO DE MERO PELIGRO, EL CUAL PARA SU -
 CONSUMACION NO NECESITA DE UN RESULTADO MATERIAL, AUNQUE PREVEE ESTA POSIBI-
 LIDAD.

EN NUESTRO CASO ESPECIAL Y APARTANDONOS DE LO QUE EXPRESA LA DOCTRINA-
 EXTRANJERA CONSIDERAMOS QUE LA CONSUMACION QUEDA COMPLETADA EN CUANTO SE REA-
 LIZA LA PROVOCACION EN PUBLICO PARA COMETER UN DELITO O BIEN EN CUANTO SE --
 HACE LA APOLOGIA DE ESTE O DE UN VICIO.

{ 93 } CARRARA, FRANCISCO. " PROGRAMA. EDIT. DEPALMA. BUENOS AIRES, 1945.
 PARTE ESPECIAL. VOL. II, PAG. 439.

{ 94 } GOMEZ, EUSEBIO. " TRATADO DE DERECHO PENAL ". BUENOS AIRES, 1940.
 TOMO III, PAG. 456.

4.- DELITO IMPOSIBLE.

LA FALTA DE OBJETO MATERIAL, COMO LA FALTA DE OBJETO JURIDICO O DE MEDIOS IDONEOS DE EJECUCION, HARAN IMPOSIBLE EL PERFECCIONAMIENTO DEL DELITO, - ENCUADRADO EN EL TIPO LEGAL.

MUY CRITICABLE ES EL NOMBRE IMPUESTO A ESTA FIGURA PENAL, PUES, COMO- EXPONE JIMENEZ HUERTA " LA PROPIA EXPRESION DE DELITO IMPOSIBLE REPRESENTA- UNA CONTRADICTIO IN TERMINIS Y SU CONTENIDO ENCIERRA UN MONSTRUO CONCEPTUAL" { 95 } PERO LA CRITICA NO SOLO SE HA CONCRETADO AL NOMBRE, SINO HA SIDO MU- CHO MAS PROFUNDA AL COMBATIR LA IMPUNIDAD EN LA QUE SE PIERDE ESTA INSTITU- CION PENAL.

BETTIOL HACIENDO REFERENCIA AL PENSAMIENTO DE LOS POSITIVISTAS, QUE- SON LOS CRITICOS MAS SEVEROS DEL TEMA, SEÑALAN QUE SI BIEN ES CIERTO QUE -- FALTA EN EL DELITO IMPOSIBLE LA LESION EFECTIVA O POTENCIAL DE UN BIEN JURI- DICAMENTE PROTEGIDO, TAMBIEN LO ES QUE EL SUJETO A TRAVES DE LA ACCION HA - MANIFESTADO SU NATURALEZA DE INDIVIDUO SOCIALMENTE PELIGROSO, CONTRA EL CUAL LA SOCIEDAD DEBE DEFENDERSE ADOPTANDO EN CONCRETO UNA MEDIDA DE SEGURIDAD. { 96 }.

DESPUES DE LA APRECIACION HECHO DE LO QUE ES EL " DELITO IMPOSIBLE ", - CONSIDERAMOS QUE EN LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, ES DABLE DICHA FIGURA. ASI, POR EJEMPLO, PUDIERA ACONTECER QUE, DE--

{ 95 } JIMENEZ HUERTA, AMRIANO. " LA TIPICIDAD ". EDIT. PORRUA MEXICO, 1955. PAG. 283.

{ 96 } BETTIOL, CITADO POR JIMENEZ HUERTA; OP. CITADO PAG. 283.

SEANDO PROVOCAR A LA COMISION DE UN DELITO, LA PERSONA QUE LO REALIZA, IGNO--
 RANDOLO LO HICIERA SOBRE ALGO QUE NO ESTE TIPIFICADO EN NUESTRO ORDENAMIENTO--
 PENAL COMO UN DELITO, O BIEN SE HICIERA LA APOLOGIA DE UN VICIO QUE REALIDAD--
 NO ES DAÑINO PARA LA SALUD FISICA COMO LO EXIGE NUESTRO DELITO EN ESTUDIO Y--
 LO CUAL YA DEJAMOS ESTABLECIDO, O BIEN AUNQUE SI SE LLENARAN LOS REQUISITOS--
 ANTEIORNENTE EXPRESADOS, FALTARA OTRO ELEMENTO QUE ES LA BASE PARA QUE EXIS--
 TA EL DELITO QUE NOS CUPA COMO ES EL QUE LA PROVOCACION O APOLOGIA SE HAGAN--
 EN PRESENCIA DE PUBLICO Y EN ESTE CASO TAMBIEN ESTARIAMOS FRENTE A UN DELITO
 IMPOSIBLE.

5.- CONCURSO DE DELITOS, Y SU RELACION CON EL DELITO DE ESTUDIO.

SE DICE QUE HAY COCONCURSO DE DELITOS CUANDO UN MISMO SUJETO ES INFRAC--
 TOR DE VARIOS PRECEPTOS PENALES. EL CONCURSO DE DELITOS PUEDE REVESTIR DOS--
 FORMAS: IDEAL O FORMA Y REAL O MATERIAL.

EL PRIMERO SE ORIGINA CUANDC CON UNA SOLA CONDUCTA O HECHO SE VIOLAN -
 VARIAS NORMAS PENALES. EN ESTE TIPO DE CONCURSO, CASTELLANOS TENA ADVIERTE--
 QUE HAY UNA DOBLE O MULTIPLE INFRACCION; ES DECIR, POR MEDIO DE UNA SOLA AC--
 CION Y OMISION DEL AGENTE SE LLENAN DOS O MAS TIPOS LEGALES Y, POR LO MISMO,
 SE PRODUCEN DIVERSAS LESIONES JURIDCIAS, AFECTÁNDOSE CONSECUENTEMENTE, VA--
 RIOS INTERESES TUTELADOS JURIDICAMENTE (97)

[97] CATELLANOS TENA, FERNANDO. " LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL
 11a. ED. EDITORIAL. PORRUA. MEXICO, 1978. PAG. 295

EL CONCURSO REAL O MATERIAL SE CONFIGURA EN EL CASO DE QUE EL AGENTE -- HUBIERE COMETIDO VARIOS DELITOS MEDIANTE CONDUCTAS VARIAS, SIN QUE SOBRE NINGUNO DE ELLOS SE HUBIERE DICTADO SENTENCIA. EN EL ARTICULO 18 SE DEFINE EL -- CITADO CONCURSO: " HAY ACUMULACION, SIEMPRE QUE ALGUIEN SEA JUZGADO A LA VEZ POR VARIOS DELITOS, EJECUTADOS EN ACTOS DISTINTOS, SI NO SE HA PRONUNCIADO ANTES SENTENCIA IRREVOCABLE Y LA ACCION PARA PERSEGUIRLOS NO ESTA PRESCRITA ".

LA ACUMULACION HA SIDO ESTABLECIDA NO SOLO EN ATENCION A UN PRINCIPIO-- DE ECONOMIA PROCESAL SINO TAMBIEN PARA PROPICIAR QUE EL JUZGADOR CONOZCA ME-- JOR LA PERSONALIDAD DEL INFRACTOR Y PUEDA POR ESA CIRCUNSTANCIA REALIZAR EN -- FORMA MAS JUSTA SU FUNCION.

PARA DETERMINAR LA PENA APLICABLE AL CONCURSO REAL SE HAN SEGUIDO TRES-- SISTEMAS:

- 1.- EL DE ACUMULACION MATERIAL, CONSISTENTE EN SUMAR TODAS LAS SANCIO-- NES CORRESPONDIENTES A CADA DELITO.
- 2.- EL DE ABSORCION QUE MAS PROPIAMENTE PODRIAMOS LLAMAR DE SUBSUNCION, EN EL CUAL LA PENA DEL DELITO MAYOR ABSORBE A LAS DEMAS.
- 3.- EL DE ACUMULACION JURIDICA, QUE PRETENDE APLICAR LA PENA DEL DELITO MAS GRAVE, PERO CON LA POSIBILIDAD DE AUMENTARLA EN ATENCION A LOS DEMAS DELI-- TOS Y A LA PERSONALIDAD DEL AGENTE.

EL ARTICULO 64 DEL ORDENAMIENTO PENAL MEXICANO, TOMANDO EN CUENTA LOS -

TRES SISTEMAS DE PUNIBILIDAD, PRECEPTUADO: " EN CASO DE ACUMULACION SE IMPONDRÁ LA SANCIÓN DEL DELITO MAYOR, QUE PODRÁ AUMENTARSE HASTA LA SUMA DE LAS SANCIÓNES DE LOS DEMÁS DELITOS, SIN QUE NUNCA PUEDA EXCEDER DE CUARENTA AÑOS".

LA PROVOCACION PUEDE CONCURRIR, EN FORMA IDEAL Y REAL, CON OTROS DELITOS. EN LO CONCERNIENTE AL CONCURSO IDEAL, QUE COMO YA DIJIMOS SE ORIGINA -- CUANDO UNA SOLA CONDUCTA SE VIOLAN VARIAS NORMAS PENALES, PODEMOS PONER EL -- SIGUIENTE EJEMPLO, UNA PERSONA QUE EN UN PARQUE PUBLICO SE PONE A RECLUTAR A OTROS PARA HACER LA GUERRA A MEXICO CON LA AYUDA O BAJO LA PROTECCION DE UN - GOBIERNO EXTRANJERO.. CON ESTE ACTO TENEMOS QUE EN PRINCIPIO ESTA COMETIENDO EL DELITO DE TRACION A LA PATRIA TIPIFICADO EN EL ARTICULO 123 FRACCION V -- Y EN SEGUNDO TERMINO TAMBIEN ESTARA COMETIENDO ESTA PERSONA EL DELITO DE PROVOCACION DE UN DELITO, AL CUMPLIR CON EL REQUISITO MAS IMPORTANTE QUE NOS - EXIGE EL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL QUE ES EL QUE LA PROVOCACION SE HAGA - PUBLICAMENTE.

EN ESTE EJEMPLC VEMOS CLARAMENTE QUE EL PRESUNTO POR LLAMARLO DE ALGUNA MANERA ESTA COMETIENDO CON UNA SOLA CONDUCTA DOS DELITOS DISTINTOS.

POR OTRA PARTE EN LO QUE RESPECTA AL CONCURSO REAL O MATERIAL EN EL -- CUAL UN SUJETO COMETE VARIOS DELITOS MEDIANTE ACTUACIONES INDEPENDIENTES, ESTE CONCURSO SE CONFIGURA LO MISMO TRATANDOSE DE INFRACCIONES SEMEJANTES COMO POR EJEMPLO: DOS O TRES HOMICIDIOS O BIEN POR TIPOS DIVERSOS COMO LESIONES, ROBO, PROVOCACION A UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO QUE ES EL DELITO DEL CUAL NOSOTROS NOS HEMOS OCUPADO.

6.- PARTICIPACION.

EL DELITO, COMO PIENSA SOLER (98) , NO SIEMPRE ES PRODUCTO DE LA ACTIVIDAD DE UN SOLO HOMBRE. SINO QUE CON FRECUENCIA EN SU REALIZACION CONCURREN LAS ACTIVIDADES DE OTROS SUJETOS. EN OCASIONES, LA MISMA FIGURA DELICTIVA POR SU NATURALEZA REQUIERE LA INTERVENCION DE DOS O MAS SUJETOS, PERO -- HAY CASOS EN QUE AUN CUANDO EL TIPO NORMALMENTE NO NECESITA SINO LA ACTIVIDAD DE UNA SOLA PERSONA, LA CONCURRENCIA SE PRESENTA, DANDO LUGAR A LO QUE SE LLA MA CONCURSO EVENTUAL O PARTICIPACION PROPIA.

" LA PARTICIPACION, PUES, EN EL SENTIDO TECNICO QUE HA DESARROLLADO LA TEORIA, SE REFIERE A LA COOPERACION EVENTUAL DE VARIAS PERSONAS EN LA COMISION DE UN DELITO QUE PODRIA SER CONSUMADO SIN LA INTERVENCION DE TODOS AQUELLOS A QUIENES SE CONSIDERA PARTICIPES ". (99)

CON OBJETO DE DETERMINAR CUAL ES LA NATURALEZA DE LA PARTICIPACION, -- HAN SURGIDO VARIAS, SIENDO LAS PRINCIPALES: LA DE LA CAUSALIDAD, LA DE LA ACESORIEDAD Y LA DE LA AUTONOMIA; NO LAS ESTUDIAREMOS POR SER TEMA CORRESPONDIENTE A LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL.

EN CUANTO A LOS GRADOS DE PARTICIPACION, LA DOCTRINA ACEPTA LOS DE AUTOR, COAUTOR Y COMPLICE, PERMITIENDO DISTINGUIR DENTRO DE LA CATEGORIA DE AUTOR, EL MEDIATO, EL INTELECTUAL Y EL MATERIAL.

(98) SOLER, SEBASTIAN. " DERECHO PENAL ARGENTINO ". EDIT, TEA, BUENOS AIRES, 1956. TOMO II, PAG. 249.

(99) VILLALOBOS, IGNACIO. " DINAMICA DEL DELITO ". MEXICO, 1955. PAG. 209.

EN EL CAMPO PENAL MEXICANO, EL ARTICULO 13 RECOGE TODOS ESTOS GRADOS DE PARTICIPACION EN UNA SOLA FORMA RADICADA DE LA MANERA SIGUIENTE: SON RESPONSABLES DE LOS DELITOS:

I.- LOS QUE INTERVIENEN EN LA CONCEPCION, PREPARACION O EJECUCION DE ELLOS.

II.- LOS QUE INDUCEN O COMPELEN A OTRO A COMETERLOS.

III.- LOS QUE PRESTAN AUXILIO O COOPERACION DE CUALQUIER ESPECIE PARA SU EJECUCION, Y

IV.- LOS QUE, EN CASOS PREVISTOS POR LA LEY, AUXILIAN A LOS DELINCUENTES, UNA VEZ QUE ESTOS EFECTUARON SU ACCION DELICTUOSA.

EN ESTA FORMULA SE SUPRIMIERON LAS DENOMINACIONES DE AUTORES, COAUTORES ETC. PERO QUEDARON IMPLICITAS EN SU TEXTO, DEJANDO AL JUEZ LA TAREA DE FIJAR EN CADA CASO CONCRETO LA PENA MEREcida EN ATENCION AL GRADO DE PARTICIPACION.

TODAS LAS ACCIONES ACCESORIAS NOS INDICA JIMENEZ HUERTA, DESCRITAS EN EL ARTICULO 13, CARECEN DE RELEVANCIA TIPICA, CUANDO LA ACCION PRINCIPAL RESEÑADA EN LA FIGURA DELICTIVA, HACIA LA QUE SE PROYECTAN DICHAS ACCIONES ACCESORIAS NO LLEGA A PLASMARSE, AL MENOS COMO ACCION INTENTADA, EN UNA REALIDAD. (100)

(100) JIMENEZ HUERTA, MARIANO. " LA TIPICIDAD ". EDIT. PORRUA. MEXICO, 1955. PAG. 290.

EN LO CONCERNIENTE A LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO, SON APLICABLES LAS REGLAS GENERALES DE LA PARTICIPACION. YA QUE LA PROVOCACION PUBLICA PUEDE REALIZARLA UN SOLO INDIVIDUO O BIEN UN GRUPO EN EL CUAL CADA UNO VA DICHIENDO SU PARTE COMO SI SE TRATARA DE UNA OBRA TEATRAL, ESTO SI SE TRATA DE UNA PROVOCACION VERBAL; O BIEN TENEMOS EL CASO DE LA PROVOCACION HECHA POR MEDIO DE ESCRITOS O DIBUJOS Y EN ESTE CASO TAMBIEN PUEDE SER HECHA POR UNO O POR VARIOS INDIVIDUOS.

7.-AUTORIA INTELECTUAL Y MATERIAL.

AUTOR INTELECTUAL ES EL QUE DETERMINA A OTRO A COMETER UN DELITO. COMUNMENTE EL AUTOR INTELECTUAL ES CONOCIDO CON EL NOMBRE DE INSTIGADOR, INDUCTOR EXCITADOR O PROVOCADOR.

DEBE SEÑALARSE QUE EN ESTA CLASE DE AUTORIA " EL INDUCTOR SE VALE DE UN HOMBRE QUE ACTUA LIBRE Y CONSCIENTEMENTE ". (101)

LA PROVOCACION A UN DELITO ADMITE LA AUTORIA INTELECTUAL; EN EFECTO, NADA PUEDE Oponerse A LA HIPOTESIS DE QUIEN, CON OBJETO DE QUE SE COMETA UN DELITO O SE ADOpte UN VICIO INDUZCA A OTRO PARA QUE HAGA TODO LO NECESARIO PARA QUE ESTO SUCEDA.

a) AUTORIA MATERIAL

{ 101 } FRANK. CITADO POR JIMENEZ HUERTA., OP. CITADO PAG. 179.

EL AUTOR MATERIAL ES EL QUE FISICAMENTE Y MATERIALMENTE REALIZA LOS ACTOS EJECUTIVOS EXIGIDOS POR EL DELITO, O SEA, " EL QUE INTEGRA EL TIPO ". - - SOBRE ESTE PARTICULAR, INDICAREMOS QUE CUALQUIER DELITO ACEPTA ESTA AUTORIA; - CONSEQUENTEMENTE NUESTRO DELITO EN ESTUDIO ADMITE TAMBIEN ESTA CLASE DE AUTORIA.

8.-COAUTORIA, AUTORIA MEDIATA Y COMPLICIDAD

COAUTOR ES EL QUE, CONJUNTAMENTE CON EL AUTOR, REALIZA LA CONDUCTA O - - HECHO DESCRITO POR EL TIPO PENAL.

SAUER DEFINE LA ACTIVIDAD DE LOS COAUTORES COMO " LA EJECUCION COMUN Y - CONSCIENTE ". (102)

EN EL CASO ESPECIAL QUE NOS OCUPA TENEMOS QUE EL COAUTOR AL IGUAL QUE - EL AUTOR NO NECESITA POSEER NINGUNA CALIDAD ESPECIAL. SIMPLEMENTE DEBERA REALIZAR LA MISMA CONDUCTA QUE SE CONSIDERA DELICTUOSA EN EL AUTOR COMO ES: LA - PROVOCACION EN SI.

a) AUTORIA MEDIATA.

SE DENOMINA EN MATERIA PENAL, AUTOR MEDIATO, AL SUJETO QUE PARA EJECUTAR UNA CONDUCTA O HECHO DELICTUOSO, SE VALE DE UN INIMPUTABLE O INculpABLE, - QUE MATERIALMENTE LLEVE A CABO LA REALIZACION DEL TIPO.

{ 102 } SAUER, CITADO POR PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO.
" LA PARTICIPACION Y EL ENCUBRIMIENTO ". CRIMINALIA,
1959. PAG. 184

LA PRESENCIA DE UN AUTOR MEDIATO HACE SUPONER QUE. EN LA CONFIGURACION DEL TIPO, HUBO UN AUTOR MATERIAL EL CUAL NO FUE SINO INSTRUMENTO EN MANOS -- DEL AUTOR MEDIATO.

TOMANDO EN CONSIDERACION LOS CARACTERES NECESARIOS A LA AUTORIA MEDIA-
TA, PODEMOS INDICAR QUE EN LA PROVOCACION DE UN DELITO, ETC. BIEN CABE LA FI-
GURA DEL AUTOR MEDIATO; UN EJEMPLO DE ELLO SERIA EL CASO DEL QUE, PARA CON--
FIGURAR EL TIPO, SE VALIERA DE UNA PERSONA SORDOMUDA QUE TIENE LA HABILIDAD
PARA MANEJAR UNA IMPRENTA Y A PETICION DE OTRO HACE EN ESTA IMPRESIONES EN -
DONDE SE PROVOCA A LA COMISION DE ALGUN DELITO O SE HACE LA APOLOGIA DE UN -
VICIO.

b) COMPLICIDAD.

EN ATENCION A LA FIGURA DEL COMPLICE, PUEDE DECIRSE QUE ESTE ES UN SIM-
PLE AUXILIADOR EN LA EJECUCION DE LA CONDUCTA TIPICA. EL AUXILIO PUEDE PRES-
TARSE OPINA VILLALOBOS, DESDE QUE SE INICIA LA SECUELA CRIMINAL HASTA QUE -
FINALIZA. (103)

HACIENDO UN ENFOQUE DEL TEMA PODREMOS RELACIONAR NUESTRO PRESENTE EJEM-
PLO CON EL ANTERIOR; UNA VEZ HECHOS LOS VOLANTES, EN DONDE SE PROVOCA A LA-
COMISION DE UN DELITO O SE HACE APOLOGIA DE UN VICIO. APARECE UNA PERSONA --
QUE SERA LA ENCARGADA DE REPARTIRLOS ENTRE VARIOS INDIVIDUOS, ESTA PERSONA -

VENDRIA A SER UN MERO AUXILIADOR YA QUE NI FUE IDEA SUYA, NI EL LOS HIZO; -- PERO SI QUEDA RELACIONADO CON EL DELITO AL SABER LO QUE SE TRATA EN ELLOS Y - DISTRIBUIRLOS.

9.- ENCUBRIMIENTO.

EL ENCUBRIMIENTO ENTIENDE CUELLO CALON CONSISTE EN LA OCULTACION DE LOS CULPABLES DEL DELITO O DEL CUERPO O DE LOS EFECTOS DE ESTE, O DE LOS INSTRUMENTOS CON QUE SE COMETIO, O EL DE SUS HUELLAS, CON EL FIN DE ELUDIR LA ACCION - DE LA JUSTICIA; O EN AUXILIO A LOS DELINCUENTES PARA QUE SE APROVECHEN DE LOS EFECTOS DEL DELITO O DE LAS VENTAJAS ECONOMICAS QUE ESTE LES HUBIERE PROPORCIONADO, O EN APROVECHARSE EL PROPIO ENCUBRIDOR DE AQUELLOS BENEFICIOS. ES PRECISO, PARA SU EXISTENCIA, LA CONDUCTA PASIVA, LA OMISION EN DENUNCIAR EL DELITO O LOS DELINCUENTES CONOCIDOS. NO CONSTITUYE ENCUBRIMIENTO (104)

LA DOCTRINA MODERNA HA DECIDIDO EN FORMA UNANIME QUE EL ENCUBRIMIENTO - DEBE SER TRATADO EN LOS CODIGOS PENALES COMO DELITO AUTONOMO, ABANDONANDO EL - VIEJO SISTEMA DE CONSIDERARLO COMO UNA FORMA DE PARTICIPACION DEL DELITO QUE - SE ENCUBRE (105). SIN EMBARGO EL CODIGO PENAL MEXICANO DE 1931 ADOPTO UN SISTEMA DIFERENTE SOBRE EL PARTICULAR, DEBIDO A QUE, COMO EXPLICA LA COMISION REDACTORA DEL CODIGO, " NO FUE POSIBLE INCLUIR TODOS LOS CASOS DE ENCUBRIMIENTO COMO FIGURA DELICTIVA ESPECIAL, POR LA DIFICULTAD PRACTICA EN CUANTO A LA RE--

[104] CUELLO CALON, EUGENIO. " DERECHO PENAL ", 16a. ED. EDIT. BOSCH, BARCELONA, 1971, TOMO II. PAG. 634.

[105] CENTCEROS, JOSE ANGEL. CRIMINALIA XI. " EL ENCUBRIMIENTO COMO DELITO" SISTEMA MIXTO DE LA LEGISLACION MEXICANA. PAG. 208, 209.

PRESION YA QUE QUEDARIA SUPEDITADO EL EXITO DE UN PROCECO POR ENCUBRIMIENTO - AL PREVIO EN QUE SE DECLARA LA RESPONSABILIDAD DE LOS PARTICIPES EN EL DELITO ENCUBIERTO. ESTA DIFICULTAD SE RESOLVIO CREANDO UN SISTEMA MIXTO QUE CONSISTE EN CONSIDERAR AL ENCUBRIMIENTO POR REGLA GENERAL, COMO GRADO DE COPARTICIPACION, EN LOS TERMINOS DEL ARTICULO 13, QUE INCLUYE COMO RESPONSABLES A LOS QUE PRESTEN AUXILIO O COOPERACION DE CUALQUIER ESPECIE, POR CONCIERTO PREVIO O POSTERIOR, Y CONSIDERAR ASIMISMO AL ENCUBRIMIENTO COMO DELITO ESPECIFICO EN CONTADOS CASOS, QUE SE ENCUENTRAN EN EL ARTICULO 400 ". (106)

NOSOTROS, TOMANDO EN CONSIDERACION LA FORMA EN QUE QUEDO REGULADO EL ENCUBRIMIENTO EN NUESTRO CODIGO, PREFERIMOS DARLE UN LUGAR ESPECIAL DENTRO -- DEL TEMA COMENTADO. EN CUANTO A QUE LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA -- DE ESTE O DE ALGUN VICIO PUEDA SER MOTIVO DE ENCUBRIMIENTO, NO HAY NINGUNA -- DUDA, PUES ESTA FIGURA, AUN CONSIDERADA COMO FORMA DE PARTICIPACION, TIENE -- REGLAS GENERALES QUE NO SE MODIFICAN EN ATENCION A NINGUN DELITO.

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

AL HABER ESTUDIADO LA PROVOCACION DE UN DELITO Y APOLOGIA DE ESTE O DE ALGUN VICIO LLEGAMOS A LAS SIGUIENTES CONCLUSIONES:

PRIMERO.- CONSIDERO QUE EN EL DELITO QUE NOS OCUPA SE ENCUENTRAN DOS TIPOS DISTINTOS DE DELITO, EL PRIMERO AL HABLAR DE LA PROVOCACION PARA COMETER UN DELITO Y ESTE RECAE EN CUALQUIER OTRO DELITO TIPIFICADO EN NUESTRO CODIGO PENAL, POR OTRA PARTE SERIA LA APOLOGIA DE UN DELITO O DE UN VICIO LOS CUALES ENVENENAN Y DEGRADAN FISICAMENTE AL HOMBRE Y SE CONSIDERAN -- PERJUDICIALES.

SEGUNDO.- ASIMISMO EN NUESTRO PARTICULAR PUNTO DE VISTA ES -- NECESARIO HACER NOTAR QUE EN EL ARTICULO 209 DEL -- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, SE ENCUENTRA INCONCLUSO, TODA VEZ QUE EN NINGUN MOMENTO NOS INDICA SI ESTE DEBE DE COMETERSE EN UN LUGAR CERRADO O ABIERTO Y SI EN ALGUN CASO LA PENALIDAD SERA MAYOR O MENOR AL CONVERTIRSE EN UN DELITO QUE POR SU FORMA DE EJECUCION SE LE PODRIA CONSIDERAR AGRAVADO O NO.

TERCERO.- ES NUESTRA OPINION QUE LA PRISION Y LA MULTA DEBERIAN SER MAYORES, YA QUE EN LOS TIEMPOS ACTUALES RESULTA RISIBLE HABLAR DE UNA MULTA QUE VA DE LOS 5 A LOS 50 PESOS, LO CUAL PENSAMOS NO PUEDE DEBILITAR LA ECONOMIA DE NADIE Y EN ESTE CASO NO CUMPLIRIA -- CON SU PROPOSITO QUE ES UN CASTIGO POR HABER COMETIDO UN DELITO.

O EN TODO CASO QUE SE HABLE DE UNA PROPORCION EN -- CUANTO AL SALARIO MINIMO, COMO YA LO EXPRESAN OTROS ARTICULOS DENTRO DEL MISMO ORDENAMIENTO PENAL Y QUE SON LOS SIGUIENTES: ARTICULOS 39, 369, 370, 375, --

382 Y 386; EN LOS QUE SE HABLA DE MULTAS QUE VAN DE 30 A 500 VECES EL SALARIO.

CUARTO.- POR OTRA PARTE QUEREMOS DEJAR ESTABLECIDO QUE LOS VICIOS A QUE SE REFIERE NUESTRO ARTICULO SOLO PUE DEN SERLO AQUELLOS QUE DEGENEREN O ENVENENEN LA SALUD FISICA DEL HOMBRE (ENTENDIENDO POR ESTO TODO - EL GENERO HUMANO, ESTOS VICIOS SON: EL ALCOHOLISMO, DROGADICCION EN CUALQUIERA DE SUS FORMAS.

QUINTO.- QUISIERAMOS DECIR QUE NUESTRO ARTICULO QUE ES EL -- 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL ES UN ARTICULO BASTANTE OLVIDADO, SI NO ES QUE COMPLETAMENTE DESCONOCIDO POR LAS AUTORIDADES, PERO NO POR ESTO DEJA DE SER MENOS IMPORTANTE Y PENSAMOS -- QUE DEBERIA DE PONERSE MAS CUIDADO EN LA PUBLICIDAD QUE SE HACE POR LOS MEDIOS MASIVOS DE COMUNICACION- COMO SON: LA TELEVISION, LA RADIO Y LAS REVISTAS DE DIVERSAS CLASES; EN DONDE SE HACE APARECER YA SEA - AL ALCOHOLISMO O TABAQUISMO COMO ALGO LOABLE Y DIGNO DE IMITARSE.

SEXTO.- QUISIERAMOS POR ULTIMO DEJAR PERFECTAMENTE ASENTADO QUE POR LO ANTERIORMENTE EXPUESTO EL DELITO QUE NOS OCUPA ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL, SE ENCUENTRA TIPIFICADO A LA PERFECCION AL CUMPLIR LOS MEDIOS DE COMUNICACION QUE-MENCIONAMOS, CON EL PRINCIPAL REQUISITO QUE ES EL - QUE LA PROVOCACION O APOLOGIA SE HAGA PUBLICAMENTE.

BIBLIOGRAFIA

- ANTOLISEI
- " LA ACCION Y EL RESULTADO EN EL DELITO ". TRADUCCION DEL ITALIANO POR JOSE LUIS PEREZ HERNANDEZ EDITORIAL JURIDICA MEXICANA. MEXICO, 1959.
PAGS. 139 A 142.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL
CARRANCA Y RIVAS RAUL.
- " CODIGO PENAL ANOTADO ". EDITORIAL PORRUA. 7a. EDICION. MEXICO 1978.
PAGS. 421, 422.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL
- " DERECHO PENAL MEXICANO ", PARTE GENERAL. EDITORIAL PORRUA, 17a. EDICION, MEXICO, 1977.
PAG. 389.
- CARRARA, FRANCESCO.
- " PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL ". PARTE GENERAL. EDITORIAL DE PALMA BUENOS AIRES, 1956. TOMO I PAG. 241, PARTE ESPECIAL VOL. II PAG. 439.
- CATELLANOS TENA, FERNANDO.
- " LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL ". 11a. EDICION. - - EDIT. PORRUA MEXICO, 1978.
PAGS. 232, 233, 271, 275, 276, 295
- CUELLO CALON, EUGENIO
- " DERECHO PENAL ", PARTE GENERAL EDITORIAL BOSCH, BARCELONA, 1971 TOMO I PAGS. 387, 403, 423, 524. TOMO II, PAGS. 608, 614, 615 y - 634.
- GONZALEZ DE LA VEGA, RENE
- " COMENTARIOS AL CODIGO PENAL ", EDIT. CARDENAS, 1a. EDICION MEXICO, 1975
PAGS. 289, 290.
- JIMENEZ DE ASUA, LUIS.
- " LA LEY Y EL DELITO ", 11a. EDICION, BUENOS AIRES, 1980 PAGS. 219, 220, 288, 535, 352, 371, 389

JIMENEZ DE ASUA, LUIS.

" CODIGOS PENALES IBEROAMERICANOS"
ESTUDIO DE LEGISLACION COMPARADAS.
EDIT. ANDRES BELLO. CARACAS, 1946.
TOMO I, PAG. 331.

JIMENEZ DE ASUA, LUIS.

" TRATADO DE DERECHO PENAL ".
EDIT. LOSADA, 4a. EDICION.
BUENOS AIRES, 1963. TOMO III
PAG. 746, 799, 800. 801, TOMO IV
535.

JIMENEZ HUERTA, MARIANO

" LA TIPICIDAD ". EDIT. PORRUA. --
MEXICO, 1.
PAGS. 97, 103 a 108.

JIMENEZ HUERTA, MARIANO

" LA ANTIJURICIDAD ", IMPRENTA UNI-
VERSITARIA. MEXICO, 1952
PAGS. 10, 121, 118, 249, 331, 209.

NUÑEZ RICARDO.

" LA CULPABILIDAD EN EL CODIGO PE-
NAL ". EDIT. DEPALMA. BUENOS AIRES
1946.
PAG. 5

PALACIOS, RAMON.

" LA TENTATIVA ". IMPRENTA UNIVER-
SITARIA. MEXICO, 1951.
PAGS. 182. 183.

PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO

" APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENE--
RAL DE DERECHO PENAL ", EDIT. PO-
RRUA. 5a. ED. MEXICO, 1980.
PAGS. 371 a 378, 482.

PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO

" IMPORTANCIA DE LA DOGMATICA JURI-
DICO PENAL ". MEXICO, 1954.
PAGS. 45, 46 y 50.

PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO.

" PROGRAMA DE LA PARTE GENERAL DE
DERECHO PENAL ". MEXICO, 1958
PAG. 526.

RIPOLLES. QUINTANO.

" COMETARIOS AL CODIGO PENAL"
TOMO I, PAG. 138.

VILLALOBOS, IGNACIO.

NOCION JURIDICA DE DELITO ".
MEXICO, 1952. PAG. 29.

VILLALOBOS, IGNACIO.

" MANUEL DE DERECHO PENAL "
PARTE GENERAL 3a. ED. EDIT. PO-
RRUA. MEXICO, 1975
PAGS. 334, 335.

VILLALOBOS, IGNACIO

" DINAMICA DEL DELITO". MEXICO
1955. PAGS. 209, 225.

LEGISLACION MEXICANA Y EXTRANJERAS

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES, TALLERES GRAFICOS DE LA NACION SECRETARIA DE GOBERNACION. MEXICO, 1929. PAGES. 133.227 Y 228.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EDITORIAL PORRUA. PAGES. 68, 11, 26, - 27, 9, 55, 63, 24, 13.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA. IMPRENTA DEL GOBIERNO EN PALACIO.. MEXICO 1871. PAGES. 209, 164, 21, 168, 38 Y - 40, ASI COMO CODIGOS PENALES DE LOS ESTADOS DE:

- 1.- CHIHUAHUA
- 2.- VERACRUZ
- 3.- AGUASCALIENTES
- 4.- CAMPECHE
- 5.- COLIMA
- 6.- COAHUILA
- 7.- CHIAPAS
- 8.- DURANGO
- 9.- GUANAJUATO
- 10.- MICHOACAN
- 11.- MORELOS
- 12.- NAYARIT
- 13.- SONORA
- 14.- SINALOA
- 15.- TAMAULIPAS

16.- TLAXCALA

17.- TABASCO

EXTRANJERAS:

1.- ARGENTINA

2.- BOLIVIA

3.- COLOMBIA

4.- ECUADOR

5.- ESPAÑA

6.- PANAMA

7.- VENEZUELA

8.- ASI COMO EL CODIGO DE DEFENSA SOCIAL DE CUBA. JIMENEZ DE ASUA, LUIS

" CODIGOS PENALES OBEROAMERICANOS ". CARACAS, 1946. TOMO I, PAG. 90.

DICCIONARIOS REVISTAS Y PUBLICACIONES

- 1.- DICCIONARIOS DE LA LENGUA ESPAÑOLA. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. 17a. -
EDICION, MADRID. 1947. PAG. 1041.
- 2.- DICCIONARIO PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO. EDITORIAL LAROUSSE,.
- 3.- DICCIONARIO LEXICON SOPENA. ITALIANO ESPAÑOL; ESPAÑOL- ITALIANO.
EDIT. RAMON SOPENA.
- 4.- ARILLA BAS. " LA PUNIBILIDAD ", REVISTA CRIMINALIA XXIII, PAGES. --
195, 196 y 197.
- 5.- CENCEROS JOSE ANGEL. " EL ENCUBRIMIENTO COMO DELITO ", REVISTA --
CRIMINALIA XI PAGES. 208, 209.
- 6.- MEZGER, EDMUND. " TRATADO DE DERECHO PENAL " REVISTA DE DERECHO --
PRIVADO. MADRID, 1955. TOMO I PAGES. 608, 614, 615 Y 634.
- 7.- PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO " LA PARTICIPACION Y EL ENCUBRIMIENTO"
REVISTA CRIMINALIA, 1959. PAG. 184.

ANALISIS DEL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL
FUERO COMUN.

INTRODUCCION

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS

PAG. No.

CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL DE 1871	1
CODIGO PENAL DE CHIHUAHUA DE 1897	2
CODIGO PENAL DE VERACRUZ DE 1927	3
CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL 1929	4
CODIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL DE 1931	6
ESTUDIO DEL TIPO EN CUESTION RESPECTO A LOS CODIGOS DE LA REPUBLICA MEXICANA	6

C A P I T U L O II

EXAMEN DEL TIPO PENAL EN ESTUDIO CON RELACION
A ALGUNAS LEGISLACIONES INTERNACIONALES.

AMERICA CENTRAL	9
ARGENTINA	9
COLOMBIA	9
CUBA	10
PANAMA	10
VENEZUELA	11
EUROPA	12
ESPAÑA	12
ITALIA	12

C A P I T U L O I I I

INTERPRETACION DEL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL

PAG. No.

SIGNIFICADO DE PROVOCACION EN PUBLICO	14
ACEPCION DE APOLOGIA DE UN DELITO	15
SENTIDO DE APOLOGIA DE UN VICIO	16

C A P I T U L O I V

ELEMENTO OBJETIVO

ELEMENTO MATERIAL	17
LA CONDUCTA Y EL RESULTADO	17
CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL ELEMENTO	18
AUSENCIA DE LA CONDUCTA	22

C A P I T U L O V

TIPO, TIPICIDAD Y ANTIPICIDAD

TIPO Y TIPICIDAD	25
CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO	26
ELEMENTOS DEL TIPO	28
SUJETOS Y CONDUCTA	29
OBJETO MATERIAL Y MEDIOS DE EJECUCION	30
TIEMPO Y ESPACIO DEL TIPO	30
ELEMENTOS NORMATIVOS	31
ATIPICIDAD	31

CAPITULO VI

ANTI JURICIDAD

	PAG. No.
CAUSAS DE LICITUD O DE JUSTIFICACION	34
LEGITIMA DEFENSA Y ESTADO DE NECESIDAD	37
CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EJERCICIO DE UN DERECHO	39

CAPITULO VII

CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

LA CULPABILIDAD COMO PRESUPUESTO NECESARIO PARA LA IMPUTABILIDAD	42
CULPABILIDAD	44
LAS FORMAS DE LA CULPABILIDAD	48
DOLO, CULPA Y PRETERINTENCIONALIDAD	49
CULPABILIDAD EN RELACION AL TIPO DE ESTUDIO	54
INCULPABILIDAD, SUS CAUSAS	56
ERROR DE HECHO Y DE DERECHO	57
NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA	60
INCULPABILIDAD RESPECTO AL ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL.	63

CAPITULO VIII

CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PUNIBILIDAD

CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PUNIBILIDAD	65
SU ASPECTO NEGATIVO	68
CONDICIONALIDAD EN LA PROVOCACION DE UN DELITO	68
LA PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS	70

ARTICULO 209 DEL CODIGO PENAL VIGENTE. RESPECTO A SU PUNIBILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO

73

C A P I T U L O IX

FORMAS DE PRESENTACION DEL TIPO LEGAL

EL ITER CRIMINIS	75
LA TENTATIVA Y LA CONSUMACION EN LA DOCTRINA	77
LA TENTATIVA Y LA CONSUMACION EN EL DELITO DE ESTUDIO	79
DELITO IMPOSIBLE	81
CONCURSO DE DELITOS, Y SU RELACION CON EL DELITO DE ESTUDIO	82
PARTICIPACION	85
AUTORIA INTELECTUAL Y MATERIAL	87
COAUTORIA, AUTORIA MEDIATA Y COMPLICIDAD	88
ENCUBRIMIENTO	90

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA