

33
28



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN**

**ANALISIS JURIDICO DE LA FRACCION I,
DEL ARTICULO 194, DEL CODIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JUAN PRUDENTE HERRERA



Sta. Cruz Acatlán, Edo. de Méx.



1993

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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 D I C E

INTRODUCCION. - - - - - 1

CAPITULO I

1.1.- ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA DROGADICCION -
EN MEXICO. - - - - - 3

1.2.- LA SECRETARIA DE SALUD Y SU FUNCION ANTE ES-
TA PROBLEMATICA. - - - - - 7

1.3.- ESTUPEFACIENTES Y PSICOTROPICOS MAS COMUNES-
Y SUS EFECTOS EN EL ADICTO. - - - - - 14

1.4.- CAUSAS DE ADICCION. - - - - - 22

CAPITULO II

TEORIA GENERAL DEL DELITO.

2.1.- CONCEPTO DE DELITO. - - - - - 29

2.2.- ELEMENTOS DEL DELITO. - - - - - 35

2.3.- MATERIA Y FORMA DE PERSECUCION DEL DELITO. - - - - - 58

2.4.- EL DELITO Y LA CONDUCTA ANTISOCIAL. - - - - - 67

CAPITULO III

DROGADICCION.

3.1.- EL ADICTO Y LA SOCIEDAD. - - - - - 71

3.2.- EL ADICTO Y LA FAMILIA. - - - - - 74

3.3.- SANCIONES QUE ESTABLECE LA LEGISLACION PE-
NAL MEXICANA. - - - - - 77

3.4.- INSTITUCIONES ESPECIALES PARA LA REHABILI-
TACION DE LOS ADICTOS. - - - - - 85

CAPITULO IV

DROGADICCION Y EL CASO ESPECIAL QUE LA LEY NO SANCIONA.

4.1.- AUSENCIA DE CONDUCTA. - - - - - 92

A).- FUERZA FISICA IRRESISTIBLE. - - - - - 93

B).- FUERZA MAYOR. - - - - - 93

4.2.- AUSENCIA DE TIPICIDAD. - - - - - 94

A).-- AUSENCIA DE LA CALIDAD REQUERIDA POR LA LEY DE LOS SUJETOS ACTIVO Y PASIVO. - - - - -	95
B).-- FALTA DE OBJETO MATERIAL O JURIDICO. - - - - -	96
C).-- FUERA DEL TIEMPO Y ESPACIO REQUERIDO POR- EL TIPO. - - - - -	96
D).-- LA NO REALIZACION DEL HECHO POR LOS ME- DIOS COMISIVOS ESPECIFICAMENTE SEÑALADOS- POR LA LEY. - - - - -	97
E).-- FALTA DE LOS ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL IN- JUSTO QUE LA LEY EXIGE. - - - - -	98
4.3.-- CAUSAS DE JUSTIFICACION EN LA POSESION DE CAN- TIDADES MINIMAS DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTRO- PICOS. - - - - -	99
A).-- LEGITIMA DEFENSA. - - - - -	100
B).-- ESTADO DE NECESIDAD. - - - - -	102
C).-- CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EJERCICIO DE - UN DERECHO. - - - - -	105
4.4.-- CAUSAS DE INculpABILIDAD EN LA POSESION DE CAN- TIDADES MINIMAS DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTRO- PICOS. - - - - -	108
A).-- IGNORANCIA Y ERROR. - - - - -	109
B).-- ERROR DE DERECHO Y ERROR DE HECHO. - - - - -	109
C).-- ERROR ACCIDENTAL Y ERROR ESCENCIAL. - - - - -	110
4.5.-- CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD EN LA POSESION DE -- CANTIDADES MINIMAS DE ESTUPEFACIENTES Y PSICO- TROPICOS. - - - - -	111
A).-- ESTADO DE INCONCIENCIA. - - - - -	112
B).-- MIEDO GRAVE. - - - - -	113
C).-- SORDOMUDEZ.- - - - -	114
D).-- MINORIA DE EDAD. - - - - -	115
4.6.-- EXCUSAS ABSOLUTORIAS. - - - - -	116
4.7.-- EXPOSICION DE MOTIVOS DEL LEGISLADOR PARA RE-- FORMAR LA FRACCION PRIMERA DEL ARTICULO 194, - DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.- - - - -	121
4.8.-- CONCLUSIONES.- - - - -	123

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

A partir del presente trabajo se ha elaborado un análisis con relación a los motivos que el legislador dentro de su concepción jurídica tuvo para plasmar una norma donde se describe una conducta típica, antijurídica y culpable, pero no sancionable o punible y en el desarrollo del propio trabajo hemos podido apreciar que el legislador no se aparta de los principios generales del derecho, que considerará a cada situación en el marco jurídico de ellos ya que el hecho de rehabilitar, en lugar de sancionar va quizás más apegado a la justicia y al derecho mismo, tal vez porque la pena va evolucionando lo mismo que la sociedad pues si en un principio sirvió para contener los deseos de venganza y los excesos cometidos en nombre de ella, ahora busca la integración armónica del individuo a la sociedad, cosa que será siempre la final primordial de derecho y sociedad. Claro que esto es apenas un inicio pero con todo es un avance que el adicto sea considerado no como un vicioso sino como un enfermo, el cual debe estar en las condiciones propias no sólo para detener su enfermedad, sino para evitar que ésta avance y se logre la rehabilitación definitiva; al respecto la Teoría del Delito y su aspecto negativo, van respondiendo paso a paso a esta inquietud de desentrañar el sentir del legislador y hasta llegar finalmente y a manera de conclusión a las excusas absolutorias, que precisamente son el aspecto negativo -

de la punibilidad y es esta parte de la teoría del Delito en -- que se tiene presente tal vez con mayor claridad la condición -- del ser humano tal llena de debilidades y por lo mismo en oca-- siones excusable y entonces la conducta que en un principio se-- ría reprochable por la sociedad y el derecho, en un análisis -- más profundo el propio derecho le da la categoría de no punible, siempre y cuando medie una excusa absolutoria.

1.1.- ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA DROGADICCION EN MEXICO.

Al igual que en el resto del mundo, las drogas se empezaron a usar en nuestro país como auxiliares de la medicina en diversos tratamientos y enfermedades, sirviendo principalmente para calmar el dolor. Pero México no ha podido permanecer ajeno a la influencia de los Estados Unidos de Norteamérica en el que la farmacodependencia se da como uno de los problemas más graves hoy en día. Esta influencia aunada al hecho de que en México se dan las condiciones propicias para la producción principalmente de Marihuana, Amapola y Peyote, ha dado como resultado que la drogadicción en México se vaya desarrollando y creciendo si no tan aceleradamente como en el vecino país, si se mantiene en aumento sobre todo en la población joven, incluyendo a niños en edad escolar. Aunque habrá que aclarar que en épocas antiguas, se usaba y se usa aún el peyote como ingrediente principal de ceremonias entre los indígenas; el cual por sus propiedades alucinógenas crea la sensación de desdoblamiento de personalidad y cercanía de las cosas sagradas y desconocidas; no debemos olvidar también que la producción de marihuana que se da en México hacia el mundo es en cantidad muy grande, extendiéndose su consumo universalmente, como lo dice Manuel Repetto en su trabajo de "Toxicología de la Drogadicción" [1].

[1] Repetto, Manuel y Colaboradores, Toxicología de la Drogadicción, Ediciones Díaz de Santos Madrid/Barcelona. Pág. 18.

En la actualidad puede decirse que preparados de cannabis, sea en forma de hierba o en resina, constituyen el -- principal agente ilegal de drogofilia en el mundo, por el extenso consumo de que son objeto, especialmente por los jòvenes, -- con excepciòn hecha por el hàbito del tabaco.

En la legislaciòn mexicana actualmente es sancionada la posesiòn de estupefacientes y psicotròpicos y desde luego su consumo, excepciòn hecha de aquèl que posea la cantidad - necesaria para su inmediato y habitual consumo, pero cabe aclarar que esta situaciòn hasta cierto punto de privilegio entrò - apenas en vigencia a partir del 8 de diciembre de 1978, tal y - como se desprende del Diario Oficial publicado con èsta fecha;_ porque desde que saliò a la luz el Còdigo Penal el 17 de sep---tiembre de 1931, no habìa la contemplaciòn de este caso espe---cial y el poseedor de cualquier cantidad de estas substancias - era sancionado como consta en todas y cada una de las reformas_que desde entonces y hasta el 8 de Diciembre de 1978 se han venido dando; a continuaciòn se enumeran estas reformas:

El mièrcoles 28 de Enero de 1931, entrò en vigor el actual Còdigo Penal, mediante la publicaciòn hecha en el Diario Oficial de esa fecha y que asì lo autorizaba, el cual textualmente manifestaba: "Decreto que faculta al Ejecutivo Federal_para expedir los Còdigos; Penal y de Procedimientos Penales, -- Las Leyes orgànicas del poder Judicial y del Ministerio Pùblico y sus conexos.

Pascual Ortíz Rubio, Presidente Constitucional - de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed: Decreto: Congreso de los Estados Unidos Mexicanos Decreta:

ARTICULO PRIMERO.- Se faculta al Ejecutivo de la Unión para expedir las siguientes Leyes:

I.- Còdigo Penal para el Distrito y Territorios Federales, en materia del fuero comùn y para la Unión en materia del fuero Federal... " [2].

En este Còdigo, el artículo 194, fracción I; no tiene nada que ver con la forma y contenido que presenta la legislación actual, pero a continuación se transcribe dada la importancia de que se encuentra revestido como antecedente de la actual fracción primera del artículo 194, del Còdigo Penal para el Distrito Federal.

ARTICULO 194.- Se impondrà prisión de seis meses a siete años y multa de cincuenta a cinco mil pesos:

I. Al que comercie, elabore, posea, compre, enajene, administre gratuitamente y en general verifique cualquier actode adquisición suministro o tràfico de drogas enervantes -- sin llenar los requisitos que para el caso fijen las leyes y de màs disposiciones sanitarias a que se refiere el artículo 193;

Posteriormente, en el Diario Oficial del 14 de _ Noviembre de 1947, se reforma el artículo 194, en su fracción I quedando el texto como sigue:

[2] Diario Oficial del 18 de Enero de 1931, Primera Plana.

Artículo 194.- Se impondrà prisiòn de uno a diez años y multa de cien a diez mil pesos:

I.- Al que comercie, elabore, posea compre, enajene, ministre gratuitamente o en general, efectùe cualquier -- acto de adquisiciòn, suministro o tràfico de drogas enervantes_ sin llenar los requisitos que para el caso rigen las leyes y de mäs disposiciones sanitarias a que se refiere el artículo 193 - [4].

Posteriormente en el Diario Oficial del martes - 31 de Diciembre de 1971, se reformò el artículo 195 del Còdigo_ Penal para el Distrito Federal, que aunque no es el objeto de - nuestro estudio, tiene la importancia de ser el antecedente --- mäs cercano de lo que es hoy en día la fracciòn I, del artículo 194 del Còdigo Penal. Esta reforma consistìa en lo siguiente:

Artículo 195.- Se castigará con prisiòn de seis_ meses a tres años y multa hasta de cinco mil pesos al que no -- siendo adicto a la cannabis o marihuana o a cualquiera de las - substancias consideradas en las fracciones I y III del artículo 193, adquiera estas por una sola vez, en cantidad tal que esté_ destinada a su propio o inmediato consumo, si el mismo sujeto - administra a su vez gratuitamente a un tercero cualquiera de -- las substancias indicadas para su propio e inmediato consumo se_ rà sancionado con dos a seis años de prisiòn y multa de un mil_ a diez mil pesos, siempre que la conducta, no se encuentre com--

[4] Diario Oficial del 14 de Noviembre de 1947, Pàg. 3.

prendida en la fracción IV del artículo 198. [5].

Finalmente llegamos a la reforma del viernes 8 - de Diciembre de 1978, en donde el artículo 194 fracción I, se - aprecia como ya se encuentra en la actualidad en el Código Penal para el Distrito Federal.

Artículo 194.- Si a juicio del Ministerio Público o del Juez competente, que deberán actuar para todos los --- efectos que se señalan en este artículo con el auxilio de peritos, la persona que adquiera o posea para su consumo personal - substancias o vegetales de los descritos en el artículo 193 --- tiene el hábito a la necesidad de consumirlos, se aplicarán las reglas siguientes:

I.- Si la cantidad no excede de la necesaria para su propio o inmediato consumo, el adicto o habitual sólo será puesto a disposición de las autoridades sanitarias para que bajo la responsabilidad de éstas sea sometido al tratamiento y a las demás medidas que procedan. [6].

Siendo este el desarrollo histórico que ha tenido en nuestra legislación el precepto cuya fracción es materia de nuestro estudio.

[5] Diario Oficial del 31 de Diciembre de 1974, Pág. 24.

[6] Diario Oficial del 8 de Diciembre de 1978, Pág. 3.

1.2.- LA SECRETARIA DE SALUD Y SU FUNCION ANTE ESTA PROBLEMA--
TICA.

En el Mèxico prehispànico, existieron estructu--
ras de protecciòn a la salud como: Enfermerias, Centros de Aten--
ciòn a Huèrfanos y Reclusorios para Leprosos; en la Colonia, --
junto a los conquistadores llegaron los religiosos y las òrde--
nes a las que pertenecian. Establecieron Hospicios, centros Edu--
cativos, Casas de Beneficencia y Hospitales como ejemplo de ès--
tos ùltimos tenemos el Hospital de Jesùs de Nazareno, creado ba--
jo el patrocinio de Hernàn Cortès; durante la Colonia la red --
hospitalaria quedò en manos de òrdenes religiosas.

Al nacer Mèxico a la vida independiente, se tra--
taron de fortalecer las estructuras de la beneficencia pùblica,
asì como la privada.

Con el movimiento de Reforma y la abolicìon de -
los fueros eclesiàsticos y militares, el Estado se hacìa cargo--
del cuidado y supervisiòn de hospitales, establecimientos de --
beneficencia y mäs tarde en 1891, con base en el Còdigo Sanita--
rio se creò el Consejo Superior de Salubridad, pero fue hasta -
el 12 de Noviembre de 1908 en que al reformarse la fracciòn XXI
del artículo 72 Constitucional se concediò al Congreso de la --
Unìon la facultad para legislar entre otras cuestiones sobre --
Salubridad General de la Repùblica. [7].

[7] Soberòn Acevedo, Guillermo, Derecho Constitucional a la pro--
tecciòn de la Salud, 1a . Ediciòn. Editorial Miguel Angel Po--
rrua, Mèxico, 1983. Pàg. 118.

Con fecha 3 de febrero de 1983, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Tercer párrafo del artículo Cuarto Constitucional, donde se elevaba a rango constitucional el Derecho a la Protección de la Salud. Texto que a la letra dice: Toda persona tiene derecho a la protección a la salud y la Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios y establecerá la concurrencia de la Federación y Entidades Federativas en materia de Salubridad General conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. [8].

En atención a lo anterior, vemos que se vuelve una finalidad del Estado procurar la salud en la sociedad mexicana, entendida ésta como un Estado completo de bienestar físico, mental y social [9], y no solamente la ausencia de enfermedad de acuerdo a la definición dada por la Organización Mundial de la Salud, organismo al cual pertenece México.

En el presente caso el drogadicto en México ocupa un lugar especial ante la Secretaría de Salud, toda vez que en función a lo establecido por el artículo 194, fracción I, el Estado a través de la norma general da mayor importancia a la rehabilitación de un adicto que a la punibilidad de la conducta realizada, tal vez en atención a estas garantías constitucionales de la salud ya intrínseca al pueblo mexicano, para tal efecto

[8] Soberón Acevedo, Guillermo. Ob. Cit., P. 118.

[9] Díaz, Luis Miguel, Instrumentos Administrativos y Fundamentales de Organizaciones Internacionales, Tomo I UNAM, México 1980, P. 179.

to analizaremos los programas de la Secretaría de Salud, los -- que ha puesto en vigencia no sólo para rehabilitar sino para -- prevenir la adicción en la población mexicana, pues es sabido - que cualquier sector de ella es vulnerable y sensible de caer - en este nocivo hábito, siendo desde luego los candidatos más -- proclives: la población infantil y juvenil, por lo que la mane- ra en que la Secretaría de Salud afronte y ataque este problema es esencial para alcanzar la salud a que constitucionalmente te- nemos derecho los mexicanos.

A este respecto tenemos la creación del Consejo_ Nacional Contra las Adicciones, el cual tiene su fundamento en_ el artículo 184 Bis de la Ley General de Salud, el cual dice a_ la letra: Se crea el Consejo Nacional Contra las Adicciones, -- que tendrá por objeto promover y apoyar las acciones de los sec_ tores públicos, social y privado tendientes a la prevención y - los problemas de salud pública causada por las adicciones que - regula el presente título, así como proponer y evaluar los pro- gramas a que se refieren los artículos 185, 188 y 191 de esta - Ley. Dicho lo anterior, el consejo estará integrado por el Sec- retario de Salud, quien lo presidirá, por los titulares de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal - cuyas atribuciones tengan relación con el objeto del Consejo y_ por representantes de organizaciones sociales y privadas, rela- cionadas con la salud. El Secretario de Salud, podrá invitar -- cuando lo estime conveniente, a los titulares de los Gobiernos_ de las entidades Federativas a asistir a sesiones de Consejo.

La organización y funcionamiento del Consejo se regirán por las disposiciones que expida el Ejecutivo Federal.

La amplitud que se desprende del artículo señalado es notoria, aunque también bastante reciente, pues la creación de este Consejo se da en Julio de 1985 y como se menciona en su fundamento, se coordinan para su creación los sectores públicos, tales como la Procuraduría General de la República, en donde se implementa el Programa ADEFAR del que se hablará en su oportunidad, así mismo la Secretaría de Gobernación en donde se da la prevención y atención de la farmacodependencia, la Secretaría de Salud, que capacita a maestros de Educación Básica y actualiza a médicos para que a su vez sean capacitadores de maestros, además de proporcionar a la población conocimientos básicos sobre las causas de la farmacodependencia; Secretaría del Trabajo y Previsión Social, quien involucra al Congreso del Trabajo, Cámaras Patronales y por parte de los trabajadores intervienen las Comisiones Mixtas de Seguridad e Higiene en el trabajo y los Servicios Preventivos de Medicina del Trabajo; la Dirección General de Servicios Médicos del Departamento del Distrito Federal, con sus módulos hospitalarios de urgencias en Toxicología donde se brinda terapia intensiva en los casos de intoxicación, proporcionando además orientación médica vía telefónica a través de Locatel; el Instituto Mexicano del Seguro Social que ofrece servicios psiquiátricos, orientación y atención a farmacodependientes y familiares; Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, que cuenta con un programa de orienta---

ción y prevención de la farmacodependencia, capacitación y ----
adestramiento a personal profesional, programas de investiga--
ción y capacitación para trabajadores, entrevistas en períodi--
cos y programas de televisión tendientes a explicar èsta problem
mática al grueso de la población; y por último el Instituto Me-
xicano de Psiquiatría.

En lo que respecta al sector privado, tenemos la
Confederación de Càmaras Nacionales de Comercio; Servicios y Tur
rismo; èstas Instituciones se han conjuntado para atacar el pro-
blema de drogadicción, siendo como lo dice el propio ordenamient
to a que nos hemos venido refiriendo que es el Secretario de Sa-
lud quien preside este organismo y es esta Secretaría precisa--
mente quien se encarga de la distribución y venta de las drogas
así como de su importación y exportación; dentro de esta depen-
dencia tenemos la Dirección General de Servicios de la Salud Pùb
blica dirigida principalmente a difundir plàticas e instrumen--
tar un registro de datos.

Tambièn està la Dirección General de Regulación_
de los Servicios de Salud, quien ha presentado documentos regu-
ladores para la realización del programa de la dependencia; en-
seguida tenemos a la Dirección General de Medicina Preventiva -
bajo los auspicios de èsta institución, se ha creado el Manual_
del Promotor en Farmacodependencia y Tabaquismo y que es distrib
buido en la Delegaciones Políticas del Distrito Federal y en ca-
da uno de los Estados de la República Mexicana, en este Manual_
se incluyó un fascículo denominado "El problema de las adiccio-

nes y su prevención: fármacos, alcohol, tabaco e inhalables", - con el objeto de analizar la situación actual de los programas de farmacodependencia y las acciones de Educación para la Salud y para concientizar a la población y prevenir las adicciones en la zona fronteriza Mexicana - Estadounidense, se elaborò el protocolo titulado "La Educación para la Salud como àrea de apoyo a los Programas contra la dependencia en la zona de la frontera Mèxico - Estados Unidos". Tambièn se elaborò para la zona metropolitana de la Ciudad de Mèxico un protocolo titulado "La Educación para la Salud como àrea de apoyo a los Programas contra la dependencia en el Distrito Federal y zonas conurbadas"

Por ùltimo se han implementado programas televisivos entre los que destacan los elaborados dentro de la serie "Ventana a la Salud", así como Campañas en televisión y en los medios impresos, ademàs de capacitaciòn en èsta àrea y tambièn se han impartido Seminarios en las zonas con mäs problemas en farmacodependencia.

1.3.- ESTUPEFACIENTES Y PSICOTROPICOS MAS COMUNES Y SUS EFECTOS EN EL ADICTO.

NARCOTICOS [OPIACEOS].

La adormidera es una planta de flores hermosas - de nombre Amapolas, crece en las regiones montañosas de México_ de ella se extrae un líquido lechoso que al secarse queda de color café y aquí es donde se encuentra el Opio, el cual puede fumarse, produciendo un estado de complacencia en virtud de sus propiedades hipnóticas y analgésicas, por lo que fue usado para calmar la diarrea, la tos y el dolor.

En 1804, el farmacéutico alemán Friedrich Sertuner, aisla del opio una substancia cristalina, la cual al ingerirse producía deseos de dormir, por lo que en honor a Morfeo se le denominó morfina, al tratar a los lesionados de guerra el Doctor Pharon observó que esto les evitaba el sufrimiento pero al empezar a exceder las dosis se dieron los primeros casos de drogadicción, sobre todo cuando algunos médicos trataron de contrarrestar la adicción al opio administrando morfina_ pero lo único que se consiguió fue crearles una nueva adicción_ proliferando con esto los laboratorios clandestinos para su producción, el aspecto que presenta es el siguiente: Es de color café claro y se surte en polvo, píldoras, cápsulas y cubiertas_ que vienen en paquetes; además de que para su uso se requiere - de una jeringa la que generalmente se encuentra en pésimas con-

diciones de esterilización, trayendo como consecuencia el contagio de hepatitis, pero ahora se le suma el contagio del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida.

En 1898 Dreser descubre la Heroína que es un derivado diacetilado de la morfina, inicialmente se le empleó en el tratamiento de la tuberculosis, ya que tenía acción específica - en las vías respiratorias; pero esta derivación resultó ser una droga mucho más fuerte que la morfina, la que al suministrarse - produce gran euforia, sensación de bienestar de larga duración - debido a su potencia, los narcotraficantes la diluyen en dosis - mezcladas que contienen del tres al diez por ciento de Heroína - pura, es preferida por los adictos en lugar de la morfina; la heroína es de color blanco, parecida al azúcar, su forma de administrarse es a través de inyecciones [10] con las consecuencias ya descritas de contagio de diversas enfermedades y su aplicación médica es totalmente nula, aunque en un principio se empleó como sustituto de la morfina, para evitar esa adicción, pero só lo se consiguió que se cayera en la adicción de la Heroína que - es diez veces más fuerte que la morfina.

En 1832 el químico francés Robiquet, aisló la codeína del opio, la cual tuvo gran éxito en la Segunda Guerra Mundial debido a la escasez de la morfina y la heroína, sus efectos

[10] Sotelo Regil, Luis F., Drogadicción Juvenil, Ed., Diana. -- Quinta Edición. México 1980, P. 53

son más benignos que los de estas últimas y se le encuentra frecuentemente en los jarabes para la tos, aunque los adictos las prefieren pura

COCAINA

Su origen está en Bolivia y Perú, donde los indígenas masticaban las hojas de la coca para obtener resistencia al hambre y al cansancio, en el siglo XVI, el médico Nicolás Mercede, relata como el vicio de los indígenas pronto se contagió a los conquistadores. [11].

En el mismo siglo se llegó a la exageración en el abuso de la coca, que el Concilio amenazó con la excomunicación a los cocaínomanos, pero su erradicación no fue posible; la manera en que se obtiene es pulverizando las hojas secas, se les agrega una solución de carbonato de sodio y después éter de petróleo, posteriormente se agita con solución de ácido clorhídrico para formar clorhidrato de cocaína y mediante otro procedimiento se deja que cristalice [12], por lo que los adictos la conocen como nieve, por su peculiaridad de reflejar la luz y por su presentación blanca, en forma de conos, su forma de adquisición es en cápsulas y cubiertas y siendo más escasa es más cara que la morfina y la heroína, su manera de administrarse es por aspiración

[11] Repetto, Manuel, Ob. Cit., P. 18.

y para tal efecto se unta en las fosas nasales o en las encías - y la sensación que produce es de un poder inmenso, vitalidad, jovialidad, risa y un complejo de superioridad, está clasificada - como un narcótico, pero farmacológicamente es un poderoso excitante del sistema nervioso.

MARIHUANA

Marihuana o Cannabis Sativa, recibe nombres diferentes según la región donde se dè. Los asirios la conocían con el nombre de Quonmubu, de donde procede la denominación griega - Cannabis, en la India es conocida como el Hachis, siendo èste un preparado de la resina de la planta en "panes aplastados de uno a dos centímetros de grueso y se venden por peso" ; en el Islam el Jeque Hassen-Sabbah, fundò la secta de los Hashashin, los cuales entraban en èxtasis con el Hachis, parece que de esta secta deriva la palabra asesino, ya que según convicciones se podía -- llegar al paraíso cometiendo homicidios, especialmente si la víctima era un infiel por lo que el blanco de sus ataques son las cruzadas.

La marihuana manicurada es ua substancia verde de granos muy finos parecida al orègano comùn cuando no se le ha -- molido finamente, se empaca en envases pequeños para su venta al menudeo. El kilobrik es un tabique de un kilo que mide doce por -- seis por treinta centímetros, los cigarrillos son màs cortos y màs pequeños que un tabaco comùn en ellos se emplea la marihuana

manicurada y esta es la forma más usual para su consumo. Hay -- opiniones sobre que la marihuana no causa hábito, pero hay pruebas de que en un momento dado por resultar insuficiente se empieza a combinar con otras drogas.

ALUCINOGENOS.

Dentro de los alucinógenos tenemos el Peyote que es un cactus de no más de diez centímetros de altura, raíz tuberosa y es de color verde, los indígenas lo llaman carne de Dios y es ingerido en rituales religiosos, se utiliza la porción central del cactus la cual la comen una vez seca en lo que llaman botones de mezcal [13], de donde se ha tomado el nombre de su principal componente, el cual es el alcaloide mezcalina, sus efectos son producir principalmente y en el inicio un terrible malestar pero pasado cierto tiempo llega a la embriaguez alucinativa, al tiempo que rezan y hacen sonar tambores. Entre las sustancias que lo componen hay algunos alcaloides sumamente tóxicos, como lo son la mezcalina, pelotina, anhalonidina y lofoforina, siendo ésta última la más peligrosa pues aplicada en fuertes dosis provoca convulsiones parecidas a las del tétanos y a las del envenenamiento con estricnina.

Los hongos pertenecen también a los alucinógenos crecen en la Sierra Mixteca y reciben el nombre de Nantuatl, se

[13] Sotelo Regil. Luis F., Ob. Cit. P. 14.

les considera sagrados por las alucinaciones que producen contienen una substancia llamada psilocibina, la cual se ha podido aislar de ellos; la psilocibina está emparentada con la lisergamida que es obtenida de un hongo que invade el centeno y que es conocido como el cornesuelo del centeno, por síntesis se pudo obtener el ácido lisérgico y se le denominó S.L.D. 25, en el año de 1943 Hoffman descubre por casualidad los efectos psicodélicos del L.S.D. en su propia persona y relata que las sensaciones que tuvo lo hicieron sentir como poseído por un demonio, tal vez, sea por ello que se les ha glorificado ya que la distorsión de la realidad y la extraordinaria percepción extrasensorial que acompaña a su ingesta les hace "ver sonidos", saborear colores y "tocar pensamientos", siendo esto lo que llaman estar en onda, las pupilas se dilatan, sufren inquietud e insomnio, hasta que pasa el efecto, por lo que no queda mayor síntoma sus reacciones son impredecibles y pueden consistir en alucinaciones, pánico, conducta antisocial, agresividad e ideas suicidas.

Recientemente se han descubierto nuevas drogas psicodélicas como la M.M.A. Metoximetiladixi-Anfetamina y el S.T.P. Metildimetoxi-Metilfeniletilamina, pero sus efectos son muy superiores al L.S.D., por lo que no se fabrican. [14].

[14] Repetto, Manuel. Ob. Cit., P. 20.

HIPNOTICOS Y DEPRIMENTES.

Su propiedad es producir depresión en el sistema nervioso central, eliminan las presiones y producen sueño, provocan una sensación de euforia como la que produce el alcohol; las drogas de las que se está hablando son los barbitúricos y fue en el año de 1863, cuando en la Ciudad de Gante el Químico Adolfo Von Baeyer, obtuvo la malonilurea e ácido barbitúrico, denominándole así en honor de una íntima amiga suya de nombre Bárbara, posteriormente en 1903 Fisher obtiene el dietilbarbitúrico, por consejo de su maestro le puso veronal, en recuerdo de Verona, que era considerada por éste como la Ciudad más pacífica y tranquila del mundo. Actualmente se maneja un promedio --- aproximado de treinta barbitúricos de uso médico, los cuales si llegan a tomarse con alcohol podrían producir la muerte; su uso médico es indicado para regresar a los que han usado estimulantes o alucinógenos, los depresores causan adicción o hábito; esto es dependencia psíquica y física por lo que la brusca supresión de estos puede ser muy peligrosa.

Los síntomas que presenta son muy parecidos a la embriaguez alcohólica sin la característica del olor, una pequeña dosis provoca una sensación de agrado, descanso, sociabilidad y buen humor, quitando la viveza y el estado de alerta, volviendo las reacciones lentas, una dosis mayor provoca holgazanería, depresión y dificultad al hablar, falta de coordinación en los movimientos y hay inestabilidad emocional, una dosis mayor

hace que la víctima caiga en un sueño profundo pudiendo sobrev~~e~~nir un estado de coma y tal vez la muerte, por esta razón son - muy usados en el suicidio.

ESTIMULANTES.

Producen excitación directa en el sistema nervioso central, manifestándose en pérdida de apetito, mucha energía y la capacidad demantenerse despierto por largos periodos, pudiendo mantenerse así en cuanto duren las reservas del organismo pero al agotarse estas sobreviene el desmayo, consecuencia - de esto son los numerosos accidentes automovilísticos en que -- los conductores han abusado de esta droga, es usual que también los criminales las usen para darse valor en la comisión de un - delito, así se sabe que los alemanes, japoneses y americanos -- usaron y abusaron de estas sustancias pues los famosos ----- "Kamikasi", iban a la muerte atiborrados de anfetaminas.

Por lo anterior se considera a las anfetaminas - como los estimulantes más importantes, la benzedina fue la primera de ellas muy usada sobre todo en la Segunda Guerra Mundial y posterior a esta han encontrado un excelente mercado en de--portistas, estudiantes en periodos de examen, conductores de camiones, etc., sus síntomas son: el nerviosismo, inquietud, temblor en las manos, pupilas dilatadas, pueden padecer psicosis y llegar a la esquizofrenia ocasionalmente. Generalmente se admi-

nistra oralmente, pero también se puede inyectar vía venosa.

1.4.- CAUSAS DE ADICCION.

Entre las causas de adicción tenemos una verdadera gama en cantidad y diversidad pudiendo ser cualquiera de --- ellas la que desencadena el efecto de la drogadicción, cabe --- aclarar que estas mismas causas pueden aparecer en el sujeto no drogadicto, el cual a pesar de tener que afrontarlas no llega - nunca a probar siquiera algunas de las sustancias adictivas, - es por ello que algunos autores como es el caso del Doctor ---- Harold Isbell consideran que la drogadicción más que una enfermedad viene a ser una conducta ya de por sí enferma; al respecto Luis F. Sotelo Regil en sus estudios que hace sobre la drogadicción juvenil, plantea que los drogadictos son personas a - quienes desagrada y molesta la lucha por la vida, por lo que -- prefieren disipar sus ansiedades mediante el olvido de situaciones conflictivas (15).

En consecuencia al analizar las causas de adicción se aclara que estas no llevan inevitablemente a la drogadicción, pues como se veía hay sujetos que siendo presa de estas mismas causas no caen en la adicción, en tanto que otros al recibir la influencia de estas causas si llegan a adquirir este

(15) Sotelo Regil, Luis F., Ob. Cit. P. 80.

hábito, por lo que las causas que orillan a la adicción son di
versas dependiendo del lugar y la época en que el sujeto se en
cuentre así como las condiciones en que se desenvuelve, al reg
pecto se analizarán algunas que los autores consideran como --
causas de adicción.

OFERTA Y DISPONIBILIDAD DE LAS DROGAS.- En la -
actualidad gracias a los medios de comunicación es relativament
e fácil adquirir cualquier tipo de droga, independientemente_
del lugar en que se produce, así tenemos que si bien con ante-
rioridad el adicto recurría únicamente a la producción de dro-
gas de su lugar de origen, hoy en día se transportan a cual---
quier lugar del mundo y prueba de ello son los noticieros, en_
donde frecuentemente se encuentra el decomiso, a veces hasta -
toneladas de drogas de todos tipos y especies; en los centros_
educativos incluso, es común que los escolares al menos en al-
guna ocasión hayan tenido contacto o conocimiento de quien la_
proporciona; por otro lado, los médicos, quizá por efusiva con
fianza en los fármacos los prescriben con suma facilidad y hay
muchos otros que no requieren receta, pudiendo autorecetarse -
los propios adictos; debemos añadir a esto que no hay casi di-
ficultad en robar, imprimir recetas y falsificar firmas para -
obtener el medicamento deseado, además se considera la posibili-
dad de los menores con libre acceso al botiquín familiar.

AUSENCIA DE INFORMACION VERAS.- Es bien sabido_
que para que el hombre pueda decidir de manera libre sobre ---
cualquier aspecto de su vida, es necesario que sea conciente -

del evento que se le presenta y en nuestro país por desgracia la información en lo que se refiere a estupefacientes y psicotrópicos es muy escasa, ya que en ningún lado (a menos que se consulte información especializada), se describe al público en detalle el efecto que produce al organismo ingerir este tipo de productos, así lo vemos en las campañas que ha emprendido el gobierno contra las drogas, someramente señalan algún aspecto de sus efectos pero basan casi toda la fuerza de la campaña en la posible punibilidad a la que se haría acreedor el sujeto que tuviera contacto con las drogas pero insistimos nuevamente no se especifica por ejemplo que una sobredosis de heroína provoca la muerte y que el adicto avanzado tiene necesidad de aumentar cada vez más la dosis para obtener los efectos deseados debido a la tolerancia que el organismo desarrolla ante las -- drogas.

Seguramente muchos de los que han fallecido por sobredosis ignoraban aspectos como estos; o bien lo supieron -- demasiado tarde.

Los fármacos que tan fácilmente se obtienen en su presentación o envases, no contienen las contraindicaciones o efectos adversos.

PRESION DE LOS MODELOS SOCIALES.- No podemos -- perder de vista que son los jóvenes, adolescentes e incluso niños las víctimas más idóneas de la drogadicción. Ya que éstos en su búsqueda de identidad buscan patrones de conducta a imi-

tar, estas situaciones son aprovechadas muy ampliamente por la televisión o el cine, en donde a veces se presentan ídolos juveniles que son verdaderos drogadictos o bien escenas cinematográficas en donde los protagonistas ingieren alcohol y drogas, a esto también se suma la prensa donde casi se hace apología - de las conductas delictivas de los individuos, donde el ingrediente principal fueron las drogas.

DIFICULTADES PARA UN USO SANO Y FORMATIVO DEL - TIEMPO LIBRE.- Los centros culturales a lo largo y ancho del - país brillan por su ausencia encontrándose en las ciudades de - manera poco más frecuente; pero esto desde luego resulta insuficiente para el tamaño de la población que los requiere. En - contraposición a lo anterior proliferan las discotecas, bares y cantinas, los cuales son sitios que se prestan para el consu - mo de drogas, el crecimiento de la población ha ocasionado que ya casi no haya espacios verdes en donde los niños y adolescen - tes puedan distraerse sanamente y a cambio de esto han pasado - a permanecer horas y horas frente a la televisión, recibiendo - una serie de valores que las más de las veces son transculturi - zantes y desarrollan el ánimo de imitación de patrones inapro - piados de conducta.

CONDICIONES LABORALES.- El trabajo de algunos - individuos puede resultar un medio propicio para la ingestión - de drogas, tal es el caso de los transportistas y deportistas,

quienes recurren a estimulantes a efecto de permanecer mucho tiempo despiertos, o bien con el propósito de superar nuevas marcas, la insatisfacción que el trabajo produce encuentra escape en la administración de drogas ya sea estimulantes, ya sea relajantes, o bien la escasez de empleo en los últimos tiempos y el parco panorama que ofrece ser un trabajador con sueldo mínimo, así como la falta de perspectivas para el futuro puede ser el motivo de la drogadicción de muchos jóvenes.

FACTORES BELICOS.- La historia nos muestra que generalmente cuando se da la invasión de un país a otro el invasor adopta que conoce en el país invadido y este último a su vez se ve forzado a adoptar las drogas que lleva el conquistador, además vemos que el ejército promueve entre sus integrantes el uso de antidepresores para aliviar las tensiones de la guerra o bien las anfetaminas para retardar la aparición de la fatiga.

PRESION GRUPAL.- Es indudable la influencia que ejerce la pandilla en el niño o adolescente en las actividades favorables para el consumo de las drogas. El grupo puede coaccionar a sus miembros para el seguimiento de algunas normas o bien para ingerir drogas y esto le puede dar al joven una sensación de pertenencia al grupo, normalmente es el grupo el que facilita la droga e información de como conseguirla y de la manera de obtener los resultados deseables e incluso puede pre-

sionar para que no abandone la droga, pero a pesar de ello la presión grupal no es predominante en el uso de drogas.

CRISIS PENAL.- Varios especialistas desde hace tiempo han señalado las deficiencias de la Justicia penal entre otras está el caso de los delincuentes que cometen delitos leves y en el caso que nos ocupa hasta hace algún tiempo eran sancionados los drogadictos cuando se les encontraban drogas - en pequeñas cantidades eran confinados a prisión, siendo esta una medida más perjudicial que beneficia ya que con esto se logra más su desocialización e inadaptación que la rehabilitación, al estar en contacto con verdaderos delincuentes, además de ser bien sabido, cómo el narcotráfico prolifera en las prisiones por lo que un consumidor en etapa inicial o incidental. lejos de rectificar es más probable que termine por caer definitivamente en la adicción de los estupefacientes y psicotrópicos.

CAPITULO II.

TEORIA GENERAL DEL DELITO.

2.1.- CONCEPTO DE DELITO.

El Código Penal para el Distrito Federal define al delito como: El acto u omisión que sancionan las leyes penales (16).

Al respecto el maestro Castellanos Tena hace -- una crítica a esta definición, pues considera que el delito -- puede existir independientemente de que sea sancionado o no -- por las leyes penales, para tal efecto explica que hay ocasiones en que el delito continúa como tal pero no es sancionado -- porque se encuentra de por medio las excusas absolutorias, las cuales constituyen el aspecto negativo de la punibilidad, nulificando consecuentemente a esta pero dejando firme la existencia del delito.

Una vez hechas estas consideraciones sobre la -- definición legal del delito, procederemos a hacer el estudio -- de las definiciones dadas por connotados maestros de la ciencia penal, pero se hace necesario aclarar primero que hay algunos autores que consideran al delito como una unidad indivisi-

(16) Código Penal para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia federal, Edic. Sista, - S.A. de C.V., México 1992, P. 4.

ble y que por lo tanto no puede entenderse su desintegración para su estudio; siendo esta corriente conocida como el sistema unitario y totalizador, mientras que otros autores prefieren el sistema atomizador o analítico, donde se permite estudiar el delito analizando uno a uno sus elementos constitutivos; en el presente trabajo de tesis, requeriremos de este último sistema por ser el que mejor se adapta para los fines de la misma y dentro de este sistema veremos las concepciones sugeridas sobre los elementos del delito en los cuales no se ha logrado unanimidad, de esta manera tenemos las concepciones bitómicas, tritómicas, tetratómicas, pentatómicas, exatómicas y -- aún con más elementos.

Una vez aclarado que sistema seguiremos, pasaremos a analizar las diversas definiciones aportadas a lo largo de la evolución de la ciencia del derecho penal por los más -- brillantes expositores de ésta:

Ernesto Billing: Es la acción típica, antijurídica, culpable, sancionada por una pena adecuada, y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad. En atención a sus -- elementos que desglosaremos más adelante ésta sería una concepción exatómica.

En esta definición, notamos claramente que se -- conjuntan seis elementos, el primero de ellos por prelación lógica es la acción, recordemos que en la comisión de un delito puede darse también la omisión al lado de los demás elementos, después tenemos la tipicidad que sería la adecuación de la con

ducta realizada por el sujeto a la descrita por la Ley o al tipo legal, el autor continúa con el siguiente elemento que es la antijuricidad, este elemento implica la existencia de una conducta contraria a derecho posteriormente tenemos a la culpabilidad con los elementos que la conforman y que son el dolo y la culpa y esto consiste en un conocer y querer la realización del hecho delictivo, así como el resultado de éste, la consecuencia sería que la acción típica antijurídica y culpable que menciona Ernesto Beling, sea sancionada por una pena adecuada concurriendo las condiciones objetivas de punibilidad en virtud de lo anterior volvemos a la situación de que la sanción puede estar o no en virtud de que pueden darse las excusas absolutorias o bien como atinadamente lo menciona el profesor Castellanos Tena en infinidad de ocasiones, se sancionan las infracciones administrativas o disciplinarias y que no son delitos. (17).

Marx Ernesto Mayer lo define como un acontecimiento típico, antijurídico e imputable.

Esta definición es muy parecida a la anterior sólo que Mayer utiliza la imputabilidad en su sentido más amplio ya que en su oportunidad veremos como hay autores que consideran a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad en tanto que Mayer le da un enfoque de tal manera que lo asemeja a la culpabilidad, en tanto que Mayer le da un enfoque de tal manera que lo asemeja a la culpabilidad, Por otro lado aquí ya no apareció la punibilidad como un elemento del delito a dife-

rencia de Beling y en atención a los elementos que maneja se -- puede apreciar su concepción tetratómica del delito ya que Ma-- yer considera estos cuatro elementos: 1).- Acontecimiento - ac-- ción u omisión. 2).- Típico.- Conducta adecuada al tipo descri-- to por la Ley penal. 3).- Antijurídico.- Contrario a derecho._ 4) Imputable.- Es el responsable, o bien en este caso atendiend-- do a la amplitud de su significado, es el culpable quien reali-- za y quiere el acto de manera consciente.

Jiménez de Asúa Luis.- Define el delito en su -- brillante exposición de su teoría jurídica del delito como el - acto típico, antijurídico, culpable, sancionado con una pena - adecuada y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad; en esta definición volvemos a encontrar la punibilidad y las -- condiciones objetivas de punibilidad, concordando absolutamente con el maestro Castellanos Tena, quien al igual que otros auto-- res no considera a estos como elementos esenciales del delito, _ ya que como hemos visto anteriormente pueden o no estar y así - tenemos que incluso las condiciones objetivas de punibilidad no han podido ser precisadas y por ello su concurrencia es más oca-- sional que esencial, entendida la esencia como el porqué o --- aquel elemento insustituible que debe estar presente siempre -- sin que pueda estar presente en algunas ocasiones y en otras no

En atención a estos razonamientos el profesor -- Castellanos Tena nos da una definición del delito, dentro de la concepción tetratómica, considerando a la punibilidad como un _ elemento no esencial pero sin excluirlo totalmente, en conse---

cuencia tenemos que el delito es una conducta típica antijurídica, culpable. (18) Vista la imputabilidad como un presupuesto de la culpabilidad, el propio Castellanos Tena, desglosa cada uno de los elementos del delito y de acuerdo a su definición nos habla de que siguiendo el estricto sentido de la lógica, hay que analizar por principio de cuentas si hay conducta ya hablamos de que esta puede consistir en una acción o en una omisión, luego se debe ver si esta conducta encuadra en el tipo legal, lo que sería la tipicidad, luego habría que ver si -- hay antijuricidad, esto es que la acción que ya ha encuadrado en el tipo legal que la ley describe sea contraria al derecho y al final ver la culpabilidad que sería querer y desear la -- realización de la conducta, o bien es el nexo intelectual y -- emocional que liga al sujeto con su acto.

Desde ahorita mencionaremos que junto a los elementos positivos del delito están los elementos negativos de éste que serán motivo de un análisis posterior.

(18) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. P. 132.

2.2.- ELEMENTOS DEL DELITO.

LA CONDUCTA.

Todos los autores coinciden en afirmar que la conducta encierra una acción y una omisión, esto es que tan -- puede ser que incurra el individuo en un quebrantamiento a la norma penal con un hacer que viola una disposición prohibitiva como puede ser que incurra en el mismo quebrantamiento al violar una Ley dispositiva, para Castellanos Tena la omisión como conducta delictiva se divide en omisión simple y omisión por comisión, en la primera encontramos que independientemente del resultado producido, se sanciona la omisión en sí misma, y se da como ejemplo a los miembros de la sociedad que teniendo --- obligación de auxiliar a la autoridad en lo relativo a la persecución y esclarecimiento de los delincuentes y delitos respectivamente, no lo hace, en tanto que en los delitos designados de omisión por comisión el agente toma la decisión de no actuar, es decir no interrumpe con su actividad determinados hechos naturales y esto trae como consecuencia un resultado material; al respecto el maestro Jiménez de Asúa considera también que en lo que él denomina el acto del sujeto activo del delito aparecen estos dos elementos que son la acción y la omisión y nos remite a las escuelas alemana y francesa en donde la primera habla de los propios delitos de omisión y la segunda de los delitos de omisión por comisión siendo estos los que

corresponden a una misma categoría y sólo varían en cuanto a la denominación concedida por cada una de estas escuelas. Jiménez de Asúa discrepa en cuanto a un ejemplo, como es el caso de la madre que deja que su hijo muera por no amamantarlo, en este caso afirma el maestro, se trata de una verdadera acción porque se está llegando al infanticidio independientemente del medio empleado, ya que otra cosa sería si encontrándose alguna persona en peligro ya sea por las condiciones del medio, ya -- por las condiciones subjetivas del propio agente o bien por la combinación de ambas y no se le prestara auxilio se estaría en un claro caso de comisión por omisión.

Para el maestro Jiménez Huerta Mariano, considera al igual que los juristas vistos anteriormente que la conducta -él prefiere llamar de este modo el comportamiento humano- contiene los dos elementos de que hemos venido hablando, - que sería un hacer y un dejar de hacer o bien la acción y la inactividad en donde ambos elementos una vez que se han manifestado externamente pueden dar lugar a una valoración social y jurídica. Continúa diciéndonos Jiménez Huerta que para que se dé la conducta o acto llevado a cabo por el ser humano --- existen tres elementos esenciales los cuales son: a).- Elemento interno, b).- Elemento externo y c).- Elemento finalístico, en atención a que la conducta o el acto humano al realizarse requiere en principio un planteamiento interno o mental, -- posteriormente una exteriorización del mismo o su realización que puede consistir en un hacer o en un omitir o abstenerse y

esto traerá como consecuencia un resultado que viene a ser la meta o fin perseguido.

A continuación se presentan y se comentan cada uno de los elementos constitutivos de la conducta humana de acuerdo a los prescrito por el maestro Jiménez Huerta:

a).- Elemento interno.- Es la voluntad el factor común de la conducta, sea cual fuere la manera en que ésta se exteriorice y cualquier hecho realizado por el hombre, será atribuido a éste en la medida que haya tenido participación su voluntad, no pudiéndose reputar como tal los hechos involuntarios o los producidos por una fuerza mayor irresistible o por cualquier otra causa; en consecuencia tenemos que al existir el planteamiento interno, en la psique del sujeto, este requiere además tener la voluntad de efectuarlo de manera conciente, para que una vez dado el elemento interno se llegue a su exteriorización o elemento externo; b).- Elemento externo.- En el ámbito jurídico es necesario que se dé la manifestación exterior del comportamiento humano a efecto de que se pueda hacer la valoración jurídica correspondiente, pues al derecho penal le interesa la manifestación de una voluntad delictiva específicamente y no cualquier comportamiento humano; así el hombre al manifestar su conducta puede hacerlo mediante una acción o mediante una omisión y su representación exterior es mediante el movimiento o la inercia corporal y cualquiera de estas formas de manifestación que se empleen serán perceptibles en extremo y por tanto susceptibles de someterse a juicio y valoración

nes jurídicas.

c).- Elemento finalístico.- Este elemento que viene a ser la meta o fin perseguido, es lo que da sentido a los actos ejecutados y consecuentemente es el factor determinante para que estos actos puedan ser sancionados o no, ya que la Ley nos da siempre para la comisión de un delito, el resultado de éste, como en el caso del rapto, donde el fin de retener a una mujer es el de satisfacer un deseo erótico sexual, o bien con el fin de casarse, o bien cuando hay apoderamiento de una cosa pero la devuelve, no llega al fin que señala la ley que sería el de obtener un lucro, de tal suerte es determinante este elemento como ya se ha visto en los ejemplos dados, mediante este se puede resolver sobre su juricidad o antijuricidad; así tenemos entonces que este elemento enlaza y constituye en una unidad a los elementos interno y externo, para ir -- más allá del pensamiento naturalístico sin dejar elementos --- sueltos o fragmentados en esta unidad teleológica. (19).

Hemos visto como los autores coinciden en afirmar que los elementos de la conducta humana son la acción y la omisión y que en esta última se puede dar la omisión simple o la omisión por comisión, siendo Jiménez Huerta quien hace la aportación de otros elementos que se vienen a fundir a la conducta humana, llámese actividad o inactividad o bien como lo dice el propio Jiménez Huerta, movimiento o inercia corporal en una unidad teleológica, es decir que algún planteamiento --

(19) Jiménez Huerta, Mariano, Panorama del Delito, Imprenta --

interno que voluntariamente se hace el sujeto, le corresponde una manifestación externa que viene a concluir en alcanzar determinado fin, el cual siendo antijurídico servirá para la valoración y análisis que hará el derecho penal sobre esta conducta.

Una vez analizados los elementos de la conducta o acto humano que es el primer elemento del delito al cual hemos avocado nuestro análisis, pasaremos al estudio del concepto de conducta.

Jiménez de Asúa prefiere llamar acto al primer elemento del delito ya que esto da la idea de ser ejecutado -- por un ser con voluntad, mientras que desecha el vocablo hecho por considerar que hecho es todo evento producido en la naturaleza, mientras que Jiménez Huerta prefiere utilizar la palabra conducta, como un vocablo que permite por su extensión incluir tanto el hacer como el dejar de hacer pero con una manifestación tal que pueda ser apreciada y percibida para su análisis jurídico.

Porte Petit utiliza los términos conducta y hecho, considerando como hecho según la concepción de los juristas Cavallo y Bathaglini como una serie de elementos materiales del mismo y que ponen en peligro el interés protegido, así tenemos que hay un elemento subjetivo que es la conducta cuando el tipo legal nos describe un resultado material ligado a un nexo causal, pero se está ante el hecho si se da este presupuesto, toda vez que en este caso la conducta está provocan-

do un cambio en el medio, esto es que a consecuencia de esta -
tenemos un resultado material.

Castellanos Tena considera que el vocablo hecho tiene un alcance más profundo en tanto que hecho son todos los acontecimientos de la naturaleza, pero lo acepta, si este se emplea convencionalmente, para designar la conducta, el resultado y el subsecuente nexa causal, así mismo nos da su definición de conducta: La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito. (20).

Para Jiménez Huerta el primer elemento del delito lo define de la siguiente manera: Es el acto, la manifestación voluntaria que mediante acción u omisión produce un cambio en el mundo exterior. (21).

EL SUJETO DE LA CONDUCTA.

Todos los autores coinciden al afirmar que el ser humano es el sujeto de la conducta, en virtud de ser éste el único capaz de realizar actos u omitirlos de manera consciente y voluntaria, esto es que el hombre y sólo él puede cristalizar en acción u omisión un proceso psicológico a voluntad, eliminando por consiguiente el fetichismo y el simbolismo.

Algunos autores han pretendido ver que las personas morales son al igual que las personas físicas sujetos de conducta, pero a ello se contraponen quienes aseguran que la conducta es un acto voluntario del hombre y que la persona moral como tal carece de esta voluntad o como dice acertadamente Jiménez Huerta, carecen de realidad psicofísica por lo tanto no se puede hablar de responsabilidad penal de estas personas; aunque también es cierto que sus miembros al amparo de esta o incluso en beneficio de la misma, pueden cometer actos delictivos y el Estado entonces se ve forzado a dictar la disolución de la misma, creemos que esto lo hace para evitar que siga delinquiendo a su costa, tal y como lo hace ver Francisco González de la Vega, quien nos dice que esta disolución no constituye una sanción impuesta a la persona moral, como pretenden verlo algunos autores, quienes manifiestan que esto se da como una sanción por hallar responsabilidad en la persona moral o bien por actuar directamente como copartícipe.

TIPICIDAD.

Hemos visto con anterioridad que el delito no es otra cosa que una conducta (hemos visto también que la conducta o acto son exclusivos del ser humano), típica antijurídica y -- culpable y que faltando alguno de estos elementos no es dable -- la configuración del delito, en estos términos podemos decir -- que la tipicidad en un elemento esencial del delito y que su -- falta haría imposible la configuración de este último y para -- que una conducta sea típica, se requiere la existencia del tipo el cual no es otra cosa que la descripción objetiva del comportamiento humano en los preceptos penales.

El maestro Mariano Jiménez Huerta, lo define como el injusto recogido y descrito en la Ley Penal.

Castellanos Tena lo define como el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la Ley o bien la coincidencia el comportamiento humano con el comportamiento -- descrito por el legislador el cual ha plasmado en la Ley penal. De lo anterior se desprende que si no hubiera tal coincidencia_ entre conducta humana y descripción legal, no habría delito ya_ que este no podría configurarse y estaríamos ante lo que señalan y están de acuerdo los autores, no hay delito si no hay tipo, al respecto Jiménez de Asúa Luis nos dice para que un acto_ sea inculpaible, es absolutamente necesario que el legislador_ lo haya descrito de una manera objetiva en la parte especial --

como tal infracción. (22).

Al estudiar la tipicidad nos encontramos necesariamente con el tipo el cual es considerado por Beling en el año de 1966, como un elemento puramente descriptivo, en la actualidad esta concepción del tipo subsiste y vemos que se limita a hacer la descripción simplemente de la conducta humana, pero tiene modalidades y características bien expuestas.

Más adelante Mayer explica que la tipicidad no es algo que se limite a describir sino que viene a ser un indicio de antijuricidad en la conducta típica según Mayer existe por lo menos un principio de antijuricidad, pero al ir evolucionando este concepto se ha encontrado y para ello ha sido fundamental la aportación de Hezquer; que la antijuricidad siempre está presente cuando hay tipicidad a menos que hubiere alguna causa excluyente de responsabilidad, porque entonces solo estaría la tipicidad como conducta adecuada al tipo pero se daría la ausencia de antijuricidad ya que al existir una justificante nunca se pudo haber presentado, esto es que una causa de justificación implica la ausencia de antijuricidad, más no la anulación de esta ya que como se dijo antes en el supuesto de la existencia de una justificante la antijuricidad nunca existió.

Ya hablamos de la importancia de este elemento esencial del delito, al respecto el maestro Luis Jiménez de ---

(22) Jiménez de Asúa, Luis, Teoría Jurídica del Delito. Ed. Universidad del Litoral, República de Argentina, 1959, P. 33.

Asúa nos dice que no puede haber procesamiento mientras el hecho real no realice el tipo definido por el legislador.

Otro problema se da cuando la tipicidad aparece en actos preparatorios o en la tentatividad, para que la tentativa se dé dice Beling, se precisa que el acto empiece a realizarse, ya que todo lo que se hace con anterioridad al hecho -- son; los medios preparatorios, requiriéndose forzosamente el inicio del delito para que este tenga el grado de tentativa.

TIPOS PENALES Y SU CLASIFICACION.

A continuación damos la clasificación más conocida de los tipos penales más usuales, siendo esta la que ha logrado conjuntar el maestro Castellano Tena.

1.- CLASIFICACION DE LOS TIPOS POR SU COMPOSICION.

A).- Normales.- Descripción simple hecha por el legislador del hecho, sin agregarle palabras o elementos que requieran valoración o interpretación especial, como sería el caso de homicidio.

B),- Anormales.-El legislador recurre a elementos subjetivos del tipo, y a frases que requieren una valoración jurídica o cultural, siendo estos los elementos normativos, ejemplo de esto es el estupro.

2.- POR SU ORDENACION METODOLOGICA.

A).- Fundamentales o básicos.- Es el tipo que tiene plena independencia y es a la vez el fundamento para --- otros tipos, son los que sirven como título de cada grupo de tipos, ejemplo es el homicidio.

B).- Especiales.- Toman como base al tipo fundamental y suman nuevos requisitos, subsumiendo a este, ejemplo de ello es el infanticidio.

C).- Complementado.- No excluyen al tipo básico sino que agregan una nueva circunstancia o peculiaridad, como es el caso de homicidio calificado.

3.- EN FUNCION DE SU AUTONOMIA O INDEPENDENCIA.

A).- Autónomo o Independiente.- No requiere depender de otros tipos para su existencia, ejemplo robo simple.

B).- Subordinados.- Viven gracias al tipo autónomo del cual dependen y se subordinan, ejemplo homicidio en ríña.

4.- POR SU FORMULACION.

A).- Casuísticos.- El legislador describe varias formas de ejecutar el ilícito y a su vez se dividen en:

a).- Alternativamente formados.- Se prevén dos o más hipótesis integrándose al tipo cualquiera de ellas.

b).- Acumulativamente formados.- Se exige el -- cumplimiento de todas las hipótesis descritas, ejemplo de ello es: vagancia y malvivencia.

B).- Amplios.- El legislador no describe varias formas, limitándose sólo a una de ellas, pero deja abierta la posibilidad para todos los modos de ejecución.

5.- POR EL DAÑO QUE CAUSAN.

A).- Cuando se trata de bienes que pueden destruirse o disminuirse, como es el caso de homicidios o fraude.

B).- Peligro.- Tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañado. Ejemplo de esto es la omisión de auxilio.

ANTI JURICIDAD.

Este elemento del delito es ante todo un elemento valorativo, que se ha visto como lo contrario a derecho, lo contrario o lo justo o la violación de la norma, actualmente - existe aún poca claridad sobre la definición que explique la - magnitud y alcance de este elemento.

Carlos Binding, señala que el delito es la ade-

cuación a lo prescrito por la Ley penal y no la contraposición a esta, por lo tanto no es la Ley la que se quebranta sino la norma, ya que mientras esta crea lo antijurídico la Ley crea la acción punible, consecuentemente debe entenderse que es la norma quien protege el bien jurídico o dicho de otra manera, la norma valoriza en tanto que la Ley describe.

Alejandro Graf Zu Dohna, en el año de 1905, expuso sobre la antijuricidad, considerando que lo antijurídico es lo injusto y que las normas son un medio justo para alcanzar un fin justo, ahora bien un medio justo puede ser o no el adecuado y para que esta adecuación se dé el fin que se persiga debe tener una legitimidad fuera de toda duda, pero no hay un fin que sea absolutamente justificado porque para que haya esta validez general se tendría que recurrir a otro fin más alto y esto traería como consecuencia una contradicción interna, deduce por lo tanto que la justificación de los fines de la actividad humana sólo consagra un mínimo de deberes y a lo más que llega es a prohibir las intervenciones productoras de lesión y delimita hasta que punto la conducta antisocial puede permanecer impune. Por lo tanto el tipo del delito y el carácter antijurídico del mismo se complementan. Así tenemos que el injusto existe en relación a la esfera delimitante que le marca el Derecho, así lo que para el Derecho constituye un ataque a la esfera jurídica es considerado como antijurídico y todo esto en función a la existencia del ordenamiento jurídico, concluyendo: Una conducta antijurídica es una conducta injusta --

que no puede ser reconocida como un medio justo para alcanzar un fin justo, ya que muestra las circunstancias específicas de un delito determinado.

Max Ernesto Mayer, en el año de 1903, señaló -- que el orden jurídico es un orden cultural y considera que lo antijurídico se contrapone a ese orden cultural reconocido por el Estado.

El profesor Castellanos Tena, hace una crítica a las doctrinas expuestas al considerar que la conducta antijurídica se puede dar aún cuando no se contradigan las normas y lo ejemplifica diciendo que se puede tener una conducta antijurídica que no viole las normas de cultura, si vemos que Mayer habla de que antijuricidad es oposición al derecho ya que según él la antijuricidad no se opone a todas las normas, sino a aquellas reconocidas por el Estado, de todo lo anterior podemos concluir que la antijuricidad tiene un sentido formal y -- uno material, y los autores que hemos analizado aunque no lo expresan claramente sí lo intuyen y de alguna manera plantean las bases al respecto lo que no quiere decir que hablamos de -- dos antijurididades, sino de dos aspectos de una unidad.

Para Villalobos es mero formalismo la pretensión de que la conducta humana al incurrir en un ilícito, se adecua a la Ley que prescribe tal o cual tipo ya que el Derecho penal lo que pretende es que el sancionar esta conducta se evite que se cometa el ilícito descrito en la Ley el cual se contrapone a ella al omitir o hacer el ordenamiento imperativo

o prohibitivo en ella contenido. (23).

Cuello Calón manifiesta que la antijuricidad -- formal es la rebeldía a la norma y la antijuricidad material -- es el daño o perjuicio ocasionado por esa rebeldía.

Ignacio Villalobos habla al respecto de la antijuricidad formal y de la antijuricidad material y manifiesta -- que la antijuricidad formal es la infracción a la Ley penal, -- en tanto que la antijuricidad material es contravenir a la norma que se encuentra contenida en la Ley.

Al respecto sólo agregaremos que la Ley al ser expresada en forma escrita sobre un Código, resulta un compendio de situaciones que son sancionadas, en atención a ello podemos entre ver que en cada ley escrita hay un valor jurídico -- prohibitivo o imperativo que es lo que los autores llaman la norma, la cual representa los intereses de la colectividad pero dentro de un ámbito jurídico que también muchos autores consideran que es lo justo en tal sentido cuando se comete un injusto, se incumple la Ley; esto es se quebranta o se contrapone la conducta injusta a la Ley pero además se atacan todos -- los valores de la norma, todos los valores que esta protege o tutela dentro del ámbito jurídico, así pues siendo esta conducta contraria a lo jurídico resulta necesariamente antijurídica.

(23) Villalobos, Ignacio. Dinámica del Delito. Edit. Porrúa -- S.A. 2a., México 1955, P. 81.

IMPUTABILIDAD.

Para Jiménez de Asúa, la imputabilidad es un -- elemento del delito, el cual debe ser estudiado por separado - pero anteriormente habíamos concluído que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, por lo que en sí no constituye un elemento del delito.

En donde sí coincidimos totalmente con el emi-- nente jurista Jiménez de Asúa, es que estamos ante un panorama subjetivo del delito, en donde lo que se ha de analizar es obviamente al delincuente, pero siendo la base de la culpabili-- dad como parte de la infracción a la Ley ha de analizarse dentro de la Teoría del Delito, siguiendo esta idea, se dice que_ la imputabilidad es la calidad del sujeto referida al desarrollo y salud mentales, y que esta constituye más que un elemento autónomo del delito, un presupuesto de la culpabilidad, se requiere que el individuo tenga conocimiento y voluntad y la - posibilidad de ejercer estas facultades para que se dé la culpabilidad, esto es; debe conocer y querer, debe poner en juego su capacidad intelectual y volitiva.

La imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar_ según el justo conocimiento del deber existente, o bien la capacidad de querer y entender la realización de una conducta en el campo del derecho penal.

Carranca, manifiesta que es imputable el que po

sea al momento de accionar las condiciones psíquicas determinadas que la Ley exige para desarrollar su conducta socialmente; es el que sea apto e idóneo jurídicamente para llevar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana. Se afirma que la imputabilidad debe reunir dos elementos uno es el físico y otro es el psíquico o sea la edad y salud mental.

En un principio se daba el concepto de imputabilidad moral, ya que se decía que era la facultad de atribuir - al sujeto los actos que realiza como a su causa eficiente y libre; a esta concepción se opusieron los positivistas ya que según éstos el hombre es socialmente responsable por ser un peligro para los coasociados y esta peligrosidad tiene implicaciones psicológicas que van más allá de la imputabilidad moral o la imputabilidad social.

Al respecto el psiquiatra alemán Alexander --- Staub, ha aplicado el psicoanálisis a los delitos o mejor dicho a las causas que motivan la comisión de estos y señala que el crimen nace de motivos conscientes e inconscientes, para la - responsabilidad penal importan los motivos conscientes. En la - imputabilidad existe la responsabilidad que es el deber jurídico del individuo de dar cuentas a la sociedad por el hecho realizado y sólo serán responsables quienes realizando este hecho estén obligados a responder por él, de ser necesario ante los tribunales, donde se determinará, en caso de que el individuo_ hubiere cometido un ilícito si es penalmente responsable ante

los tribunales; en consecuencia la responsabilidad, es una relación entre el sujeto y el Estado, donde corresponde a este último determinar si el individuo obró culpablemente y se hace -- acreedor a una sanción penal.

ACCIONES LIBRES EN SU CAUSA.

Cuando el individuo se coloca voluntaria o culpablemente en estado de inimputabilidad y así produce el delito, - se dan estas condiciones libres en su causa, pero determinadas_ en sus efectos, se da el ejemplo de quien debe para darse valor y cometer un homicidio, aunque pareciera que es inimputable por el estado en que se hallaba al momento de cometer el ilícito, - se debe tener en cuenta que este estado se lo propició voluntariamente y con esa base se determina la imputabilidad y se da - la sanción del Estado al considerarlo como responsable y consecuentemente acreedor a una sanción.

CULPABILIDAD.

Analizaremos ahora el cuarto elemento del Delito en atención a que tenemos ya una conducta típica, antijurídica_ que al reunir estos elementos necesariamente será culpable; los dos elementos de la culpabilidad son el Dolo y la Culpa, actuan

do el primero de ellos cuando el agente conoce y sabe que determinada conducta implica un delito y tiene la voluntad de ejecutarlo, así de manera consciente quebranta la Ley; mientras que en la culpa el agente puede preveer o no el resultado delictivo, pero de ninguna manera se desea.

Todos los autores coinciden en afirmar que la culpabilidad es un nexo entre la conducta realizada y el sujeto; aunque cada uno imprime elementos propios a la definición que aporta, así por ejemplo nos dice Porte Petit, que es el nexo material y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto; aunque es claro que esta definición deja fuera a los delitos culposos, pues como ya hemos dicho de manera consciente o inconsciente el resultado no se desea.

Más completa en este sentido es la definición del Maestro Villalobos Ignacio, quien manifiesta que la culpabilidad consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo o indirectamente por la indolencia o desinterés al subestimar el mal ajeno a los propios deseos, en la culpa.

Al referirnos a la culpabilidad tenemos que expresar a que se refiere ésta y al respecto la doctrina psicológica señala que la culpabilidad es el nexo psíquico entre el Sujeto y el resultado, lo que implica que el sujeto de manera consciente conoce y quiere la realización de una conducta delictiva. Mientras que para los normativistas consideran a la -

culpabilidad como un juicio de reproche, ya que una conducta es culpable si a un individuo que ha actuado con dolo o culpa se le puede exigir en el orden normativo una conducta diferente a la realizada.

A continuación veremos los elementos de la culpabilidad:

- A).- Dolo.
- B).- Culpa.
- C).- Preterintencionalidad.

A).- Dolo y sus elementos éticos.- Para el Maestro Jiménez de Asúa es necesario delimitar si el dolo revela ante la conciencia del individuo la existencia del tipo, tipicidad y antijuricidad, que vienen a ser los elementos éticos del dolo; en este contexto se sabe que el ser humano quizá moralmente, tiene idea de que comete un injusto, pero jurídicamente desconoce que la Ley ha descrito un determinado tipo que constituye la descripción de un delito y consecuentemente ignora que al realizar determinada conducta esta va a coincidir -- con determinado tipo plasmado en la Ley penal, dándose con esto una conducta típica, Jiménez de Asúa plantea este problema pero no lo resuelve y así queda, aunque como dijimos en el --- principio emocional o moralmente el ser humano comprende cuando está en presencia de un injusto o bien cuando lo va a cometer ya que es muy palpable la lesión a los derechos y bienes -- de otros.

En la antijuricidad como elemento ético del dolo se exige que sea consciente el sujeto de la existencia de esta, ya habíamos visto que la antijuricidad es contravención a la norma que tutela lo justo y consecuentemente es la realización de un injusto, para Jiménez de Asúa se da la violación de un deber y en consecuencia se exige que el sujeto sea consciente de la violación de un deber.

Debemos analizar también cuales son los elementos psicológicos del dolo y tenemos que es la voluntad y para su análisis debemos considerar la voluntad así como la intención y el fin, en este sentido y ejemplificadamente de matar - pero se debe actuar con esta intención y tener el resultado o fin que será la muerte deseada. Después de haber hecho un breve estudio sobre estos conceptos relativos al dolo, podemos -- presentar ahora su definición que es la siguiente: El dolo es la producción de un resultado típico, antijurídico, con conciencia de que se quebranta un deber. (24).

Castellanos Tena lo define como el actuar consciente y voluntario dirigido a la producción de un resultado - típico y antijurídico.

(24) Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. P. 53.

DOLO Y SU CLASIFICACION.

1).- Dolo directo.- El individuo se representa el resultado típico y antijurídico y lo quiere habiendo plena coincidencia entre intención y resultado.

2).- Dolo eventual.- Jiménez de Asúa, en este aspecto menciona que el sujeto se representa un resultado que no desea pero que finalmente lo ratifica, mientras que Castellanos Tena señala que el agente se representa un resultado delictivo, el cual no quiere ni deja de querer, sino que lo menosprecia, pero acepta sus consecuencias, lo que implica que en última instancia lo acepta. Coincidimos con éste último criterio ya que el dolo implica necesariamente querer el resultado delictivo y en el criterio seguido por Jiménez de Asúa el sujeto no quiere la producción de este resultado aunque finalmente lo ratifica.

3).- Dolo indirecto.- El sujeto se propone un fin delictivo y sabe que junto a estos se va a producir otro u otros resultados igualmente delictivos, pero continúa con su propósito inicial a pesar de ello.

4).- Dolo indeterminado.- Es el ánimo de cometer un delito sin un resultado definido.

B).- Culpa.- En la culpa se actúa sin intención o sin precaución y con ello se causa un resultado dañoso y previsible penado por la Ley.

En la culpa también tenemos que el ser humano - debe tener una conducta donde su voluntad actúe de manera plena y capaz además de la voluntad se debe de actuar sin la cautela o previsión exigida por el Estado y el resultado además - de tener un nexo causal entre el sujeto y éste debe ser previsible evitable y típico.

CULPA Y SU CLASIFICACION.

a).- Consciente o con previsión, aunque Jiménez de Asúa considera que es más propio llamarla culpa consciente - con representación, ya que preveer que algo no sucederá es como no prever nada; en este caso el resultado no se quiere pero se realiza el hecho, con la esperanza de evitar el ilícito con base en la pericia del sujeto o de cualquier otro elemento como - su buena fortuna.

b).- Culpa inconsciente sin previsión y sin representación, se da la voluntad para la realización de la conducta pero no se preve la posibilidad de un resultado típico a pesar de ser previsible, dentro de un marco de torpeza del agente que no previó lo previsible.

En atención a lo expuesto, se sanciona este tipo de delitos llamados culposos, los cuales atentan contra el orden jurídico estblecido, al no obrar en ellos con el cuidado y la cautela debidos, que el Estado reclama para conservar la armonía de la sociedad.

c).- Preterintencionalidad.- La fracción III, -- del artículo 8, del Código Penal para el Distrito Federal, nos habla de que los delitos pueden ser preterintencionales y el -- propio ordenamiento invocado, en su artículo 9, manifiesta que: obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquel se produce por imprudencia.

Cabe mencionar que el ejemplo clásico que dan --

la mayoría de los autores es el del sujeto que pretendiendo lesionar a otro le produce la muerte, produciéndose este último resultado por la imprudencia del sujeto activo.

PUNIBILIDAD.

Para algunos autores la punibilidad, es lo que viene a dar sentido al delito, de tal suerte que una conducta al hacerse acreedora a una pena adquiere la categoría de delito, pero a lo anterior se contrapone nuestra definición dada en primera instancia de que el delito es una conducta típica, antijurídica y culpable, no se le atribuye el elemento punible ya que se había dicho que aunque se pudieran dar todos los elementos podría no darse la punibilidad teniendo ante sí una excusa absolutoria, por tanto consideramos a la punibilidad un elemento no esencial del delito, así tenemos que la punibilidad es un merecimiento de las penas para la realización de determinada conducta; esto conlleva la amenaza del Estado para la conducta delictuosa y una vez que se ha determinado la responsabilidad del agente en la comisión de un delito se da la aplicación real y concreta de la pena.

2.3.- MATERIA Y FORMA DE PERSECUCION DEL DELITO.

Para que se dé la persecución de los delitos es

necesario y requisito indispensable que se dé una denuncia o una querrela para que se inicie de esta manera la Averiguación Previa; mediante el cual el Ministerio Público una vez acreditada la presunta responsabilidad y el Cuerpo del Delito, consignará los autos a la autoridad jurisdiccional, aportando a este los elementos que el Ministerio Público juzgue pertinentes para que el Juez tenga por acreditada la responsabilidad del procesado y el cuerpo del delito, es por ello que el maestro García Ramírez considera que este es el período persecutorio de la acción penal y este va de la consignación hasta el auto que declara cerrada la instrucción ya que posterior a este es el período acusatorio, al presentar el Ministerio Público conclusiones.

En el Código Penal para el Distrito Federal, se ha plasmado una clasificación de los delitos y esta clasificación corresponde al daño específico que el delito causa en el jurídico que se protege, por lo que podemos decir que es este bien el que constituye la materia del delito una vez que ha sido lesionado y el Estado en su interés por proteger este bien ha hecho una clasificación en la Ley penal de la siguiente manera:

- A).- Delitos contra la seguridad de la nación.
- B).- Delitos contra el Derecho Internacional.
- C).- Delitos contra la humanidad.
- D).- Delitos contra la seguridad pública.
- E).- Delitos en materia de vías de comunicación.

y correspondencia.

F).- Delitos contra la autoridad.

G).- Delitos contra la salud.

H).- Delitos contra la moral pública y las buenas costumbres.

I).- Revelación de secretos.

J).- Delitos cometidos por servidores públicos.

K).- Delitos cometidos contra la administración de justicia.

L).- Responsabilidad profesional.

L1).- Falsedad.

M).- Delitos contra la economía pública.

N).- Delitos contra la Libertad sexual y el normal desarrollo psico-social.

Ñ).- Delitos contra el Estado Civil y Bigamia.

O).- Delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones.

P).- Delitos contra la Paz y la seguridad de las personas.

Q).- Delitos contra la vida y la integridad corporal.

R).- Delitos contra el honor.

S).- De la libertad y de otras garantías.

T).- Delitos en contra de las personas en su patrimonio.

U).- Encubrimiento.

V).- Registros electorales y en materia de registro nacional de ciudadanos.

Ya hemos dicho con anterioridad que el delito se hace patente en todas sus formas, tanto en lo subjetivo como en el aspecto externo y una vez que este se ha manifestado, lesionando al estado a través de la infracción de alguno de los bienes que este tutela, entonces se da inicio a la función persecutoria la cual es ejercida en nuestro país por el Ministerio Público y la Policía Judicial, la que se encuentra bajo la autoridad del Ministerio Público.

La función persecutoria que lleva a cabo el Ministerio Público, con auxilio de la Policía Judicial, es el conjunto de actividades necesarias para evitar que el autor de un delito evada la acción de la justicia, y que de ser necesario se le aplique la sanción correspondiente.

La función persecutoria contiene dos elementos o está integrada por dos actividades las cuales son:

A).- Actividad Investigadora.- Es una labor de investigación y búsqueda de las pruebas y elementos que acrediten la existencia de los delitos para tener todo dispuesto para comparecer ante los tribunales y exigir la aplicación de la Ley.

Esta actividad es de carácter público en virtud de estar orientada a las necesidades de la sociedad.

El órgano investigador no tiene a su arbitrio - la iniciación de la investigación a efectuarse, sino que es la Ley quien señala los requisitos que le dan origen y que dentro de nuestro derecho penal son la denuncia y la querrela, en la primera interviene cualquier persona para narrar los hechos -- que considera delictuosos ante el órgano investigador y en la segunda interviene sólo el ofendido, narrando los hechos ante el órgano investigador y expresando el deseo de que se persiga al autor del delito.

Igualmente el órgano investigador no tiene a su voluntad la forma de llevar la investigación, la cual se rige por el principio de oficiocidad para buscar las pruebas por lo que concluimos que tanto para el inicio de la investigación como para el desarrollo de esta la Ley delimita las facultades del órgano investigador.

B).- Ejercicio de la Acción penal, es una acción que compete al Estado ejercitar, al producirse un delito, tiene la obligación de asegurarse el cumplimiento de ésta a través del órgano investigador y una vez con los elementos que acrediten su existencia, recurrir al órgano jurisdiccional para solicitar la aplicación de la Ley, iniciándose con esto la acción procesal penal, al consignarse lo actuado al órgano jurisdiccional, en donde se agregarán más elementos en ejercicio de esta acción, como son: aportación de pruebas, formulación de conclusiones, presentación de alegatos y expresión de agravios en su caso.

En las investigaciones realizadas por el Ministerio Público, tenemos que se pueden dar las siguientes situaciones:

A).- Que no se ha comprobado aún el delito ni la presunta responsabilidad del sujeto.

B).- La estimación de la existencia de un delito que se ha comprobado, así como la responsabilidad presunta del sujeto, el cual no se encuentra detenido.

C).- Que se compruebe la existencia de un delito, así como la responsabilidad del sujeto pero que no hay ya sanción corporal.

D).- Que se estime la existencia del delito, la responsabilidad del sujeto y que este se encuentre detenido.

En la primera de estas situaciones que se dan como resultado de la actividad del Ministerio Público pueden presentarse los siguientes aspectos:

a).- Que no se han practicado todas las diligencias y aún no se comprueba la existencia de un delito ni la responsabilidad de un sujeto, y estas diligencias faltantes el Ministerio Público puede efectuarlas en un momento dado, pero puede ser que le resulte imposible su practica y en este extremo la Ley lo faculta para solicitar que esto sea efectuado por la autoridad judicial, si las diligencias no se realizan por una dificultad insalvable, entonces se ordena el no ejercicio de la acción penal.

b).- El otro aspecto que se presenta en esta --

primera situación; es que ya se tienen todas las diligencias - practicadas pero de ahí no se desprende la existencia de un de lito ni la responsabilidad de un individuo aquí se determina - el no ejercicio de una acción penal.

En la segunda situación tenemos que el Ministe rio Público se ve obligado a solicitar del órgano Jurisdiccio- nal la orden de aprehensión; y este puede acceder o negarse a tal petición.

En nuestro derecho, cabe la posibilidad de que_ el sujeto resulte responsable, pero obtenga su libertad bajo - fianza o caución que garantice que no evadirá a la acción de la Justicia y en estas circunstancias, el Ministerio Público - ya no se verá en la necesidad de solicitar la orden de aprehen sión y se sujeta al inculcado al proceso sin restricción de su libertad.

En el tercer caso tenemos que se ejercita la ac ción penal si el Juez estima comprobados los elementos del --- cuerpo del delito y se sujeta al individuo al proceso sin prisi ón preventiva.

También en este último caso se inicia el proce- so sin detenido, por ignorarse su paradero o por no estar en - condiciones de quedar en la prisión preventiva.

Hemos visto que las investigaciones hechas, exci tan la respuesta del órgano jurisdiccional y que el común deno minador es que esto dió inicio al proceso o ejercicio de la ac ción penal, en donde el Juez tiene que dictar el auto de radi-

cación o inicio, el cual produce el efecto de fijar la jurisdicción del Juez que tiene la facultad de decidir en derecho sobre todas las cuestiones planteadas en el caso concreto; además vincula a las partes con el órgano jurisdiccional, así como a los terceros que quedan obligados a concurrir a él, y abre el periodo de preparación del proceso, donde se debe oír la declaración preparatoria del inculpado y con base en esta se debe resolver dentro de las setenta y dos horas siguientes, si se decreta auto de formal prisión, auto de sujeción al proceso o bien libertad por falta de méritos con las reservas de la Ley.

REQUISITOS DEL AUTO DE FORMAL PRISION.

- A).- Cuerpo del delito.
- B).- Presunta responsabilidad.

A).- Cuerpo del delito.- Se han buscado diversos modos de definirlo, pero nos adherimos a la definición dada por el maestro Rivera Silva; quien considera que el cuerpo del delito es la exacta adecuación del delito real a la descripción hecha por la Ley del delito legal; con lo anterior nos damos cuenta que esta definición coincide con la que hace el Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal que nos dice en su artículo 122: El Cuerpo del Delito se tendrá por comprobado -- cuando se acredite la existencia de los hechos que integran la

descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determina la Ley penal. Se atenderá para ello en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene este Código. - Vemos que en las dos definiciones no se descarta la existencia de ningún elemento en tanto se encuentre previsto en la Ley penal, esto viene a colación porque se ha pensado que el Cuerpo del delito se ha de acreditar únicamente con la acreditación de los elementos materiales del delito, pero la Ley contempla elementos de carácter normativo y también subjetivo, como cuando se refiere a los delitos de fraude, abuso de confianza y peculado donde requiere que se demuestren los requisitos del sujeto activo que prevenga la Ley Penal.

B).- Presunta Responsabilidad.- Es la obligación que tiene el individuo a quien le es imputable un hecho típico, de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad y no existir causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción. (25).

Cuando se da el auto de formal prisión se inicia formalmente el procedimiento penal, y no con el auto de radicación como algunos autores han pretendido hacerlo ver y ya dentro del proceso penal, se presenta la primera parte de este que es la instrucción, en la cual se instruye o ilustra al Juez para conocer determinada situación, así tenemos que la instrucción son las pruebas ofrecidas para conocimiento del Juez sobre el asunto en cuestión y entre las pruebas aceptadas por el Derecho Penal Mexicano, tenemos la confesión, la prueba

(25) Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal, 11a., Edic. Ed., Porrúa, S.A., México 1980, P. 17.

documental, pericial, testimonial, inspección judicial y presuncional, y ya que se han ofrecido y desahogado se da el cierre - de la instrucción para pasar posteriormente a la fase de conclusiones, en donde la acción procesal penal, se da en toda su magnitud, ya que al formular conclusiones el Ministerio Público excita al órgano jurisdiccional encaminándolo hacia una dirección definida a efecto de que resuelva sobre una situación concreta y su consecuencia jurídica y desde luego estas conclusiones pueden ser acusatorias o no acusatorias pero determinantes para la sentencia.

En este contexto vemos que en atención a lo dispuesto por el artículo 194 fracción primera del Código Penal para el Distrito Federal, se habla de que el Ministerio Público o el Juez competente, con auxilio de peritos pondrán a disposición de las autoridades sanitarias al adicto que posea en ese momento la cantidad necesaria para su propio o inmediato consumo, en este caso vemos que tanto la acción penal o la acción procesal penal se ven interrumpidas en virtud de una situación de privilegio que la Ley contempla y que más adelante veremos - con que base se detiene o inhibe la acción persecutoria.

2.4.- EL DELITO Y LA CONDUCTA ANTISOCIAL.

Ya hemos dicho con anterioridad que el Delito es una conducta, típica, antijurídica y culpable, definición a la que el maestro Héctor Solís Quiroga se ajusta por considerar que los conceptos legales así como los informes oficiales son los únicos elementos fidedignos para captar de manera real y práctica el fenómeno de la delincuencia en nuestro país; así define el delito desde un punto de vista sociológico como: Los actos tipificados por las leyes penales, que dan lugar a la -- persecución judicial o a la acción administrativa enérgica contra los ejecutores de dichos actos, (26). Aunque dentro de la sociedad el delito tiene una connotación más amplia, ya que socialmente es reprobable toda conducta nociva con resultados negativos, pudiendo ser hechos inmorales que la Ley no sanciona pero puede suceder también que haya conductas que la ley tipifique como penales y que socialmente resulten no tan graves -- ni reprobables, como puede ser el caso de insultos o golpes leves o por último tenemos aquellos hechos o actos que rechaza-- dos socialmente, se encuentran descritos en la Ley Penal, pero todas estas conductas por darse en la sociedad y transgredir -- sus normas llámense culturales o sociales han llamado la atención de sociólogos y psicólogos, quienes a veces infructosa--

(26) Solís Quiroga, Héctor, Sociología Criminal. 2a. Edic.

Ed. Porrúa, S.A. México 1967. P. 46.

mente han tratado de definir esta conducta o bien de encontrar su origen y así tenemos que el delito como conducta transgresora de la sociedad ha existido en todas las épocas, pero también cabe aclarar que hay varios ejemplos de que lo ocurrido en determinada época y espacio no es considerado como delito, en tanto que al cambiar de lugar y tiempo sí adquiere la calidad de delito, con todo y la dificultad que implica encontrar un porque de esta conducta del ser humano se han hecho estudios al respecto y se ha encontrado por ejemplo que para entender una conducta humana se deben considerar las características psíquicas del individuo las cuales las ha recibido a través del tiempo, desde épocas remotas, a esto se le llama herencia arcaica y por tal motivo la mayoría de los actos que impulsan la conducta humana son inconscientes, esto adquiere relevancia cuando el delincuente ha cometido un delito sin motivo aparente, pero buscando en su inconsciente, se podrá quizá con mucho éxito descubrir qué lo motivó al ilícito.

El maestro David Abrahamse, considera que todos nuestros actos son la expresión de algo que llevamos dentro; así al caminar, comer, reír, etc., en fin todo lo exteriorizado refleja nuestra actitud psíquica y son realizados estos actos de tal manera que tienen como objetivo la adaptación a nuestro medio. Sucediendo esto mismo con el delito que viene a ser un intento de la personalidad para adaptarse al medio y por tal motivo cada delincuente elige un crimen especial, motivado por su personalidad y las circunstancias; así quien posee

poca inteligencia y escasa cultura preferirá la comisión de delitos simples y quien tenga un coeficiente intelectual más alto y apoyado por las circunstancias, podría verse implicado en un desfalco; ha quedado demostrado que las mujeres superan a los hombres en hurtos a almacenes y esto es considerado como una respuesta de la personalidad hacia el medio.

El propio David Abrahamsen nos define lo que es la personalidad y manifiesta que es el individuo total, expresándose por medio de una organización de facultades e inclinaciones ideacionales, afectivas y volitivas arraigadas que determinan sus conductas y sus características. (27).

En atención a esto diremos que los esfuerzos -- del hombre por adaptarse al medio pueden fracasar o llevarlo a una transacción y en este renglón el delito podría ser considerado como una transacción, como una manera de ajustarse al medio, reflejándose entonces el delito como el síntoma de una enfermedad mental que siempre ha existido; y por lo tanto tendríamos que la conducta antisocial no es sino el esfuerzo del individuo por adaptarse a la sociedad en función a su personalidad y en atención a las circunstancias que la propia sociedad le ofrece o le niega.

(27) Abrahamsen, David. Delito y Psique. 1a. Edic., Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1946. P. 47.

CAPITULO III

DROGADICCION.

3.1.- EL ADICTO Y LA SOCIEDAD.

En relación a la estructura que guarda la sociedad debemos analizar varios factores que confluyen o interactúan para dar al individuo la posibilidad de ser o no un adicto a las drogas, ya que como lo hemos dicho en varias ocasiones, nuestro análisis aunque general sobre estos aspectos, llega finalmente a la particularidad del caso especial contenido en la fracción primera del artículo 194, del Código penal, para el Distrito Federal y en este momento nos parece pertinente señalar que se da un amplísimo margen al poseedor de la droga por lo que respecta al tipo o clase de que se pudiera tratar, esto es; que el poseedor puede tener la cantidad necesaria para su consumo de marihuana, morfina, heroína, estimulantes, -- barbitúricos, cocaína, etc., sin que se limite el uso de cualquiera de ellos y por eso es que pensamos que el legislador -- consideró las diferentes escalas sociales en que se podría dar el problema de la drogadicción. Para dar mayor claridad analizaremos ahora si cada uno de los factores de los que hablamos en un principio.

A).- Prevención.- Es sabido que siempre será -- preferible invertir cuanto sea necesario en la prevención de -- algo, que reparar los efectos posteriores que esto produce, en nuestro país se da poca importancia a la unidad familiar y el reforzamiento de su estructura, ya que no hay casi ningún lu-- gar que se ocupe de la orientación y capacitación de los pa--- dres, tampoco se hace mucho sobre la deserción escolar y en el trabajo prematuro casi no se dan estímulos para la capacita--- ción técnica, el maestro Héctor Solís considera que la labor - preventiva casi no se da pero cuando esta se presenta es de ma-- nera tímida y desorientada.

Ya hemos visto en el capítulo relativo a la Se-- cretaría de Salud como enfrenta esta problemática a través del Consejo Nacional contra las Adicciones y entre otras cosas la prevención a que nos estamos refiriendo se da como una de las acciones de este Consejo, pero será necesario para una mejor - evaluación del resultado que se dé el transcurso del tiempo, - para ver si estas acciones efectivamente tienen eficacia pre-- ventiva.

B).- Por otro lado tenemos el espacio que es el ámbito geográfico en el que se desenvuelve determinada comuni-- dad, así tenemos que hay clasificación del espacio en rural, - urbano y dentro de este hay sitios conocidos como ciudades per-- didas, las cuales están delimitadas normalmente por bardas, -- ríos, sanjas, barrancas o las paredes altas y largas de las -- cercanas fábricas o residencias, con sólo una o dos puertas de

entrada, con frecuencia el terreno es de un mismo propietario, que puede ser el Estado y las casas son chozas pequeñísimas - fabricadas con material de desecho, albergando a numerosas personas que no siempre son de la misma familia, también tenemos dentro de esta clasificación el barrio, que puede ser pobre o elegante pero con grandes centros de vicio.

En este esquema que da la sociedad el drogadicto se manifiesta inconforme y se revela ante esta situación, - entonces se recurre paradójicamente a las drogas y el resultado es un contemplar pasivo y aislado el acontecer histórico, - marginándose por completo de la dinámica social; igualmente paradójico resulta el hecho de que se quiera huir del dolor, del sufrimiento y de la muerte ya que pareciera aferrarse al placer y goces presentes pero lo que en realidad lleva a cabo son conductas destructivas ya que el toxicómano se mata por su propio miedo a la muerte. Al respecto el experto Luis F. Sotelo - Regil menciona que los drogadictos son fundamentalmente personas a quienes desagrada y molesta la lucha por la vida y la -- competencia por alcanzar fines por lo que prefiere disipar sus ansiedades mediante el olvido de situaciones conflictivas. (28)

Habida cuenta de lo anterior tenemos que por -- ejemplo al reducir las drogas el deseo sexual le evitan al drogadicto este problema, así como le inhiben también la agresión

por lo que no le importa defender sus pertenencias, ya que el drogadicto se desprende de sus nexos materiales y esto le resulta indiferente, por lo que sus temores desaparecen y con ellos la necesidad de resolverlos, así pues hemos visto que la sociedad margina a los drogadictos quienes al fin y al cabo son producto de ella misma, pero a quienes de una u otra forma ofrece circunstancias que hacen propicio el desarrollo de su adicción, pero sobre todo ofrece una gran desinformación de la secuela que dejaría en su organismo el uso de las drogas, de tal suerte que cuando se enteran de sus efectos es porque esto lo han aprendido por experiencia propia.

3.2.- EL ADICTO Y LA FAMILIA.

Es necesario considerar que la familia tradicional esta integrada por padre, madre e hijos y las relaciones armónicas entre ellos, tendientes a lograr la superación colectiva e individual de cada uno de sus miembros, pero esta panorámica no siempre se da en la estructura familiar.

A continuación veremos diversos factores que se presentan en el ambiente familiar y aunque estos se dan en el ámbito del drogadicto, no necesariamente implica que sean determinantes para esta tendencia ya que muchas personas afrontan estos factores y los superan sin consecuencias de tipo adictivo. Entre estos factores tenemos los siguientes:

A).- Ejemplo de los padres.- En muchas familias los padres pueden dar ejemplo al ser consumidores de alguna -- droga, siendo común el caso de quienes recurren a medicamentos para obtener una sensación de bienestar, y esta costumbre por_ imitación puede en un momento dado ser compartida por los hi-- jos.

B).- Coacción de los padres.- Esto podría parecer ficticio, sin embargo debemos considerar el caso de las em barazadas adictas y otro caso es cuando los padres dan tranqui lizantes a sus hijos a efecto de que duerman por espacios pro-- longados con el propósito de que no molesten.

A lo anterior hemos de añadir que la familia -- planteada en un principio puede presentar diversas formas, co-- mo es el caso de que el matrimonio se haya disuelto ya sea por divorcio o por la muerte de alguno de los cónyuges o porque es te haya decidido abandonar a su familia o bien puede ser que - el matrimonio nunca haya existido y que la pareja viva en esta do de concubinato; es el caso de abandono de la familia es más común que sea el padre quien la abandone, presentándose en mu-- chas ocasiones el conflicto de la madre soltera o darse defini tivamente el problema del niño abandonado que va a dar sin más trámite a la casa de cuna u orfanatorio.

Sea como fuere se ha establecido una relación - entre las familias bien constituidas con relaciones más o me-- nos armónicas, donde la incidencia de la drogadicción es menor que en aquellas familias donde imperan relaciones de insatis--

facción, como podría ser la falta de comunicación, que genera en los hijos la dificultad para asimilar una escala de valores que le permita decidir racional y coherentemente sobre el uso de las drogas, puede ser también que los padres evasivos no -- afronten y solucionen sus problemas conyugales o paternofamiliars y produzcan con ello en sus hijos el deseo de evasión, y que esto lo consigan a través de la droga. Otra posibilidad se da en lo padres autoritarios que propician la inseguridad y dependencia en sus hijos, lo que les resta la posibilidad de resistir la presión de diversa índole para el consumo de drogas.

Como hemos dicho antes, todos los factores enumerados pueden conducir a una adicción, pero no necesariamente y de igual manera quien aparentemente viva en una familia bien constituida, sin la confluencia de elementos propiciatorios de la adicción, llegue a ser un drogadicto y en esta situación el experto Luis F. Toledo Regil, nos señala algunas conductas que vienen a ser señales inequívocas de que el joven tiene cambios en su conducta, constituyéndose estas en verdaderas advertencias de la adicción y tales señales son:

1).- Cambio en el modo de vestir, como un reflejo de su cambio en la apreciación de su identidad.

2).- Variación en sus relaciones sociales; cambio de grupo o pandilla o cambio de las actividades del grupo a que pertenece.

3).- Alteración de la personalidad; de estudio-

so se vuelve indolente; el pulcro en desaliñado; el educado en irresponsable; el activo en haragán; el sociable en retraído; el hogareño empieza a desligarse de su hogar.

4).- Pide ayuda.- Esto lo hace generalmente en forma indirecta mostrando su inseguridad y falta de comprensión.

3.3.- SANCIONES QUE ESTABLECEN LA LEGISLACION PENAL MEXICANA.

Partiendo nuevamente de nuestra definición de delito que es una conducta, típica, antijurídica y culpable -- veíamos que había autores que consideraban a la punibilidad como un elemento esencial del delito y otros que piensan que este elemento no se da necesariamente, por razones que ya hemos anotado en su oportunidad y que posteriormente se verá con toda precisión al hablar de las excusas absolutorias, como estas anulan la punibilidad; para confirmar esto último hemos visto también que el legislador adecuándose a las necesidades de cada época ha sancionado de diferente manera el consumo, tráfico elaboración, cultivo y consumo de estupefacientes y psicotrópicos, llegando hasta nuestros días en que otorga una situación de privilegio hacia los adictos, por lo que veremos las razones que lo motivaron para dejar sin sanción el caso especial del que nos hemos venido ocupando; con todo y lo antes expues-

to en este momento vamos a examinar las acciones que se imponen a quienes cometan cualquier delito relacionado con los estupefacientes y psicotrópicos; excepción hecha de quienes la posean en cantidad necesaria para su propio e inmediato consumo.

En el Código Penal para el Distrito Federal, tenemos que primero determina a que substancias se les ha denominado estupefacientes y psicotrópicos, con apoyo y en coordinación de la Secretaría de Salud y la Ley General de Salud y así tenemos que la primera Ley referida, en su título séptimo "Delitos contra la Salud", Capítulo I, "De la producción, tenencia, tráfico, proselitismo y otros actos en materia de estupefacientes y psicotrópicos nos dice en su artículo 193.- Se consideran estupefacientes y psicotrópicos los que determine la Ley General de Salud, los convenios o tratados internacionales de observancia obligatoria en México y los que señalan las demás disposiciones aplicables a la materia, expedidas por las autoridades sanitarias correspondientes, conforme a lo previsto en la Ley General de Salud.

Para los efectos de este capítulo se distinguen tres grupos de estupefacientes y psicotrópicos:

En el primer grupo tenemos las substancias y vegetales señalados por los artículos 237, 245 fracción I, y 248 de la Ley General de Salud; al respecto el artículo 237 señala Queda prohibido en el territorio nacional todo acto de los mencionados en el artículo 235 de esta Ley, respecto de las si---

guientes sustancias y vegetales: Opio preparado para fumar, - diacetilmorfina o heroína, sus sales o preparados, cannabis sativa, índica y americana o marihuana, papaver somniferum o adormidera, papaver bactealum y eritrooxilón novogratense o coca, el cualquiera de sus formas o derivados o preparaciones. (30).

Igual prohibición podrá ser establecida por la Secretaría de Salud para otras sustancias señaladas en el artículo 234 de esta Ley, cuando se considere que puedan ser --- substituídas en sus usos terapéuticos por otros elementos que, a su juicio no originen dependencia.

Estos artículos especifican de manera clara, -- qué sustancias son consideradas por la Ley como dañinas para el organismo y desde aquí se advierte la preocupación del Estado por conservar, cuidar y tutelar al sector salud de la población, elevando a este no sólo a rango constitucional, sino que expidiendo las leyes necesarias para lograr ese objetivo.

En el segundo grupo tenemos sustancias que también son dañinas al organismo pero que tienen algún valor terapéutico, la fracción II del artículo 193, manifiesta que las sustancias y vegetales considerados como estupefacientes por la Ley, con excepción de los mencionados en el artículo anterior y los psicotrópicos a que hace referencia la fracción segunda del artículo 245 de la Ley General de Salud.

La fracción II, del artículo 245 señala los que tienen algún valor terapéutico pero constituye un problema grave de salud pública, y que son: Amobarbital, anfetamina, cecio

barbiral, dextroanfetamina (dexanfetamina), fenitilina, fenciclidina, heptabarbiral, meclocualona, metacualona, metanfetamina, nalbufina, pentobarbital, secobarbital. (31).

En estos preceptos legales, vemos que básicamente se refiere a las anfetaminas y barbitúricos, los cuales sabemos actúan como estimulantes y depresores del sistema nervioso y que son usados debido al relativo valor terapéutico que poseen, pero como ya se ha visto escapan fácilmente al control sanitario por diversos medios, (falsificación de firmas, robo, de recetas o falsificación de estas, excesiva confianza de los médicos en la utilización de estas sustancias).

En el artículo 193, fracción III, del Código Penal para el Distrito Federal, hace referencia a los psicotrópicos a que se refiere la fracción III, del artículo 245, de la Ley General de Salud; el cual habla sobre las que tienen un valor terapéutico pero constituyen un problema de Salud Pública y que son: Benzodiazepinas, Alprozolam, Bromazepam, Brotizolam, Camazepam, Clobazam, Clonazepam, Cloracepato Dipotasico, Clordiazepoxido, Clotiazepam, Cloxazolam, Delorazepam, Diazepam, - Estazolam, Fludiazepam, Flunitrazepam, Flurazepam, Halazepam, - Nimetazepam, Nitrazepam, Nordazepam, Oxazepam, Pinazepam, Prazepam, Quazepam, Temazepam, Tetrazepam, Triazolam.

Otros: Anfepramona (diethylpropion), Carisoprodol, Clobenzorex, Elclorvinal, Fendimetozina, Fenproporex, --

Fentermina, Glutetimida, Hidrato de Cloral, Kitamina, Mefenorex, Meprobomato, Trihexifenilo. (32).

Artículo 194 del Código Penal para el Distrito Federal menciona.- Si a juicio del Ministerio Público o del Juez competente que deberá actuar para todos los efectos que se señalan en este artículo con el auxilio de peritos, la persona que adquiera o posea para su consumo personal substancias o vegetales de los descritos en el artículo 193 tiene el hábito o la necesidad de consumirlos, se aplicarán las siguientes reglas:

I.- Si la cantidad no excede de la necesaria para su propio o inmediato consumo, el adicto o habitual, sólo será puesto a la disposición de las autoridades sanitarias para que bajo la responsabilidad de esta sea sometido al tratamiento y las demás medidas que procedan (caso especial y objeto de análisis).

La Ley pone especial atención en la rehabilitación del adicto, además de la sentencia que le corresponda ---exigiendo que se le someta a esta para obtener el beneficio de la libertad preparatoria o de la condena condicional.

La Ley sí impone sanción a quien posea cantidades pequeñas de estupefacientes o psicotrópicos, pero que no sea adicto, con prisión de seis meses a tres años o de ciento ochenta a trescientos sesenta días de multa.

(32) Ley General de Salud. Ob. Cit. P.P. 60, 61.

Se sanciona también el hecho de que se proporcione gratuitamente a un tercero, cualquiera de las sustancias adictivas aunque sea en cantidades mínimas; con prisión de dos a seis años o multa de ciento ochenta a trescientos sesenta días.

La posesión de marihuana será sancionado con prisión de dos o ocho años o de ciento ochenta a trescientos sesenta días de multa.

No se sanciona la posesión de medicamentos adictivos, siempre y cuando se tengan por prescripción médica.

Se sancionará con prisión de dos a ocho años al que por su cuenta o con financiamiento de terceros cultive o permita que cultiven en un predio de su propiedad cannabis o marihuana cuando concurren circunstancias de atraso cultural, aislamiento y extrema necesidad.

Y la misma pena se impondrá además de multa de mil a veinte mil pesos a quien sin pertenecer a una asociación delictuosa transporte cannabis o marihuana por una sola ocasión, siempre que no exceda de cien gramos.

Se impondrá prisión de diez a veinticinco años y multa de cien a quinientos días al que siembre, coseche, produzca, manufacture, fabrique, acondicione, transporte, venda, compre, adquiera, enajene o trafique, suministre aún gratuitamente o prescriba sin autorización, estupefacientes y psicotrópicos, introduzca o saque ilegalmente del país estas sustancias en forma momentánea o lo haga tentativamente; sancionado

de igual manera al servidor público que realice los actos antes descritos y que financie de alguna manera los delitos antes mencionados, así como la realización de propaganda y publicidad para el consumo de estupefacientes y psicotrópicos.

Y se aplicará prisión de siete a veinticinco -- años y de cien a quinientos días de multa, a quien posea las - substancias enumeradas por el artículo 193, del Código Penal - para el Distrito Federal.

Las sanciones que se han señalado se aumentarán hasta la mitad si estos delitos son cometidos por quienes tienen como función prevenir o investigar delitos contra la salud cuando la víctima fuere menor de edad o tuviere alguna incapacidad, cuando el delito se cometiere con quienes concurren a - centros educativos, asistenciales o penitenciarios y en estos lugares cuando se utiliza a menores de edad o incapaces en la comisión de estos delitos; cuando el delincuente pertenezca a una organización delictiva ya sea dentro o fuera del país; --- cuando el delito se cometa en ejercicio de una profesión técnica o auxiliares de esta que tengan relación con el Sector Salud, en este caso se impondrá la suspensión del ejercicio profesional; cuando una persona determine a otra a la comisión de un delito, en abuso de su autoridad moral o jerárquica; cuando el arrendatario, poseedor arrendador o usufructuario de un establecimiento lo emplee para la comisión de alguno de estos delitos, se le impondrá además la clausura definitiva de dicho - establecimiento.

Una vez hecha la descripción de las penas señaladas por el ordenamiento legal correspondiente vemos que el espíritu de la norma, tiende siempre a la rehabilitación de -- los adictos, sancionando incluso a aquel que posee cantidades mínimas de estupefacientes y psicotrópicos para su propio e inmediato consumo pero que no es adicto y creemos fundadamente -- que esto conlleva el propósito de evitar que en este se fomente la adicción y las demás sanciones impuestas tienen la finalidad más concreta de castigar a quien por su conducta lo merece y de que con este se puede ejemplificar socialmente de lo -- que ocurre a quien transgrede la norma jurídica, con la firmeintención de que no se repita.

3.4.- INSTITUCIONES ESPECIALES PARA LA REHABILITACION DE LOS ADICTOS.

Ya se ha hablado de la posición que tiene la Se cretaría de Salud respecto a esta problemática y en su momento se expresó que a través del Consejo Nacional Contra las Adic-- ciones se han emprendido acciones muy directas encaminadas a - la prevención y resolución de la drogadicción en México; cons-- tituyéndose en un verdadero sistema de organización y funciona lidad en lo que respecta a la creación y puesta en práctica de planes y proyectos de trabajo, de normas y reglamentos y va--- rias acciones específicas dentro de esta área; faltando por -- ver en que forma cristaliza todo ello en la institución que li sa y llanamente entra en contacto con el adicto, en su afán de rehabilitarlo, reintegrándolo a la sociedad para que pueda lle gar a ser un individuo útil y productivo si el caso no es de-- sesperado, en este contexto veremos la importancia que tiene - el Centro de Integración Juvenil; el cual tiene como objetivo_ reducir la demanda de las drogas de la población a través de - la investigación, tratamiento y rehabilitación con objeto de - que las personas involucradas en el problema de la farmacode-- pendencia o con posibilidades de adicción sean sanas física y mentalmente. (33).

(33) Estudio Sociológico y Consulta Ciudadana. Elaborado por - el Centro de Estudios Económicos, Políticos y Sociales. P.69.

Dentro de las funciones de este Centro están -- las de atender las necesidades de la comunidad, dirigir y coordinar los servicios multidisciplinarios de psiquiatras, psicólogos y trabajadores sociales y su relación con el farmacodependiente, en su familia y en su comunidad.

Retroalimentar las acciones preventivo-sanitarias desde dos vertientes: Una con la presencia activa de la comunidad y la otra con proyectos de investigación social.

Proporciona al dependiente de las drogas atención clínica de tipo ambulatorio integrando al grupo familiar.

Trabajar con el paciente y la familia en la rehabilitación del mismo a través de un enfoque terapéutico.

Apoyar y coordinar el voluntariado, sobre todo en la fase preventiva o de rehabilitación.

El Centro de Integración Juvenil, funciona ubicando al adicto en la sociedad, en la familia y con él mismo, enfocándolo desde el punto de vista de la Salud Pública su órgano de representación es la asamblea de asociados y quien se encarga de hacer cumplir sus disposiciones es el patronato nacional, cuyo presidente es designado por el titular del Poder Ejecutivo, quien se reserva el derecho de vetar las decisiones que toma la propia asamblea de asociados.

Se integra el patronato con cinco representantes del Gobierno Federal y cinco de los patronales locales, asesorados los diez por una comisión consultiva, los centros de este consejo se encuentran ubicados estratégicamente, en --

ciudades densamente pobladas y zonas de crecimiento industrial o de gran movimiento turístico, promoviendo siempre la colaboración de la sociedad en sus esfuerzos que van encaminados hacia la prevención, tratamiento-rehabilitación e investigación.

En el rubro de prevención se pretende eliminar el abuso de las drogas a través de programas de orientación en la familia, grupos escolares y organizaciones sociales, promocionando la salud mental, con la participación de voluntarios y pasantes en apoyo de este programa y del personal técnico de esta institución.

Para el tratamiento se cuenta con la consulta interna y con la consulta externa, así como la participación familiar en todo momento; cada caso es analizado de manera especializada para así determinar las opciones terapéuticas a aplicar al farmacodependiente y familiares, esto se da en la consulta externa.

Si ha sido necesario internar al paciente, entonces la atención será más intensiva e integral a los farmacodependientes, cuando ellos lo soliciten, o cuando así lo pida su familia, cuando se encuentre tan dañado el adicto que no pueda pedirlo por sí; esta atención incluye servicios médicos, psicoterapéuticos y actividades recreativas, culturales y laborales entre otras.

También se ha implantado un sistema de seguimiento para la evaluación de resultados en el paciente y reanudar su atención si fuere necesario; durante un año se esta en

contacto con el paciente y sus familiares que se hayan incluido en el tratamiento. De igual manera se ha implementado una técnica de rescate, mediante la cual se permite al adicto reanudar su tratamiento si es que lo ha interrumpido.

Por lo que respecta a la investigación se han implementado sistemas orientados a la investigación de este fenómeno y así tratar de transformarlo.

En resumen se podría decir que los centros de integración juvenil han mostrado su eficacia y eficiencia a partir de su formación, constituyéndose en verdaderos pioneros en la atención a los problemas de los farmacodependientes y ejemplo de Latinoamérica.

GRUPO 24 HORAS "LIBERACION".

DROGADICTOS ANONIMOS.

Esta agrupación es similar a la agrupación de Alcohólicos Anónimos y de hecho fue formada por alcohólicos recuperados, quienes conscientes de la necesidad que implica detener el problema de adicción, iniciaron este programa a efecto de ayudar a población extremadamente joven y con desintegración familiar o problemas de aislamiento y falta de comunicación entre sus miembros, encontrándose con frecuencia que alguno de sus miembros pertenecen a familias donde algún elemento

era alcohólico. Esta organización tiene un grupo que funciona las veinticuatro horas del día todo el año y se ubica su domicilio en Av. Niños Héroes, No. 9. Col. Héroes de Chapultepec, en México, Distrito Federal, viviendo la mayoría de este grupo en un anexo en la Sala de Juntas, donde gratuitamente se hospedan y alimentan; han difundido su mensaje por la radio, siendo ampliamente aceptados en radiodifusoras como: Radio Cañón, Radio Información, Estereo Joven y Radio Educación, así como algunas incursiones en la Televisión de este grupo también han servido para darles mayor difusión en su lucha contra la drogadicción, además de dar conferencias al alumnado de Conalep y Colegio de Bachilleres.

A su terapia habitual, se suman actividades como carpintería, costura, bailes los sábados y actividades deportivas de Fútbol y Basquetbol, cabe destacar que esta organización es producto de la sociedad civil y que subsiste gracias a sus propios recursos, pero a pesar de la limitante económica ha tenido grandes logros en la rehabilitación de los drogadic-tos.

PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA (ADEFAR).

PROGRAMA DE ATENCION A LOS FARMACODEPENDIENTES.

Es la conjunción de fuerzas entre el ejército y la Procuraduría General de la República, a fin de enfrentar a la delincuencia relacionada con la farmacodependencia y consecuentemente enfrentar el ciclo de producción-oferta-consumo. - Su objetivo es disminuir la incidencia y prevalencia de farmacodependientes, al desalentar el consumo de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, previniendo con ello el narcotráfico y cualquier otra forma de delincuencia asociada a las drogas.

Tiene como función a través de profesionistas - técnicos y auxiliares voluntarios: Orientar a padres de familia sobre la drogadicción.

Promover atención médica y asistencia social al farmacodependiente.

Promover la participación ciudadana para informar acerca de sembradíos, laboratorios clandestinos, centros de distribución, tráfico y venta de sustancias adictivas.

Revisar la legislación sobre control y comercialización de psicotrópicos de uso médico y sustancias inhalables. Y evaluar los resultados del programa.

Su manera de funcionar es a través de los comités integrados por su presidente, delegado político, un secre-

tario Técnico, como vacales permanentes, son representantes -- del Sector Salud, Centro de Integración Juvenil, Sector Educativo, Padres de Familia, Organizaciones Vecinales y Consejos -- de participación ciudadana, sector de Protección y Vialidad -- Organismos de Servicio Social (Club de Leones Rotarios, etc.)_ y sectores de la Cámara de Comercio y la Cámara Industrial, -- sesionando mensualmente estos comités, difundiendo algunas publicaciones relativas al problema y la Procuraduría puso a tra_ vés de este programa un sistema de orientación a la comunidad_ vía telefónica.

Sin embargo no es muy grande el éxito alcanzado probablemente por carecer de una amplia difusión, lo que hace_ que resulte poco conocido para el grueso de población con problemas de farmacodependencia.

CAPITULO IV.

DROGADICCION Y EL CASO ESPECIAL QUE LA LEY NO SANCIONA.

4.1.- AUSENCIA DE CONDUCTA.

Ya hemos dicho que la conducta por prelación lógica es el primer elemento esencial del delito y a falta de alguno de los elementos del delito este ya no se dará en la realidad, consecuentemente al faltar la conducta, el delito no podrá quedar integrado, pero el objeto de nuestro análisis va -- más allá, porque debemos considerar si esta excluyente de responsabilidad es la que influyó en el criterio del legislador -- para que dejara de sancionar (recuérdese que sí se sancionaba) la posesión mínima de estupefacientes y psicotrópicos en el -- adicto, siempre y cuando esté destinada a su inmediato y personal consumo, habida cuenta de lo anterior empezaremos a recordar que la conducta consiste en un hacer u omitir voluntariamente y con un propósito definido; de esta manera tendremos -- que la ausencia de conducta implica necesariamente carecer de -- la voluntad para decidir sobre la acción o la omisión y consecuentemente tampoco habrá ningún propósito definido, pero de -- cualquier manera el sujeto se puede encontrar frente a un delil

to y en este caso tendremos que a pesar de haberlo cometido no hay conducta o mejor dicho hay ausencia de conducta, si el --- agente obró impulsado por una fuerza física irresistible o por una fuerza mayor; a continuación explicaremos cada una de ---- ellas:

A).- Fuerza física irresistible.- Es aquella en que el individuo es violentado de tal forma a cometer el ilícito que viene a ser únicamente el medio y no el sujeto para la comisión del delito, los tratadistas dan ejemplo de ello, en el caso de quien es tomado por la muñeca y obligado a apuñalar a otro sin que haya manera de evitarlo, en este caso no puede darse de ninguna manera la conducta ya que como se ha dicho esta debe ser voluntaria.

B).- Fuerza Mayor.- En este caso tenemos que el hombre es víctima de movimientos involuntarios e incontrolables, donde de ninguna manera interviene la voluntad para la ejecución de algún ilícito, por consiguiente la fuerza mayor también da lugar a la ausencia de conducta, con lo que no es posible que se dé la integración del delito al faltar este --- esencial elemento. La diferencia entre estos dos tipos de fuerza, nos dice el maestro Castellanos Tena, consiste en que la primera deriva del hombre y la segunda de la naturaleza.(34).

Podemos concluir que este elemento negativo de la Teoría del Delito, no pudo ser el que normara el criterio del legislador, pues el tipo que la Ley describe es el del ---

(34) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. P. 164.

adicto que posee una cantidad mínima de las sustancias señala das por el artículo 193, como estupefacientes y psicotrópicos para su inmediato y personal consumo, y desde luego el sujeto tiene necesidad de ministrarse su dosis diaria a la que se encuentra habituado de psicotrópicos y estupefacientes, esto tal vez no lo haga con absoluta libertad, pero no es una fuerza física o una fuerza mayor la que lo obliga a proporcionárselos, ya que si su voluntad fuera no incurrir en esta conducta podría ir a cualquiera de los centros asistenciales con grandes posibilidades de rehabilitarse, pero voluntariamente desea evadirse y autodestruirse, así al ser su voluntad ministrarse la dosis requerida con el propósito definido de buscarse un bienestar pasajero u olvido de problemas existenciales no podemos hablar de ausencia de conducta.

AUSENCIA DE TIPICIDAD.

Ya hemos visto que el tipo legal es un catálogo de los delitos, así considerados por el legislador de aquí que si por el motivo que fuera alguna descripción de cualquier delito no figurara en este catálogo, automáticamente se estaría negando la figura del delito, a pesar que el individuo realiza una conducta que pudiera parecer típica ya que en nuestro país y de conformidad con lo establecido por el artículo 14 constitucional; en los juicios de orden criminal no se puede -

aplicar una sanción por analogía de razón, tenemos entonces -- que para que se pueda dar el delito, la conducta debe encuadrar perfectamente en la descripción hecha por el legislador o en caso contrario estaremos en presencia de la atipicidad, la cual tiene las siguientes causas:

A).- Ausencia de la calidad requerida por la Ley, en el sujeto activo y pasivo.

Tenemos el ejemplo de ello en el artículo 233 - del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra dice: Comete el delito de peculado: I.- El servidor público que para usos propios o ajenos distraiga de su objeto dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa perteneciente al Estado, al organismo descentralizado, o a un particular, si por razón de su cargo, los hubiere recibido en administración, en depósito o por otra causa. (35).

Como vemos en este caso se exige al sujeto la calidad de Servidor Público y no siéndolo su conducta será atípica para el delito de peculado.

Otro ejemplo sobre la calidad requerida por la Ley pero ahora para el sujeto pasivo lo encontramos en el artículo 262.- Al que tenga cópula con persona mayor de doce años y menor de dieciocho, obteniendo su consentimiento por medio de engaños, se le aplicarán de tres meses a cuatro años de prisión. (36).

(35) Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit. P. 55.

(36) Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit. P. 70.

Aquí vemos que la calidad requerida por la Ley en el sujeto pasivo es la edad y en tanto esta no se dé estaremos en presencia de una conducta atípica.

Ahora bien en el caso que hemos venido tratando y en atención a las consideraciones hechas, esta conducta de atipicidad no se da ya que la conducta del sujeto activo del delito se adecúa al tipo con la simple posesión de cantidades mínimas de estupefacientes y psicotrópicos, sin que la Ley requiera de éste alguna calidad en especial, más que la de ser adicto.

B).- Falta de Objeto material o jurídico.- En este caso no habrá tipicidad si no hay un objeto o interés que proteger; así tenemos que en los delitos patrimoniales, si no hay acreditación de la propiedad o posesión sobre un bien, no podrá darse el delito de robo.

En el caso materia de nuestra tesis, no cabe esta causa de atipicidad, habida cuenta de que el bien u objeto jurídicamente protegido está presente y bien definido como lo sabemos, siendo esta la salud, que incluso se haya protegido y salvaguardado a nivel constitucional.

C).- Fuera del tiempo y espacio requeridos por el tipo.

Ejemplo de esta causa de atipicidad la tenemos en el artículo 136.- Que establece a los funcionarios o agentes del Gobierno y a los rebeldes que después del combate causen directamente o por medio de órdenes, la muerte a los pri-

sioneros, se les aplicará prisión de quince a treinta años y multa de diez a veinte mil pesos.

Este tipo el legislador lo ha situado en tiempos de guerra y precisamente después de un combate; circunstancias de tiempo que forzosamente deben darse.

También tenemos al artículo 256 del Código Penal para el Distrito Federal, que establece: Al que en despojado o en un paraje solitario haga uso de violencia sobre una persona con el propósito de causar un mal, obtener un lucro o exigir su asentimiento para cualquier fin; y cualesquiera que sean los medios o el grado de violencia que se emplee e independientemente de cualquier hecho delictuoso que resulte cometido se le castigará con prisión de uno a cinco años.

Aquí vemos que el tipo exige como referencia espacial un lugar solitario o paraje despoblado, siendo de suma importancia que se cumpla tanto la referencia temporal como la espacial, cuando así lo requiere el tipo legal, ya que de no ser así la conducta no será típica, originando consecuentemente la atipicidad; queda descartada como posible elemento rector de nuestro objetivo y en obvio de repetición diremos que dicha causa de atipicidad sólo diremos que dicha causa no guarda siquiera relación con el propósito que se busca.

D).- La no realización del hecho por los medios comisivos específicamente señalados por la Ley.

Ejemplo de ello nos lo da el artículo 265, que prescribe: Al que por medio de la violencia física o moral rea

lice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años. Es necesario que se dé el presupuesto de violencia física o moral, para que se tenga el medio comisivo específico o bien la ausencia de tipicidad. Esta causa de justificación tampoco se adapta a lo que buscamos como elemento normativo del criterio del juzgador, ya que no desaparece en el caso que es objeto de nuestro estudio la tipicidad, toda vez que en este caso la Ley no exige medios comisivos específicos.

E).- Falta de los elementos exigidos por el injusto; estos son referencias a la voluntad del individuo o del fin que se persigue y ejemplo de esto se da en el artículo 199 Bis. que postula: El que a sabiendas que está enfermo de un mal venéreo u enfermedad grave en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro por relacionarse sexualmente u otro medio transmisible, será sancionado de tres días a tres años de prisión y hasta cuarenta días de multa. (37).

En este caso los elementos subjetivos o referencias típicas de la voluntad es "a sabiendas" o como en otros casos puede ser intencionalmente y si hay ausencia de estas referencias, estaremos en presencia de la atipicidad esta causa tampoco puede ser la que normará el criterio del juzgador, para evitar la sanción del caso concreto que es motivo de nuestra tesis.

CAUSAS DE JUSTIFICACION EN LA POSESION DE
CANTIDADES MINIMAS DE ESTUPEFACIENTES
Y PSICOTROPICOS.

Anteriormente hablamos de que la antijuricidad no es sino la contravención de las normas que se hayan contenidas en la Ley, que es el injusto cometido por el individuo y - que siempre es contrario a derecho, pero su aspecto negativo o sea la ausencia de antijuricidad, sería lo justo, esto es que existiendo una causa de justificación deja de tener ese carácter antijurídico y contrario a derecho.

Luis Jiménez de Asúa las define de esta manera: Son causas de justificación las que excluyen la antijuricidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal. (38).

Se han hecho diferenciaciones con otras causas excluyentes de responsabilidad, ya que en un principio varios autores llegaron a confundir éstas con las excluyentes de culpabilidad o de imputabilidad; pero lo que distingue a las causas de justificación es que son objetivas, es decir se refieren al hecho en sí anulando el delito en favor de todos los participantes en tanto que al mediar estas causas de justificación, la conducta resulta estar dentro del orden jurídico, pero es necesario que para que estas causas puedan existir se den:

(38) Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. P. 130.

- 1).- AUSENCIA DE INTERES.
- 2).- INTERES PREPONDERANTE.

1).- La ausencia de interés consiste en la protección del interés general hacia un interés privado, del cual el titular puede hacer uso, en estos casos es necesario el consentimiento de este porque al ejercitar el derecho que la Ley le confiere opera como causa de justificación, ya que al otorgar su consentimiento el titular del derecho que esta en juego esta ausente el interés que el orden jurídico trata de proteger.

2).- En el interés preponderante, tenemos a veces que se conjuntan intereses incompatibles y ante la imposibilidad de que los dos subsistan se permite la subsistencia -- del mayor, a costa del bien o interés menor, siendo esta la razón por la que se justifica la legítima defensa, el estado de necesidad, el ejercicio de un deber y el cumplimiento de un derecho; mismas que a continuación analizaremos una a una.

A).- Legítima defensa.- La legítima defensa es la repulsa a una agresión antijurídica, actual e inminente, -- por el atacado o tercera persona, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios. (39).

Jiménez de Asúa fundamenta a esta justificante con base en la preponderancia de intereses, ya que tiene más importancia el interés del agredido que el del agresor; Ignacio Villalobos considera que no es esta calificación de valores lo que fundamenta la legítima defensa, sino el interés que tiene el Estado de salvaguardar los bienes jurídicos del orden social. (40).

Los elementos de la legítima defensa son:

a).- Agresión injusta y actual.

b).- Peligro inminente de daño, derivado de la agresión, sobre bienes jurídicamente tutelados y

c).- Repulsa de dicha agresión.

Hay dos casos donde se presume que hay legítima defensa: Cuando se obra contra el que escala muros cercados de su casa y el otro caso es cuando se obra en contra de alguien que se sorprende dentro del hogar, siempre que esto ocurra de noche y que las circunstancias impliquen la necesidad de peligro.

Esta causa de justificación en la comisión de un delito no puede ser la que definió al legislador para expresar una situación de privilegio en la Ley penal ya que, esto supone agresión de un individuo contra los bienes jurídicamente tutelados de otro, o de quien tiene el derecho de defender-

(40) Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. 2a. Edición Ed. Porrúa, S.A., México, 1960. P. 381.

los; por lo que la posesión de cantidades mínimas de estupefacientes y psicotrópicos, el cual es un acto propio del sujeto y no hay presencia de otro que lo agreda.

b).- Estado de necesidad.- En nuestra legislación se contempla dentro de esta causa de justificación como estado de necesidad: El robo de familiar y el aborto terapéutico. El artículo 379, consigna: No se castigará al que sin emplear engaños ni medios violentos, se apodere una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento.

Artículo 334.- No se aplicará sanción cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada o el producto corran peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, --- oyendo este el dictámen de otros médicos siempre que esto fuera posible y no sea peligrosa la demora.

En los dos casos contenidos en el ordenamiento legal a que nos hemos referido, se puede apreciar que hay confluencia de intereses y se sacrifica al de menor valor para -- que el otro pueda seguir existiendo.

En el otro caso tenemos igualmente una confluencia de intereses, ya que por un lado está el interés jurídico respecto de la vida de la madre y por el otro lado el interés jurídico que protege la vida del hijo, pero la Ley permite que se sacrifique uno para evitar que se sacrifiquen dos, de esta manera se determina cual es el bien mayor y cual es el bien menor, siguiendo este criterio es como se puede definir y deci--

dir en un momento dado qué bien se ha de sacrificar, pues para el derecho será preferible siempre que se salve uno de los dos bienes y no que se sacrifiquen los dos.

Una vez que hemos hecho estas consideraciones - estamos en posibilidad de comprender más ampliamente la definición que se da del Estado de Necesidad que nos ofrece el maestro Castellanos Tena, el cual nos dice: El Estado de necesidad es el peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona. (41).

De esta definición se desprenden los elementos del Estado de necesidad; los cuales son: a).- Situación de peligro real, grave e inminente; b).- Que la amenaza recaiga sobre un bien jurídicamente tutelado; c).- Un ataque por parte de los que se encuentran en el Estado de necesidad; d).- Ausencia de otro medio practicable y menos perjudicial.

Esta causa de justificación tampoco corresponde al criterio que el legislador ha seguido, aunque en primera instancia se podría considerar que de aquí ha obtenido la inspiración para normar su criterio, pues se habla de la necesidad que tiene un sujeto de salvar un bien jurídicamente protegido a costa del sacrificio de un bien menor y a diferencia de la legítima defensa aquí no se está sufriendo una agresión por

parte de otro sujeto, sino que se podría decir que es la naturaleza quien lo coloca en este estado de necesidad, en el robo de famélico del que ya hemos hablado, el sujeto tiene la necesidad de satisfacer su hambre pues de ello depende su vida, en el caso del adicto también depende su vida del hecho de que consuma su dosis diaria de drogas, ya que como hemos visto en otro capítulo el síndrome de abstinencia puede ser más grave que la propia adicción; en el robo de famélico, se sacrifica el derecho o el interés del que posee el alimento que necesita el sujeto, se efectúa el robo y con esto salva su vida y no hay sanción. En el caso del adicto se sacrifica el interés de la comunidad o -- del Estado que tiene sobre la salud pública, el adicto tiene su dosis diaria y con ello asegura de alguna manera su abstinencia .

Aquí podría parecer que hemos encontrado el razonamiento que motivó al legislador, pero hemos de seguir el razonamiento y encontramos que el legislador permite al ladrón que suceda por una sola vez el supuesto y aunque en el aborto terapéutico no se menciona esta posibilidad, se comprende que esto no sucede con habitualidad, así es que la necesidad que hay en el adicto no puede justificarse diariamente, sobre todo cuando lo que se está logrando es que su salud se deteriore y finalmente muera, en este supuesto el legislador lo único que haría sería retrasar un mal que llegaría necesariamente a cambio de tolerar otro con la falsa esperanza de que el primero no suceda; cosa que no se da en el robo de famélico, se sacrifica un bien

pero a cambio de una vida, en el aborto terapèutico se salva al menos una vida y en la drogadicción no se sanciona la posesión mínima de estupefacientes y psicotròpicos pero no es siguiendo esta causa de justificación, porque si no hay rehabilitación es muy probable que una sobredosis ocasione la muerte del poseedor

c).- Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho.- Ya se ha dicho reiterativamente, que obrar en presencia de una causa de justificación implica que se actúe conforme a Derecho y que consecuentemente no se cometa ningún ilícito, - aún cuando jurídicamente está prohibido el allanamiento a una casa, cuando una orden debidamente fundamentada y motivada facultada a una persona a realizar un cateo, esta actuando en cumplimiento de un deber.

Al respecto el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, en su fracción V, señala: son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal, obrar en forma legítima en cumplimiento de un deber.

En este ámbito se encuentran comprendidas aquellas lesiones u homicidios resultantes de la práctica de los deportes o de las intervenciones médico-quirùrgicas. En estos casos parecería que se está contraviniendo la norma, pues se lesiona o se priva de la vida; pero considerando que el Estado da carácter de legalidad a estos eventos, entonces se está actuando conforme a derecho y así tenemos que el médico probablemente ampute un miembro, al ejercitar su deber de salvar una vida, y

esto se le concede por el Estado, de manera a lo mejor tácita, pero al fin y al cabo al Estado le interesa la salud de la población y justifica plenamente la intervención del médico, cuando éste actúa en función del interés preponderante.

Por otro lado tenemos que los deportes se han convertido en un espectáculo para la sociedad, quien paga a veces altos precios por poder apreciar un evento de esta naturaleza. Se hace necesario definir qué es el deporte desde la concepción jurídica y para ello recurrimos a la definición dada por el jurista Ignacio Villalobos, quien nos dice que deporte son aquellas recreaciones en que predominan los ejercicios musculares y de habilidad física, que producen un benéfico desarrollo en el hombre, llevando consigo supuestos ineludibles de lealtad nobleza y legitimidad. (42)

Estas características y valores enunciados son la base para que el Estado reconozca al deporte como un fin justo y benéfico, justificando de esta manera las violencias, lesiones e incluso homicidios que se presentan en aras del deporte.

Para el efecto de poder estudiar lo concerniente a deportes como causa de justificación, tenemos a aquellos deportes comprendidos en un primer grupo y que no implican lucha directa entre los hombres, y que son: carreras a pie, en automóviles y la mayoría de las consideradas dentro del atletismo, en estos casos si el deportista resulta lesionado se deberá únicamente a la imprudencia de este.

Otro grupo corresponde a aquellos deportes donde habiendo lucha directa, esta se funda más en la destreza que en la agresión, si en este caso sobreviene una lesión o algo peor, tampoco se podrá imputar a alguien la comisión de un delito ya que los jugadores actúan sin la intención de lesionar y sólo se limitan a seguir las reglas del juego pero sin intención y sin imprudencia.

Y finalmente tenemos a aquellos deportes que si implican una lucha directa entre los contendientes en donde se da plenamente una agresión física en el empleo sistemático de violencia, así tenemos el clásico ejemplo del pugilato o de la lucha libre, Ignacio Villalobos considera que el desarrollo de estos últimos suponen la ejecución de actos típicos del Derecho Penal y este razonamiento diríamos que es innegable puesto que la finalidad en estos casos es que un contendiente lesione al otro voluntariamente pero en estos casos el Estado autoriza plenamente estos eventos, los reglamenta y obtiene provecho de estos eventos, los reglamenta y obtiene provecho de ello a través de los impuestos, cuidando que se garanticen la legalidad y formalidad de los mismos, los cuales al contar con la anuencia del Estado para su realización no son contrarios a Derecho y quedan plenamente justificadós.

En esta causa de justificación no hayamos tampoco la razón que hemos venido buscando como elemento normativo del criterio del legislador, pues de su análisis se desprende que ni siquiera hay un punto que nos remita al supuesto busca-

do, tratándose en consecuencia de situaciones totalmente diferentes y consecuentemente sin punto de comparación.

4.4.- CAUSAS DE INculpABILIDAD EN LA
POSESION DE SUBSTANCIAS MINIMAS
DE ESTUPEFACIENTES Y PSICOTROPICOS

En su oportunidad se dijo que para que una conducta sea culpable debe tener como elemento de ella el Dolo y la Culpa y que en el primer elemento se da el conocer y querer la realización de la conducta típica y antijurídica, en tanto que en la culpa tenemos un obrar sin la prudencia, precaución y cuidado exigidos por el Estado de tal suerte que el resultado aún cuando no se desea se produce.

Ahora bien, para que esta panorámica expuesta - tenga justificante en el ámbito jurídico o bien se puedan dar las eximentes a este comportamiento, se deben de dar las causas de inculpabilidad, las cuales son objeto de nuestro estudio y que son las siguientes:

- A).- Ignorancia y error.
- B).- Error de derecho y error de hecho.
- C).- Error accidental y error esencial.

A).- Ignorancia y error.- La ignorancia es el desconocimiento total de la realidad ya que no hay apreciación de esta, ni siquiera de manera errónea y en consecuencia elimina la culpabilidad ya que se obra sin malicia y sin oponer la voluntad individual a la voluntad del Estado y sin la intención de ejecutar algo a lo que no se tenga derecho.

En tanto que el error es un vicio psicológico - ya que esto supone que el sujeto conoce la realidad pero equivocadamente, quizá parcialmente con una apreciación falsa de - esta, con posterioridad se verá cada una de las característi-- cas que pueda tener el error y que lo convierten en error de - derecho y error de hecho y la subdivisión de este que es un -- error accidental y error esencial.

B).- Error de Derecho y Error de Hecho.- El --- error de derecho, es aquel en donde el sujeto no se da cuenta_ de la aplicación que debe darse a la Ley, en el caso concreto_ del que es protagonista y puede creer que actúa conforme a de- recho por desconocimiento de lo que es la Ley no exime de su - cumplimiento, al lado de este error de derecho, aparece el --- error de hecho, el cual se subdivide en error accidental y --- error esencial.

C).- Error accidental y Error esencial.- El -- error accidental se subdivide en: a).- Error en el golpe.- Es- to sucede cuando pretendiendo dañar a una persona, realmente - se daña a otra por haber fallado en el golpe que se pretendía_ dar y B).- Error en la persona, se pretende dañar a una perso- na y se le ubica exactamente y se concreta la expectativa del_ daña, pero resulta que se trata de otra persona a quien se -- confundió con quien se pretendía dañar.

Este tipo de error accidental no elimina la cul_ pabilidad, porque se percibe que el sujeto conoce y desea rea- lizar un acto delictivo y aunque por error no lo ocasiona al -

sujeto deseado, si se produce el resultado querido.

Finalmente tenemos el error esencial, el cual - sí elimina la culpabilidad, siempre y cuando sea invencible, - esto es: Que impida al agente conocer, el nexo que existe entre la conducta realizada y el precepto legal que sanciona esta conducta o como se ha dicho, el sujeto actúa antijurídicamente, creyendo hacerlo jurídicamente.

En el presente caso, y por enésima vez citado, no se pueden dar las causas de inculpabilidad, toda vez que -- aquí el agente conoce, sabe y quiere realizar la conducta descrita por la fracción I, del artículo 194, del Código Penal para el Distrito Federal, tal vez le falte el conocimiento científico de lo que las sustancias adictivas producen en su organismo, pero sabe y percibe claramente que esto produce perjuicios y trastornos, tanto físicos como sociales y a pesar de -- ello tiene la necesidad de conseguir la dosis que satisfará -- sus necesidades diarias.

4.5.- CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD EN LA
POSESION MINIMA DE ESTUPEFACIEN-
TES Y PSICOTROPICOS.

Las excluyentes de imputabilidad suprimen en el sujeto la capacidad de conocer y discernir la naturaleza de -- sus actos en aquello que los hace ilícitos; así tenemos que se anula o neutraliza el desarrollo o salud de la mente y en ese caso el delincuente es psicológicamente inepto para la delictuosidad, al ser el hecho delictivo el resultado de una anomalía mental, resultaría ocioso imponer penas o exigir responsabilidades; por lo que al Estado le preocupa más la aplicación de medidas educativas o terapéuticas para que en la medida que sea posible se elimine la anormalidad que da origen a los actos antisociales, por lo tanto estas son medidas de seguridad y no de responsabilidad penal.

Las causas de inimputabilidad son:

A).- Estados de inconsciencia, se reputa como -- estados de inconsciencia los trastornos mentales del sujeto -- que realiza actos típicos y antijurídicos donde se pone en tela de juicio la culpabilidad, por no tener el sujeto las facultades necesarias para determinar normalmente si ha de seguir o no tal comportamiento, es por tanto necesario que a estos sujetos y en virtud de su peligrosidad, se les someta a medidas de seguridad que son diferentes a la aplicación de las penas, por tener razón distinta de ser y por su forma de llevarse a --

cabo, aunque las dos sean finalmente un medio de defensa social.

Pudiera parecer que en este caso se contraría la norma constitucional sobre la indeterminación temporal de la reclusión, pero no es posible tratándose de un enajenado establecer en que tiempo podrá rehabilitarse y dejar de ser un peligro y por lo tanto se da mayor apoyo a la responsabilidad social, así pues se considera que las medidas de seguridad son realmente materia de política social, ya que no se puede esperar en muchos casos que el enfermo cometa un delito para que se busque su rehabilitación por último nos referiremos al artículo 67 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, que menciona en el caso de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en el internamiento o la libertad, previo el procedimiento correspondiente.

Si se trata de internamiento, el sujeto inimputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento. En caso de que el sentenciado tenga el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, el juez ordenará también el tratamiento que proceda, por parte de la autoridad sanitaria competente o de otro servicio médico bajo la supervisión de aquella independientemente de la pena impuesta por el delito cometido.

B).- Miedo grave.- El artículo 15, del Código Penal para el Distrito Federal, consigna tanto en su propio artículo como en su fracción VI: Son circunstancias excluyentes,

de responsabilidad penal; obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente.

En este postulado legal, se observa la consideración que hace el legislador respecto del estado de inconsciencia que puede producir el miedo y la reacción que puede ocasionar no será muy razonada, en virtud de la disminución que sufre la capacidad psicológica o mental del individuo; ya que afecta la facultad de ejercitar libremente la voluntad y el conocimiento que es el factor o elemento esencial de la imputabilidad.

En el presente caso de miedo grave no tiene aplicación el caso motivo del presente estudio ya que el miedo grave origina una respuesta automática que por lógica se considera momentánea, esto es que ante una amenaza, el agente presenta una reacción o respuesta que pudiera ser delictiva en un momento dado pero que finalmente resulta ser una conducta no delictiva, por haberia producido un sujeto inimputable, al menos en ese momento; pero en la posesión mínima de estupefacientes y psicotrópicos esto no se da como una respuesta impulsiva, -- sino como una conducta habitual de ahí que no haya podido siquiera haber sido tomada en cuenta, esta excluyente por el legislador para normar su criterio en el caso que nos ocupa.

C).- Sordomudez.- Actualmente nuestra legislación considera que únicamente se les debe tratar para su reha-

bilitación ya sea que queden internados o libres. Castellanos Tena, comenta al respecto que no se especifica si los inimputables lo han sido siempre o quizás hasta hace poco tiempo es -- que se encuentran en esas condiciones y entonces sería ocioso pensar en su rehabilitación ya que han permanecido integrados a la sociedad, al no haber padecido esas limitaciones.

Esta causa de inimputabilidad tampoco pudo ser lo que motivó al legislador para legislar en torno al caso que nos ocupa de la manera que ha quedado plasmada en nuestra legislación vigente.

D).- Minoría de edad.- La Ley, para el tratamiento de los menores infractores, en su artículo 4, párrafo -segundo, menciona..." respecto de los actos u omisiones de menores de 18 años que se encuentren tipificados en las leyes penales federales, podrán conocer los Consejos de los tribunales locales para menores del lugar donde se les hubiera realizado, conforme a los convenios que al respecto celebren la federación y los Gobiernos de los Estados.

Al respecto se comprende que un menor no queda sujeto de ninguna manera a la función persecutoria del Estado, y al igual que otros inimputables, el Estado tiene interés especial en que se rehabiliten, aunque en este caso se pone sobre todo especial interés en la orientación protección y tratamiento ya que se considera que los menores son aún susceptibles de corrección y es aquí donde radica el porque es una causa de inimputabilidad la menor edad ya que aún no se ha alcanzado el

desarrollo mental adecuado para tener las capacidades requeridas en el conocer y querer y en el ejercicio de estos elementos.

Siendo el planteamiento de nuestro presente estudio, del cual no nos hemos separado desde el primer momento, terminando por concluir como inoperante esta causa de inimputabilidad en el objeto que perseguimos y que hasta el momento no ha quedado del todo esclarecido.

4.6.- EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Son aquellas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho impiden la aplicación de la pena. (43).

A esta definición coinciden varios autores, como Max Ernesto Mayer o Augusto Kolher y el maestro Luis Jiménez de Asúa, las define: son causas de impunidad o excusas absoluto---rias las que hacen que un acto típico, antijurídico imputable a su autor y culpable no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública. (44).

Siendo esta lo que dice Ignacio Villalobos, que es la facultad judicial de otorgar perdón. (45).

En nuestro Código se dan ejemplos de estas excusas absolutorias al lado de los propios delitos y por alguna razón que puede ser la no exigibilidad de otra conducta consistente en no sancionar a los familiares de un delincuente, que de alguna manera cooperan a ocultar el ilícito o ayudar al delincuente para que evada la acción de la justicia y al respecto dice Ignacio Villalobos que esto se hace no en consideración al derecho, sino a consideraciones de nobleza o emotividad.

La unidad familiar es fundamental para el Estado quien tiene como finalidad la convivencia social en armonía, --

(43) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. P. 271.

(44) Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. P. 138.

(45) Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. P. 147.

por lo que resultaría contrario a este sentimiento unificador - que padres, hijos, hermanos, etc., se enfrenten cual enemigos - encarnizados ante los tribunales, cuando su naturaleza se revela consciente e inconscientemente a esta situación, se dice que esta situación tiene como fundamento la intimidad o el recuerdo de la propiedad en comunidad, argumentos que tienen detractores pero como ya se dijo las excusas absolutorias se dan en función del sentimiento humanitario o de utilidad pública y no puramente jurídica.

En caso de la maternidad consciente, se afirma - que ya tiene bastante castigo la mujer que por imprudencia se produce un aborto, como para volver a sancionarla por ello y en el caso de que el embarazo sea resultado de una violación, no se sancionará el aborto, lo que ha dado lugar a que se desate - una polémica en torno y se manifieste que de manera fría y calculada se está poniendo fin a una vida que ya se encuentra jurídicamente protegida por el Derecho pero en sentido contrario se expresa que no se puede condenar a una mujer a que lleve el producto de algo indeseado, por lo que penalmente se justifica la excusa absolutoria.

Estas son algunas de las excusas que contempla - el Código y que como hemos visto deja subsistente el delito pero no lo sanciona y esto se da en función de la evolución que - la pena ha tenido en el devenir histórico en donde inicialmente se da como respuesta de un individuo a la agresión de otro; posteriormente se supera el deseo de venganza y al llegar la con--

ciencia a la solidaridad social se crean las normas que rigen a una comunidad la cual las protege de aquellos individuos que --pretenden burlarlas.

En la tribu se tiene que limitar la venganza en un afán de evitar la destrucción de esta y lograr de este modo su conservación y desarrollo hasta llegar a algo parecido a la equidad con la Ley del Taliòn, ya que la pena tiene la limitante de ojo por ojo y diente por diente, pero llega a una nueva etapa, cuando las partes se someten a un arbitraje que pone fin a los problemas particulares, al imponer por medios coercitivos una obligación compensatoria que bien podría ser con armas o --por dinero.

En el derecho romano ya se toma en cuenta la intención la cual tiene un papel fundamental y en función a esta la pena se aplica ya que debe ir de acuerdo al grado de intencionalidad.

Desde entonces a la fecha la facultad de sancionar se ha ido convirtiendo en una potestad exclusiva del Estado y así hablamos de que las penas las impone únicamente el Estado ya que al sancionar un particular, estaríamos en presencia de un castigo o una venganza.

Beccaria captò el poder devastador y cruel del Estado en Europa, por lo que se refiere a la imposición de la pena, siendo un brillante exponente de la corriente humanitaria siendo lo sobresaliente de ella. Su deseo de mejorar las condiciones del delincuente, más justas penas, un procedimiento a

seguir, un juicio que sea a la vez seguridad para el delincuente y para la sociedad ofendida.

En el periodo científico se considera que el delito es la manifestación de la personalidad del delincuente, -- por lo que la pena ya no es un fin, sino un medio para reeducar al delincuente y que sea o vuelva a ser útil a la sociedad, y -- si esto fuera imposible, entonces se le separa para evitar el -- daño que pudiera ocasionar; en este momento se habla de las medidas de seguridad al lado de las penas.

Así tenemos que el Estado se eleva como el protector del individuo, de su vida e integridad física, sus principales medios de subsistencia y cuando el hombre y sus bienes, peligran, entonces el Estado impone el castigo que conlleva los valores de justicia y ejemplaridad, donde caben como expresión máxima del desarrollo del Estado, las facultades de otorgar perdón, cuando a criterio del mismo, el sujeto por las circunstancias especiales se hace acreedor a este perdón a través de las excusas absolutorias.

En el caso que nos ocupa vemos que muy probablemente el legislador se guió por estos razonamientos, toda vez -- que se busca un daño mínimo a la sociedad y al individuo, ya -- que si volvemos a la fracción I, del artículo 194, tenemos que no se sancionará al adicto que posea la cantidad necesaria para su inmediato y personal consumo de estupefacientes o psicotròpicos, ahora se puede comprender que el legislador se guía más -- por motivos humanitarios, políticos y de utilidad pública, para

no sancionar esta conducta típica y decimos que atiende a razones humanitarias, porque el adicto es considerado más un enfermo que un vicioso que si por seguir con apego estricto a las -- normas legales, se le privara de esa dosis, probablemente se le estaría condenando a muerte, en razón de lo que hemos explicado como el síndrome de abstinencia y que si se le recluyera por la comisión de este delito, más que rehabilitarle se le estaría -- perjudicando al ponerlo en contacto con verdaderos criminales, -- negándosele la posibilidad de volver a ser útil a la sociedad y así mismo las razones políticas, están en que para dar cabida_ a todos los adictos haría falta crear más centros penitencia--- rios, cosa que sería catastrófica para la administración públi- ca, quien inteligentemente afronta esta problemática en coordi- nación con el sector privado, con lo que la erogación económica es menor y los resultados más satisfactorios y finalmente la -- causa de utilidad pública se da en que al conjuntar todas las - acciones tanto humanitarias como políticas la sociedad tiene -- más ventajas queperjuicios, cosa que no sucedería si friamente_ y sin más argumentos, el legislador considerara que al haberse_ violado un precepto legal, el sujeto necesariamente se haría -- acreedor a una sanción privativa de la libertad.

EXPOSICION DE MOTIVOS DEL LEGISLADOR SOBRE
LA REFORMA DE LA FRACCION PRIMERA DEL ARTI
CULO 194, DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRI-
TO FEDERAL.

Inicialmente la exposición de motivos a cargo - del C. Diputado César Tapia Quijada, por el Estado de Sonora - quien representada dignamente, proponía que en la fracción primera del artículo 194, del Código Penal para el Distrito Federal, se exonerará de toda responsabilidad al adicto que poseyera cantidades de estupefacientes y psicotrópicos que no excediera las requeridas para satisfacer las necesidades del adicto, por un término máximo de tres días, lo que sería determinado por la autoridad competente con auxilio de peritos.

Esto en atención a que al detener a quien tiene acceso a las cantidades mencionadas, se le detiene y se le recluye y con ello, en lugar de rehabilitarlos se dificulta esta situación ya que a su juicio los medios penitenciarios no sonlos más idóneos para tratar a estos sujetos adictos.

Posteriormente y a instancias de las comisiones revisoras se modifica este criterio, en atención a que tener - una cantidad mayor de la requerida para el inmediato consumo, - puede dar lugar al narcotráfico en pequeña escala, por lo que sólo quedará sin sanción la opción condicionada desde luego - al tratamiento para la rehabilitación del adicto, y de esta - manera no se le priva de una substancia que en un momento da--

do puede ser vital para el adicto, evitándole así el síndrome_ de abstinencia.

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

Se han analizado con todo cuidado los elementos del delito, precisamente a la Luz de la Teoría del Delito, así como su aspecto negativo y de ello encontramos que si el delito es una conducta típica, antijurídica y culpable, la posesión de cantidades mínimas de estupefacientes y psicotrópicos es un delito, porque esta conducta se adecúa plenamente a un tipo descrito por la Ley penal, el cual al ser nocivo a las normas impuestas por el Estado y más que nada siendo contrarias a la salud que es el bien jurídicamente protegido en este caso, pero aún más elevado en nuestro país a rango constitucional, tenemos más que justificada la antijuricidad de esa conducta que finalmente resulta ser culpable, parecerá que este último elemento queda en duda toda vez que si la imputabilidad que es un presupuesto de la culpabilidad y que al ser considerado el adicto como enfermo parecería tener afectadas sus facultades mentales para libremente encaminar su voluntad y conocimiento, sobre todo cuando se habla de los estados de inconsciencia como causas de inimputabilidad; pero haciendo un estudio más amplio y partiendo de que la Ley es general abstracta e impersonal, no podemos siquiera pensar que la Ley considera incapaces sólo a una parte de los adictos y concretamente sólo a aquellos que poseen cantidades necesarias para un día y para su inmediato consumo y que ya dejen de ser inimputa

bles aquellos que sobrepasan la posesión de esta dosis, en consecuencia la inimputabilidad no era en ese sentido y así tenemos que el delito está absolutamente y plenamente configurado, pero entonces el legislador a pesar de todo ello no lo sanciona, actuando con base en una EXCUSA ABSOLUTORIA, no sanciona este delito; ya que como vimos en la exposición de motivos, se tiene la plena convicción de que siendo un enfermo, lejos de beneficiarlo, se le causará un grave perjuicio al recluírsele y evitar el suministro de diario de drogas, además de que el contacto con verdaderos criminales aumentarían sus tendencias adictivas y criminales; por otro lado hay mínima peligrosidad en este sujeto cuando por traer consigo esta cantidad, sólo la aplicará así mismo sin que esto dé lugar al tráfico de la misma y consecuentemente no podrá hacer extensivo este mal hábito a la comunidad, se veía también que por causa de conveniencia política como lo expresa el maestro Ignacio Villalobos, el Estado no tiene el presupuesto para crear más centros de reclusión de gente que ofrezca peligro mínimo y entonces recurre a las medidas de seguridad e instituye todo un conjunto de elementos y factores no para sancionar sino para rehabilitar, por que una vez que el Estado ha ejercitado la facultad de otorgar el perdón judicial, ahora el siguiente paso será reintegrar al responsable de la sociedad y para ello se solidarizan el sector público y privado en función a la política del Estado y a la evolución que se da en nuestro contexto social de la pena,

en donde ambas buscan más que la sanción la rehabilitación e -
integración de un ser humano que pese a sus debilidades es un
ente que se encuentra bajo la custodia del Estado.

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

- 1.- CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrùà, S.A. Decimocuarta ediciòn. Mèxico, 1980.
- 2.- BIALOSTOSKY, SARA. Panorama de Derecho Romano. Edit. Imprenta Universitaria, 1935-1985. 2a. Ediciòn. Mèxico, 1985.
- 3.- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. Còdigo Penal Comentado. Edit. Porrùà, S.A. 11a. Ed. Mèxico, 1985.
- 4.- PRECIADO HERNANDEZ, RAFAEL. Lecciones de Filosofìa del De-recho. Edit. UNAM. Mèxico, 1985.
- 5.- BRISEÑO SIERRA, HUMBERTO. El Enjuiciamiento Penal Mexicano Edit. Trillas. 1a. Ed. Mèxico, 1976.
- 6.- GARCIA RAMIREZ, SERGIO Y ADATO DE IBARRA, VICTORIA. Pron--tuario del Proceso Penal Mexicano. 1a. Ed. Editorial Po---rrùà, S.A. Mèxico, 1980.
- 7.- COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Derecho Penal Mexicano. Ed. Po---rrùà. 4a. Ed. Mèxico, 1970.
- 8.- PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Delitos contra la vida y Salud Personal. [Dogmàtica.] [Anales de jurisprudencia, Tomo LVIII]. Ed. Jurídica Mexicana, 1a. Ed. Mèxico, 1966.
- 9.- QUIROZ CUARON, ALFONSO. Medicina Forense. Editorial Porrùà S.A. 2a. Ed. Mèxico, 1980.

- 10.- MARTINEZ MURILLO, SALVADOR. Medicina Legal. Editor Francisco Mèndez Oteo. 12a. Ed. Mèxico, 1981.
- 11.- GARCIA MAYNEZ, EDUARDO. Introducciòn al Estudio del Dere--cho. Edit. Porrùà, S.A. 30a. Ed. Mèxico, 1979.
- 12.- GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Manual de Prisiones [La pena y la_prisiòn]. Edit. Porrùà, S.A. 2a. Ed. Mèxico, 1980.
- 13.- RIVERA SILVA, MANUEL. El Procedimiento Penal. Edit. Porrùà S.A. 11a. Ed. Mèxico, 1980.
- 14.- SOLIS QUIROGA, HECTOR. Sociología Criminal. Edit. Porrùà - S.A. 2a. Ed. Mèxico, 1977.
- 15.- HERNANDEZ LOPEZ, AARON. Manual de Procedimientos Penales._ Edit. PAC S.A. de C.V. 2a. Ed. Mèxico, 1988.
- 16.- REPETTO, MANUEL Y COLABORADORES. Toxicología de la Droga--dicciòn. Ediciones Diaz de Santos Madrid/Barcelona.
- 17.- SOBERON ACEVEDO, GUILLERMO. Derecho Constitucional a la --Protecciòn de la Salud. 1a. Ed. Miguel Angel Porrùà. Mèxi-co, 1983.
- 18.- DIAZ, LUIS MIGUEL. Instrumentos Administrativos y Fundamentales de Organizaciones Internacionales. Tomo I. UNAM. Mè-xico, 1980.
- 19.- SOTELO REGIL, LUIS F. Drogadicciòn Juvenil. Edit. Diana. - 5a. Ed. Mèxico, 1980.

- 20.- JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Panorama del Delito. Imprenta Universitaria. Mèxico, 1950.
- 21.- JIMENEZ DE ASUA, LUIS. Teoría Jurídica del Delito. Universidad del Litoral. República de Argentina, 1959.
- 22.- VILLALOBOS, IGNACIO. Dinàmica del Delito. Edit. Porrúa, -- S.A. 2a. Ed. Mèxico, 1955.
- 23.- ABRAHAMSEN, DAVID. Delito y Psique. 1a. Ed. Edit. Fondo de Cultura Econòmica, Mèxico, 1946.
- 24.- VILLALOBOS, IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. 2a. Ed. Edit. Porrúa S.A. Mèxico, 1960.

L E G I S L A C I O N

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edit. Porrúa, S.A. 88a. Ed. México, 1991.
- 2.- Código Penal para el Distrito Federal, Edit. Sista, S.A. --- de C.V. 2a. Ed. México, 1992.
- 3.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal -- 45a. Ed. Edit. Porrúa, S.A. México, 1992.
- 4.- Ley General de Salud. Edit. Sista, S.A. de C.V. 2a. Ed. México, 1992.

O T R O S

- 1.- Diario Oficial de la Federación, del 18 de Enero de 1931.
- 2.- Diario Oficial de la Federación, del 14 de Noviembre de 1947
- 3.- Diario Oficial de la Federación, del 31 de Diciembre de 1974
- 4.- Diario Oficial de la Federación, del 8 de Diciembre de 1978.
- 5.- Estudio Sociológico y Consulta Ciudadana Elaborado por El -- Centro de Estudios Económicos Políticos y Sociales.