

301809



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

**ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

37a
2ej

**ANALISIS Y PROPUESTAS DE REFORMA AL ARTICULO
123 BIS. DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS
PENALES 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 :
FERNANDO DE LA CRUZ OVIEDO

PRIMERA REVISION
Lic. Martín Martínez Vargas

SEGUNDA REVISION
Lic. Miguel Berrones Castillo

MEXICO, D. F.

FEBRERO 1994

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICATORIAS

A MIS PADRES, GUMARO Y
ESTELA. POR EL GRAN
ESFUERZO QUE HAN
REALIZADO PARA APOYARME
EN LA REALIZACION DE MI
PROFESION.

A MIS HERMANOS: LINO, MARCOS,
DANIEL Y HUGO ENRIQUE, POR EL
AMOR QUE NOS UNE COMO HERMANOS
Y AMIGOS Y POR EL APOYO MOSTRADO
A TRAVES DEL DESARROLLO DE MI
CARRERA.

A MIS SOBRINOS: ALFREDO, OSCAR Y
MARIA DEL ROSARIO CUYO EJEMPLO
ME IMPULSARON EN MI FORMACION
PROFESIONAL.

A MI AMIGO INCONDICIONAL REYES
FRÍAS TAPIA, POR EL APOYO
MOSTRADO DURANTE MI
FORMACIÓN PROFESIONAL SIN
NINGUN INTERÉS DE POR MEDIO.

A MI UNIVERSIDAD POR SER EL CIMIENTO
DE MI FORMACIÓN PROFESIONAL.

AL LICENCIADO FRANCISCO JAVIER ROA
POR LA INQUIETUD E INTERÉS QUE DESPERTO EN MI
EN LA RELACION DE ESTE TRABAJO.

CONTENIDO

AGRADECIMIENTOS

INTRODUCCION

INDICE

I

CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA IMPUTACION	
1.- Historia en el Derecho Penal	1
2.- La Imputación en el Extranjero	14
3.- Historia del Derecho Penal Mexicano	23
4.- La Imputación en la Epoca Prehispánica y Colonial de México	29
5.- La Imputación en el México Independiente	36
CAPITULO II.- MARCO TEORICO	
1.- Concepto de Imputación, Imputabilidad, e Imputar y su Vinculación	45
2.- Nexo Causal e Imputación Objetiva	51
3.- Análisis de los Criterios de la Imputación Objetiva	55
4.- La Esfera de Protección de la Norma como Criterio de Imputación	57
5.- Las Teorías Clásicas	58
a).- La Doctrina Clásica	58
b).- La Escuela Positiva	59
c).- Doctrina Determinista	61
d).- Doctrina Ecléctica	64
e).- Teorías Objetivas	68
f).- Teorías Subjetivas	73
6.- Teorías Finalistas	78
7.- Teoría Sicosocial	79
8.- La Imputabilidad en el Sistema Normativo	80
9.- La Imputabilidad y las Acciones Libres en su Causa	84
10.- La Imputación Según la Doctrina	87
CAPITULO III.- ORIGEN Y CONCEPTO DEL IMPUTADO	
1.- Concepto del Imputado y su Importancia	94
2.- Nacimiento y Cesación de la Calidad de Imputado	95
3.- Capacidad Procesal y Legitimación del Imputado	97
4.- Determinación, Identificación y Reconocimiento del Imputado	98
5.- Presencia del Imputado en el Proceso	101
6.- Silencio y Falsedad del Imputado en Nuestro Ordenamiento Jurídico	101

7.-	El Imputado en Calidad de Inculpado y Acusado	103
8.-	El Imputado y sus Funciones Procesales Ante el Defensor	105
9.-	Pluralidad Sucesiva y Simultánea del Imputado	110
10.-	La Declaración del Imputado	112
11.-	Declaración del Imputado, su Valor y Eficacia	116
12.-	Retractación y Rechazo de la Declaración del Imputado	119
13.-	Momento Procedimental en que se Lleva a Cabo la Declaración del Imputado	120
CAPITULO IV.-	ESTUDIOS COMPARATIVOS DE LA IMPUTACION EN DELITOS SEXUALES Y DE LOS DELITOS PATRIMONIALES	
1.-	Con el Delito de Robo	122
2.-	Con el Delito de Abuso de Confianza y el Delito de Estrupo	132
3.-	Estudio Comparativo de la Imputación en el Delito de Fraude con el Delito de Rapto	136
4.-	Estudio Comparativo de la Imputación en el Delito de Despojo con el Delito de Hostigamiento Sexual	141
5.-	Estudio Comparativo de la Imputación en el Delito de Daño en Propiedad Ajena y el Delito de Daño en Propiedad Ajena y el Delito de Adulterio	146
CAPITULO V.-	ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 123 BIS. DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL	
1.-	Estudio Jurídico del Delito de Violación y su Problemática	151
2.-	Procedencia de la Imputación en el Delito de Violación dentro de Nuestro Sistema Penal	154
3.-	Propuesta de Reforma del Artículo 123 Bis. del Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal	157

INTRODUCCION

El presente trabajo tiene como finalidad no solo el obtener el Título de Licenciado en Derecho, sino también demostrar que a través de su estudio la Imputación que se considera relevante en el delito de violación conforme a lo dispuesto en el artículo 123 Bis. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, a causado una serie de problemas para la sociedad como sistema para poder sancionar a determinada persona por la comisión del delito de violación como se va a demostrar a través del desarrollo del presente trabajo.

En el **Capítulo I** tratamos de encontrar el origen y procedencia de la imputación en los delitos, desde que surge el Derecho Penal hasta la actualidad, al darnos cuenta que surge el Derecho Penal hasta la actualidad, al darnos cuenta que surge la venganza privada la cual dio origen a la imputación, en este sistema de represión el ofendido se hacía justicia por su propia mano y en la actualidad encontramos a la imputación plasmada en nuestro actual Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su Artículo 123 Bis.

En el **Capítulo II** realizamos un estudio jurídico de los siguientes conceptos: Imputación, Imputabilidad e Imputar para precisar el alcance y sentido de cada uno de estos vocablos, ya

que con frecuencia se utilizan en un mismo sentido, en perjuicio de una necesaria precisión conceptual, como presupuesto indispensable para un mejor entendimiento de los diversos problemas jurídicos relacionados con el fenómeno de la imputación, en virtud de que son tres expresiones que se emplean como sinónimos sin serlo verdaderamente.

Teniendo su origen este problema en nuestro Código Penal en virtud de que no nos proporciona un concepto de la imputabilidad, ni lo que significa la imputación, a pesar de que esta figura jurídica encuentra su fundamento en el artículo 123 Bis. del Código de Procedimiento Penal para el Distrito Federal, sin que nos de una definición de la misma figura, de ahí la necesidad de establecer un concepto de acuerdo a la técnica jurídica de una sociedad acorde su realidad.

Dentro del **Capítulo III** se realizará un estudio de la palabra imputado y poder proporcionar un concepto amplio de acuerdo a la importancia procesal que tiene este sujeto dentro del procedimiento penal. Así como también se realizará un estudio para determinar en que momento se adquiere la calidad de imputado, su identificación y reconocimiento. Y por último hablamos de los derechos que tiene el imputado dentro del proceso al momento de declarar.

En el **Capítulo IV** se habla de la procedencia de la imputación en los delitos patrimoniales, y se realiza un estudio de

la forma de como procede la imputación en los ya mencionados delitos, como los sexuales y sobre todo con el delito de violación. Obteniendo como resultado que en los delitos patrimoniales la imputación por sí sola no procede, sino que requiere de la existencia de otros elementos constitutivos del delito para que pueda proceder la imputación, y al contrario en el delito de violación en donde la imputación procede en forma relevante para la integración del cuerpo del delito, lo que ha ocasionado una serie de problemas dentro de la sociedad al sancionar a personas inocentes, que por la simple imputación son consignadas.

Por último tenemos el **Capítulo V** en el que se realizó un estudio jurídico del contenido del artículo 123 Bis. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, así como la forma en que procede la imputación dentro de nuestro sistema procesal penal mexicano y poder realizar de la mejor manera posible una propuesta de reforma del mencionado artículo con la finalidad de evitar que se cometan tantas injusticias, quedando de la siguiente manera:

"Artículo 123 Bis. Para comprobar el cuerpo del delito de violación se tendrá en cuenta la existencia del nexo casual que se dé entre la imputación que haga el sujeto pasivo y las siguientes pruebas: El examen Ginecológico, el examen Andrológico, la violación física y moral, las lesiones y la resistencia que presentó".

CAPITULO I

**ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA
IMPUTACION**

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA IMPUTACION

- 1.- **Historia del Derecho Penal.**
- 2.- **La imputación en el Extranjero.**
- 3.- **Historia del Derecho Penal Mexicano.**
- 4.- **La Imputación en la Epoca Prehispánica y Colonial de México.**
- 5.- **La Imputación en el México Independiente.**

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA IMPUTACION

TEMA UNO

1.- Historia del Derecho Penal.

En los tiempos más remotos la pena surgió como una venganza del grupo manifestándose el instinto de conservación del mismo. Considerándose a la expulsión del mismo delincuente como el castigo más grave, colocándolo en una situación de absoluto abandono y convertirlo en propia víctima, por su desamparo, de agresiones provenientes de otros grupos extraños a él, practicándose la expulsión para evitar la venganza del grupo al que pertenecía el ofendido.

El hombre de conformidad a su forma psíquica y física, actuaba libre y espontáneamente, sin que existiera un poder público que limitara la esfera de su actuación y le impusiera sanciones como consecuencia de su indebido obrar.

Posteriormente el hombre siente la necesidad de formar grupos como las familias, los clanes y las tribus, dando

origen a la venganza social o gremial, ante la ofensa causada a un individuo, el grupo social al cual pertenece asume la venganza, la cual recaía contra el ofensor del grupo contrario o contra cualquiera de sus miembros.

Por lo tanto PESSINA, considera que la primera reacción que se despierta en la conciencia de las primitivas colectividades, al constatar la atrocidad de los grandes crímenes, es la ira desencadenadora del furor popular contra el delincuente, irritación que revela en forma sumaria un fondo de verdad de la justicia penal, pero que reviste caracteres de pasión, construyendo una venganza colectiva, "Quien rompe la paz, pierde la protección común, pierde la paz y contra él tienen los ofendidos derecho a la guerra, derecho que a su vez lleva a constituir un deber ineludible como venganza de familia". (1)

Ignacio Villalobos subraya que el período de la venganza privada no corresponde propiamente a un estilo de evolución de Derecho Penal, tratándose de un antecedente en cuya realidad hunden sus raíces las instituciones jurídicas que vinieron a sustituirlas.(2)

Como el tiempo surge como limitante a la venganza privada, la ley del talión en donde el ofendido, no podía devolver

-
- 1 FERRI, Enrique. "Elementos de Derecho Penal" Reus, 4ª. edición, 1936, p. 75-76.
 - 2 VILLALOBOS, Ignacio. "La Crisis del Derecho Penal en México". jus, 1948, p. 32-33.

un mal mayor del recibido, sino equivalente por lo que encontraba su límite hasta la dimensión del daño inferido considerándose al sistema talional como un avance en la evolución social y cultural de los pueblos donde tuvo su aplicación.

La ley del talión es sin lugar a dudas un gran adelanto en los pueblos antiguos al limitar los excesos de la venganza, sea personal o del grupo, señalando objetivamente la medida de la reacción punitiva en función del daño causado por el delito, un ejemplo de la época talional, dentro de la venganza pública es el código de Hammurabi en el cual se consagró el principio de la retribución, al sancionar la comisión de algún delito, para la reparación del daño, otro con semejante gravedad al inferido, para la reparación del daño causado al ofendido, extendiéndose la responsabilidad a personas distintas del culpable, logrando una compensación perfecta. Este documento histórico, tiene el mérito de haber distinguido algunos casos de delitos culposos.

La composición surge como una forma de restricción a la venganza privada, su finalidad era que el ofensor o sus familiares compensaban el daño causado por medio de pagos que hacían a las víctimas o familiares de éstas. En esta forma se compraba el derecho a la venganza que ostentaba la parte ofendida. Sin embargo la composición tuvo, algunas limitaciones, ya que en ciertos delitos públicos no se admitió la venganza ni la substitución de la pena y en otros delitos, a pesar de su índole

privada se permitió la venganza del ofendido, en aquellos delitos en donde se veía afectado el honor.

Con la venganza divina la función represiva, constituye una etapa evolucionada en la civilización de los pueblos uniéndose en uno solo, los conceptos de derecho y religión y así el delito más que una ofensa a la persona o al grupo es a la divinidad.

En este período situamos al Pentateuco, en el que se contienen las normas de derecho del pueblo Israel. Aquí el derecho de castigar corresponde a la divinidad y el delito constituye una ofensa a ésta y la pena tiene como finalidad borrar el ultraje a la divinidad, así como aplacar al dios irritado por el delito cometido.

Miguel Angel Cortés Ibarra considera que en la venganza divina, el castigo al delincuente tenía como finalidad el de mantener la tranquilidad social al borrar la amenaza de la deidad ofendida. En este sistema teocrático, los sacerdotes aplicaban las penas en nombre de los dioses, la expiación del infractor purificaba su alma del daño cometido. (3)

En este período se daba el sacrificio suplicatorio, de un suplicium, teniendo como finalidad desagraviar a la divinidad

3 CORTES IBARRA, Miguel Angel. "Derecho Penal", Cárdenas Editor y Distribuidor, 1987, p. 23.

ofendida a través del sacrificio, generalizándose entonces tal especie de venganza en nombre de la divinidad ofendida.

En el período de la venganza divina, la justicia criminal se ejercita en nombre de dios, los jueces juzgan en su nombre, las penas se imponen para que el delincuente expíe su delito y la divinidad se controlaba su cólera y volviera a dar su protección al delincuente.

En Alemania se consideraba al delito como un atentado contra la divinidad; admitiendo que en todas partes se dará el deseo de venganza apoyado por la necesidad de expiación en aras de una divinidad superior.

Los libros sagrados de Egipto, son pruebas de la fusión entre los conceptos de delito y represión con los de ofensa a la divinidad y expiación religiosa, a pesar de no tener referencias directas de ellos. El derecho egipcio está también, como el del pueblo judío, lleno de espíritu religioso; en él se observa, como dice Puig Peña, la misma delegación divina en los sacerdotes en orden al derecho de castigar.

En el sistema de represión en las épocas primitivas en la mayoría de los casos bastaba la simple comprobación de la relación natural entre la conducta del sujeto y el daño material causado para aplicar la pena.

En el período de la venganza pública en donde la administración de la justicia penal pasó a manos de los jueces quienes fijaban la pena al delincuente. La represión penal fue inhumana y desigual, las leyes consignaban con severidad ya que los delitos leves eran castigados con extrema rudeza la injusta desigualdad caracterizó la administración de la justicia, con tendencia protectora a las clases privilegiadas dándoles facultades a los juzgadores para responsabilizar a los individuos por delitos no previstos aún por las leyes.

La pena para ciertos delitos, trascendía a los descendientes del reo, y durante cierto número de generaciones formaban éstos una casta aparente desprovista casi de derechos.

Lo que se pretendía lograr con la venganza pública era conservar el orden público, mediante el terror y la intimidación que causaban las ejecuciones de las penas, por lo tanto para vencer a la criminalidad de aquellos tiempos no se vaciló en aplicar las penas más crueles.

Ya en el derecho griego después de haber concluido los períodos de la venganza divina y de haber dejado a un lado el principio religioso, fundan el derecho de castigar en la soberanía del estado. Sobre esto se establece que el derecho de castigar le corresponde al estado en cuanto al delito, porque ya no es una ofensa a la divinidad sino un ataque a los intereses del estado.

En Grecia, en un principio, el delito encontró su forma de represión en la venganza privada, que no se limitaba a la integridad personal del ofensor, sino que trascendía a los miembros de su gens, posteriormente el estado imponía las penas pero en nombre de la divinidad ofendida, posteriormente la aplicación de la pena fue independiente de la religión y asume un carácter de tipo civil y social, así tenemos que el celibato y cualquier acto pietista que se observara en el esclavo, en ATENAS, se establece una diferencia entre los delitos públicos y de los privados.

En el pueblo Romano su organización social primitiva se consagró en el pater familias, como autoridad suprema del núcleo familiar y a quien correspondió el ejercicio de la venganza.

En el derecho Romano dentro de la Lex Cornelia, que comprendió como delitos la lesa majestad, los considerados como perduellio, una de las instituciones más antiguas del derecho romano, era la acción más grave, entre las formas de delitos cometidos contra el estado. El iudicium perduellionis castigó los actos realizados por el ciudadano que, como enemigos de la patria, ponía en peligro su seguridad y por último la denominada proditio se castigó de la misma manera.

La Lex Juliac comprendió los delitos contra la seguridad externa del estado, haciendo una clasificación de dichos delitos a los que les dio como pena la de aquas et ignis

interdicto.

Dentro del derecho Romano se tiene distinción de lo que son los delitos públicos y los delitos privados, considerándose estos últimos como fuentes de las obligaciones, los primeros lesionaban los intereses colectivos y los segundos los intereses personales y sólo se perseguían a petición de la parte ofendida, entre los delitos públicos más graves se encuentra el parricidio y entre los privados se encuentra el hurto, el daño, con o sin violencia y las injurias entre otros.

En la época imperial subsiste la distinción entre el delito público y el delito privado. Siguiendo bajo las órdenes de Dioclesiano, la forma de cognitio, la cual consistía en perseguir sólo los delitos en los que se hiciera previa denuncia para perseguirlos.

Posteriormente y en este mismo período el procedimiento que se adopta en forma fue el acusatorio, con independencia, de personalidad entre el acusador y el magistrado, concediéndole al acusado el derecho de defenderse por sí solo o por cualquiera otra persona.

Durante la época de la venganza pública en el derecho Romano, a la pena y a la función represiva se les da un carácter netamente público. Caracterizándose por mantener a toda costa la tranquilidad pública, aplicando las leyes más severas

castigándose con dureza no sólo los crímenes más graves sino hasta hechos indiferentes.

En el derecho penal germánico se crearon dos instituciones elementales como son: La venganza de la sangre y la pérdida de la paz, la primera originaba para el ofendido y sus familiares de éste, la segunda abarcaba aquellos delitos que causaban una ofensa a la comunidad colocando al infractor al margen del derecho y de la propia colectividad, en esta institución cualquier ciudadano podía capturar al delincuente o en algunos casos hasta matarlo.

Estas dos instituciones fueron limitadas por la composición, comprendiendo tres formas: el wergel, que era una cantidad de dinero que se le entregaba al ofendido, la segunda era el busse, que era la cantidad que se le pagaba a la familia de la víctima rescatándose así el derecho a la venganza y por último el Friedegeld que era el que se imponía en nombre de la comunidad.

En el derecho penal canónico los principios de cristianos de perdón de caridad se reflejaron en el derecho penal canónico, considerando al delito como una ofensa a dios, por lo tanto era considerado como un pecado y a la pena como una penitencia.

En esta etapa no se consideró al delito

preponderantemente en su aspecto objetivo, sino que reveló a la esfera jurídica, la culpabilidad, considerando a la imputabilidad y a la voluntad como ingredientes básicos en la integración del delito: se exigía la existencia del animus.

El derecho penal de la iglesia y el canónico le dieron gran importancia a los conceptos de imputabilidad, de delito y de pena un considerable valor subjetivo, dando con esto origen a nacimiento de nuevas ideas sobre la responsabilidad, creando un criterio para la responsabilidad moral.

En el siglo XVIII, surge el movimiento ideológico llamado humanismo, haciendo accesible el camino, hacia una total reforma penal. Este movimiento tenía como finalidad dejar a la luz pública la excesiva crueldad de las penas y lo irregular de los procesos señalando como fundamento de la pena el contrato social. Sin embargo gran influencia tuvo Beccaria que realiza grandes reformas al código penal, entre ellas la obligación de la pena capital y de la tortura entre otras, dentro de sus libros destacan los relativos al origen de la pena y del derecho de castigar.

A partir de Beccaria, a quien algunos lo señalan como un clásico, tuvo gran influencia en el derecho con su libro denominado "Dei Delitti e Delle Pene". donde sostiene que los delitos deben ser establecidos por leyes y que las penas deben ser públicas, prontas, necesarias, proporcionadas al delito y

nunca atroces. Lo que dio origen a que se le diera gran importancia en Europa al estudio del derecho penal, surgiendo el período Científico que considera al delito, como un concepto jurídico, también tiene factores de tipo social e individual, esto es que el delincuente al realizar el delito externa su personalidad antisocial, consideran a la pena como el medio por el cual el estado procura la corrección del delincuente, previniendo en lo particular la futura comisión de actos delictivos, destacando la adecuación de la pena a la personalidad del delincuente tomando en consideración las circunstancias de ejecución del hecho punible.

Uno de los máximos precursores es Giandoménico Romagnosi con su obra Génesis del Derecho Penal, en donde hace un estudio sistemático de las materias penales, ocupándose ampliamente de la imputabilidad, del daño y de la pena señalando que la facultad para castigar se origina en la necesidad de usar la pena para conservar el bienestar social, señalando además que la sociedad no debe sólo reprimir el delito sino prevenirlo.

Giovanni Carmignani señala que la pena política encuentra su fin en la defensa, a través de la intimidación para evitar delitos futuros, por lo que se deduce que el derecho de castigar, es un derecho de necesidad política, en tanto el objeto de la imputación no es la venganza por el delito cometido sino prevenir la comisión de delitos semejantes.

Con el surgimiento de la Escuela Clásica se considera a la ciencia del derecho criminal como un orden racional. Los clásicos se empeñaron en estudiar el derecho penal desde un punto de vista estrictamente jurídico aplicando un método lógico abstracto. Para ellos el derecho penal es una ciencia que obtiene sus conceptos a través de deducciones lógicas, el delito lo contemplan desde un punto de vista jurídico, considerándolo como un ente jurídico, una creación de la ley. La responsabilidad penal se encuentra en la imputabilidad moral y en el libre albedrío, esto es, que sólo se puede responsabilizar a una persona cuando sus actos han nacido de su libre albedrío, de su culpabilidad moral.

Contrario a lo establecido por la escuela clásica surge la escuela positiva en donde destaca Rafael Garofalo al establecer la peligrosidad del delincuente como elemento importante para medir la punición del delito.

Los seguidores de esta escuela adoptan para estudiar el delito, el método experimental, considerándolo como un fenómeno natural producido por el hombre, quien es responsable socialmente y no moralmente, en base al determinismo de cometer determinada conducta que sea delictiva, por lo tanto se señala que para la comisión de los delitos se toman en cuenta los factores que lo determinan, por lo que el hombre está fatalmente condenado a cometer el delito, tan pronto se den las condiciones de imputabilidad física. El hombre por lo tanto es responsable de

sus acciones exteriormente delictivas, en virtud de que vive en sociedad.

Mientras que por otro lado Von Liszt, reconoce que la responsabilidad penal se encuentra necesaria justificación en la imputabilidad del sujeto, por su capacidad de comportarse socialmente, por lo que afirma que el delito es, por una parte, una creación de la ley, mientras que por otro lado resulta ser un fenómeno social.

TEMA DOS

2.- La Imputación en el Extranjero.

La imputación surge con la Averiguación Previa, siendo ésta una función exclusiva del Ministerio Público, y que a través de la historia se le viene conociendo como una acusación, con lo que se le imputaba un delito a determinada persona, señalando que es imposible, encontrar antecedentes históricos de la Averiguación Previa, no obstante lo anterior y deseando dar mayores datos posibles, es importante señalar el desenvolvimiento histórico de la acusación como sinónimo de la imputación, como referencia necesaria de la conducta humana para imputarle a una persona una conducta delictiva, en la investigación y conocimiento de los delitos.

En el recorrido histórico que debe hacerse para encontrar las fuentes de esta figura jurídica, se encuentra al procurador real o imperial que atiende los asuntos del monarca al lado de otro procurador, que vigila los intereses nacionales o estatales; pero es hasta la revolución Francesa cuando se habla de un sujeto legitimado para acusar penalmente.

En la primera etapa de la evolución social, la función represiva se ejerció a través de la venganza privada es el caso de la ley del talión, siendo el delito una violación a la persona privada, y la justicia se hace por su propia mano de la víctima del

delito, o de allegados, posteriormente la justicia se organiza y se imparte ya sea a nombre de la divinidad o del interés público, se establecen tribunales y normas arbitrarias, en donde directamente el ofendido, o sus parientes, acusan ante el tribunal, quien decide e impone las penas.

En la historia romana, así como la de otros pueblos de la época, la naturaleza de litigio matizó ligeramente el tipo o forma de enjuiciamiento.

Las cuestiones penales, como hoy las conocemos, no siempre fueron consideradas de orden público, de tal manera que gran parte de estos conflictos, se tramitaron en el orden privado. Significó que la división entre delitos privados y delitos públicos marcara el tipo de enjuiciamiento.

En el Derecho Romano, según la cual "Quivis Populo", quién acusa a las personas que cometen delitos y de los cuales tiene conocimiento. Aparte de la delicta privada, existían los delicta pública con un proceso penal público, que comprendió la cognitio y la accusatio.

En la época de los reyes, la que se conoce como las legissactionem. Los comicios por centurias eran las únicas organizaciones que podían imponer la pena de muerte, el destierro o las multas, no obstante el derecho de presentar el asunto a los comicios por centurias, con relación al derecho de

acusación, no perteneció a todos los ciudadanos, sino a los magistrados, los cónsules, los pretores y los tribunos. A los ciudadanos lo único que les quedó fue el derecho a denunciar los delitos.

En esta época es preciso distinguir entre la *cognitio* concediéndole amplios poderes al magistrado, y la *accusatio*, que entregó a los ciudadanos la facultad de acusar y reprimió severamente, según lo establecido por el senado consulto Turpilliano a todas aquellas personas que abandonaban la acusación intentada sin abolitio de la autoridad.

Posteriormente dentro de la república surge un magistrado que conocía del delito y otro grupo de personas que resolvía, para entonces se permitió a todos los ciudadanos acusar.

Con lo anterior podemos decir que en Roma todos los ciudadanos estaban facultados para promover la acusación, habiendo dos tipos de acusación, la privada y la acusación pública o popular dando origen a un procedimiento de oficio como un medio de defensa, dentro del proceso penal público, se infiere que el órgano jurisdiccional, sin la intervención de las partes, "puede proceder por su cuenta a las averiguaciones reclamadas para los fines de la defensa social".⁽⁴⁾

4 NICETO ALCALA, Ricardo Levene. "Derecho Procesal Penal", Porrúa, 1980, Tomo I p. 59.

En el Derecho Griego se pretende encontrar el antecedente más antiguo del Ministerio Público, especialmente con el Arconte Magistrado que en representación del ofendido y de su familia, podía intervenir en los juicios, también existió en Grecia un ciudadano que estaba facultado para presentar las acusaciones ante los tribunales de los Heliastas o también se encontraban los Temostéti, funcionarios encargados de denunciar o acusar a los imputados al senado o a la asamblea del pueblo que designaban a un ciudadano para sostener la acusación.

En el derecho Atico, el ofendido por algún delito era quien ejercitaba la acción penal ante los tribunales por lo que no se acepta la intervención de terceros en la presentación de la acusación y de la defensa ya que regía el criterio de la acusación privada, posteriormente, se designó el ejercicio de la acción penal a un ciudadano, encargado de representar a la colectividad.

Reemplazó a la acusación privada, la acusación popular, por renunciar a la noción de que el ofendido por el delito fuera quien se encargara de presentar la acusación, y poner el ejercicio de la acción penal a cargo de un ciudadano independiente, dando origen a una reforma esencial en el procedimiento otorgado a un tercero la persecución del responsable, para castigarlo o reconocer su inocencia como generoso atributo de justicia social.

La acusación privada se fundamentaba en la venganza que era el medio primitivo de castigar, la acusación popular significó un auténtico progreso en los juicios criminales. Su antecedente histórico lo tiene en el "Tomosteti", quien tenía en el derecho griego el deber de denunciar los delitos ante el senado o ante la asamblea del pueblo, para asignar a un representante que llevara la voz de la acusación, por lo que se cree que la institución del Ministerio Público existía en una forma muy rudimentaria, en donde un ciudadano llevaba la acusación, ante el tribunal de los heliastistas, en la antigüedad los griegos estaban divididos en reinos, en donde cada ciudadano tenía que defenderse personalmente de las acusaciones que le hacían; el acusador por su parte debía probar su dicho o exigía la aplicación de la pena correspondiente, esto tenía como consecuencia que una gran cantidad de delitos quedaran sin castigar, por lo que se creó la acusación popular. Pero después esta Acusación se pervirtió y estos acusadores se volvieron un peligro, a los cuales se les llamaba "Sicofantes" naciendo así el chantaje, por lo que tuvo que decretarse que en las elecciones públicas el acusador que no consiguiera por lo menos un quinto de los votos pagaba una multa de mil dracmas. (5)

Licurgo creó los éforos encargados de que no se diera la impunidad cuando el agraviado se abstenía de acusar.

"Después también censores, acusadores y jueces, a

partir de pericles, una figura llamada "Areopago" quien acusaba de oficio y sostenía las pruebas en caso de que el inculpado hubiese sido injustamente absuelto por los magistrados. ⁽⁶⁾

En Francia donde el Ministerio Público tiene su origen y donde se pretende encontrar antecedentes históricos de la Averiguación Previa, en la comisión de algún delito, proporcionando datos de quienes podían hacer una acusación sobre determinada persona en la comisión de algún delito surgiendo así en la monarquía, los comisarios encargados del rey eran los indicados de promover la acusación en el debate cuando se cometiera algún delito, teniendo como funciones la de promover la acción penal y la ejecución.

En el siglo XIV, Felipe I el hermoso, dicta sus célebres ordenanzas donde da origen a los procuradores del rey, los que tenían la facultad de perseguir los delitos y los crímenes así como investigarlos, limitando sus funciones por la presencia del ofendido. Los procuradores fiscales de los señores estaban obligados a perseguir e investigar los crímenes sin esperar que hubiera un interesado o bien un denunciador de los delitos cometidos.

En 1970 Luis XV expidió una ordenanza la cual concede al Ministerio Público, una mayor personalidad e

⁶ COLIN SANCHEZ, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Porrúa, 1993, cit; p. 87.

intervención, pues el procurador del rey era un verdadero acusador quitándole a la parte ofendida este carácter dejándolo solamente en el derecho de reclamar la indemnización correspondiente si había sufrido algún daño como consecuencia de la ejecución del delito.

Por otro lado vemos que en el año de 1973, el período de la acusación estatal triunfa, teniendo su origen en los cambios de orden político y social con el triunfo de la revolución francesa, y en base en una nueva concepción, tanto jurídica como filosófica.

Con el procedimiento canónico surgió la inquisitio ex officio creada por Inocencio III. En el concilio de Tolosa se reglamentó el funcionamiento inquisición episcopal, compuesta con un eclesiástico y dos laicos para perseguir y denunciar a los herejes, este proceso se iniciaba con la acusación, delación o pesquisa. La acusación era formulada por el procurador del Santo Oficio o bien por el promotor oficial.

En Italia los que ejercitaban la acción pública eran los sayones, los llamados Graffion eran los que hacían las conclusiones para la ejecución de la sentencia. En Italia por la eficacia del proceso inquisitorio de los tribunales eclesiásticos de los siglos XIII y XIV; y por los efectos del principio inquisitivo ex-officio, quien sostenía la acusación y requería la aplicación de la pena, era el promotor conocido como Sindici quienes

presentaban en forma oficial las denuncias sobre los delitos.

El procedimiento acusatorio del régimen Italiano, comenzaba con la acusación escrita, a la que sucedían la citación y la contestación, sin embargo posteriormente surgió la inquisición, ya que muchos consideraban que el sistema acusatorio las acusaciones privadas tenían su origen en el deseo de venganza o en la ira, y que con astutos, inventos se prolonga temerariamente en grave perjuicio del acusado.

Por otro lado el sistema inquisitivo resultó muy bueno en la práctica debido a que la inquisición favorece más que la acusación en la represión de los delitos.

En el procedimiento Español bajo el régimen del Fuero Real, las circunstancias que se dan consisten en que todo hombre puede acusar y en caso de delito manifiesto el alcalde procede de oficio; así mismo el rey puede ordenar la práctica de pesquisas, tanto de oficio como a petición del querellante.

Naturalmente se inicia el proceso mediante una acusación escrita y directa en donde se le va a imputar la comisión de un delito a determinada persona, pero también hay denuncias y pesquisas ordenadas de oficio por el rey o por los jueces, reglamentándose la legitimación para poder acusar la cual puede ser llevada por un solo acusador; en ocasiones ha de sostenerse imperativamente, en otras cabe el desistimiento.

Por otro lado vemos que en Alemania surgen los procesos cameralistas y sajón y más tarde el prusiano, el primero estaba fundado en la *Constitutio Criminalis Carolina* acoge la persecución de oficio, con inquisitorialidad. En el régimen sajón bajo la Constitución de Augusto I, de 1572, y la ordenanza judicial de 1622, hubo dos procesos; el promovido por *acussatio* del ofendido y el indicado de oficio, en el *acussatio* los delitos sólo se perseguían a petición de la parte ofendida. (7)

7 RAMIREZ GARCIA, Sergio. "Derecho Procesal Penal", Edit. Porrúa, 1989, p. 105-106.

TEMA TRES

3.- Historia del Derecho Penal Mexicano.

Actualmente se cuentan con escasos datos sobre el Derecho Penal Precortesiano debido a la nula influencia de las ideas, aborígenes penales dio origen a que el derecho penal precortesiano fuera rudimentario, símbolo de una civilización que no había alcanzado su perfección en las leyes, el derecho penal mexicano es una concepción dura de la vida y de notable cohesión política.

La restitución al ofendido era la base principal para resolver los actos antisociales, el destierro o la muerte era la suerte que esperaba al malechor que ponía en peligro a la comunidad, en virtud de la dureza de las leyes de los aztecas, y de que nunca hayan sido utilizadas las cárceles como medio para hacer cumplir el castigo de un crimen.

Así tenemos que el robo se castigaba con la esclavitud, hasta que se hiciera la restitución de lo robado, o con una multa del doble de lo robado, aquí una parte era para la víctima y la otra para el tesoro del clan, el asesinato se castigaba con la muerte, la calumnia con el corte de los labios entre otras penas muy severas, de ahí que la ley azteca era brutal, por lo mismo desde la infancia el individuo seguía una conducta social correcta; el que violaba una ley sufría serias consecuencias.

La ética social azteca y la religión, se hallaban separadas pero sin embargo coincidían en el interés de la pena.

En resumen podemos decir que la restitución al ofendido fuera la base principal del castigo a los actos antisociales. La severidad de las leyes aztecas trajo como consecuencia que nunca se recurriera al encarcelamiento como medio para ejecutar el castigo de un crimen. En el período azteca existían cuatro géneros de muertes que éstos castigaban los delitos y aún de haber conocido la pérdida de la libertad, no existía entre ellos cárceles para castigar.

Concebían al castigo como tal, sin entenderlo como un medio para lograr un fin, cabe decir que vivían en pleno período de venganza privada y de la ley del talión, tanto en el derecho punitivo como en la ejecución de las sanciones. En el sistema azteca quien juzgaba y ejecutaba las penas era el emperador azteca junto con el consejo supremo de gobierno.

Dentro del derecho penal azteca las penas eran las siguientes desde la privación de la libertad, comenzando con la muerte y con la cárcel, restándole importancia a la última en virtud de que la pena debía llevar como castigo la tortura y satisfacer una instinto primitivo de justicia en las diferentes clases sociales. A pesar de que las leyes aztecas eran muy severas, los encargados de impartir justicia invitaban al pueblo a no delinquir, con la finalidad de evitar que se cometieran actos

delictivos.

Por último entre las penas más importantes para los aztecas estaban la horca, la de destierro y la de los azotes que sólo se practicaba entre los mismos miembros de la familia.

Entre los mayas, el Adultero podía ser perdonado por el ofendido o bien matarlo; para la adúltera la infamia y el menosprecio de los demás se consideraba suficiente castigo. El robo era castigado con esclavitud cuando la cosa no se regresaba a su dueño.

De lo anterior se desprende que la cultura Maya es más sensible, con una delicadeza connatural que ha hecho de los mayas uno de los pueblos más interesantes de la historia reflejándose tales atributos en su derecho penal.

La pena del homicidio aunque fuese casual, era la muerte en manos de los familiares, en el robo la pena consistía, en que, el que robaba se convertía en esclavo, como se puede ver cualquiera de los tres casos, la pena no era fatalmente de muerte, los mayas contaban con una represión menos brutal.

El pueblo maya contaba con una forma directa, oral, sencilla y pronta de administrar la justicia, el batav recibía e investigaba las quejas y resolvía acerca de ellas en forma inmediata, después de haber investigado los delitos o del

incumplimiento de sostener las denuncias, siendo ejecutadas por los tuptiles.

Los Mayas no concebían a la pena como regeneración o readaptación, sino que fue una sabia mezcla del castigo al delincuente y al transgresor de la ley divina, es decir en la comisión de algún delito se ofendió lo mismo al estado que a los dioses, por lo tanto consideraban a la pena como una especie de prevención para cometer delitos.

Entre los mayas la justicia era muy sumaria, y se administraba directamente por el cacique, quien personalmente oía las demandas y respuestas, y resolvía verbalmente y sin que hubiera apelación lo que creía que era justo, sin demora imponía la pena y la hacía ejecutar por sus alguaciles que asistían a la audiencia.

Otra cuestión muy importante dentro de los mayas era de que si el delincuente no era aprehendido in fraganti, se libraba de la pena, por la dificultad de la prueba; sin embargo si se sorprendía en in fraganti, el castigo no se demoraba.

El código penal maya, a pesar de su delicadeza, contiene castigos muy severos y desproporcionados a la culpa teniendo únicamente mas que tres tipos de penas; la muerte, la esclavitud y el resarcimiento del daño.

Los zapotecas.- Entre los zapotecas la delincuencia era mínima, uno de los delitos que se castigaba con mayor severidad era el adulterio, la mujer que era sorprendida en adulterio era condenada a muerte, si el ofendido lo solicitaba, pero si éste perdonaba a la mujer ya no podía volver a juntarse con ella, castigándola el estado con crueles y notables mutilaciones.

Por su parte el cómplice de la adúltera era multado y obligado a trabajar para el sostenimiento de los hijos en caso de que hubiera como consecuencia de la unión delictuosa.

El robo se castigaba con penas corporales como la flagelación en público, pero si el robo era de importancia el castigo era la muerte, y los bienes del ladrón se cedían al robado.

Es necesario resaltar que entre los zapotecos sí se podía perdonar tal es el caso del adultero, delito en el cual la parte ofendida podía personar al adúltero o a la adúltera según sea el caso, o bien si su decisión era la de matarlos los condenaban a muerte, en caso de reincidencia en los delitos se aplicaba la flagelación.

Entre los zapotecos se aplicaba la cárcel como pena únicamente en los delitos de embriaguez entre los jóvenes y por desobediencia a las autoridades.

Con los tarascos se tienen muy pocos datos sobre sus

instituciones legales y la administración de la justicia entre los tarascos primitivos. No obstante, la Relación de Michoacán ofrece algo. Durante el ehuataconcuaro, en el vigésimo día de las fiestas, el sacerdote mayor (petamuti) interrogaba a los acusados que estaban en las cárceles esperando ese día, y acto continuo dictaba su sentencia, cuando el sacerdote mayor se encontraba frente a un delincuente primario, y si el delito era leve sólo se amonestaba en público al delincuente. (8)

Por lo que se dice que el procedimiento tarasco consistía en que primero se interrogaba al acusado y después el sacerdote hacía un relato en el que le informaba al pueblo y posteriormente el sacerdote dictaba la sentencia.

Así los principales delitos y penas correspondientes entre los tarascos eran los siguientes: el homicidio, el adulterio, el robo y la desobediencia a los mandatos del rey, todos estos delitos se castigaban con la muerte.

8 MENDIETA, Lucio, "Los Tarascos, Monografía Histórica, Etnográfica y económica", Imprenta Universitaria, 1940 p. 80.

TEMA CUATRO

4.- La Imputación en la Epoca Prehispánica y Colonial en México.

El hombre precolombino apareció hace alrededor de 8 a 10 mil años, tal es el caso del hombre de Tepexpan. La cultura del maíz data aproximadamente del año 2000 a. c.

"Podemos decir que el hombre primitivo no ha desaparecido, existe en la actualidad, disperso en la superficie del globo, arrinconado en los lugares más inaccesibles, utilizando herramientas tan simples que incluso el instrumental paleolítico acusa una marcada superioridad sobre el de estas gentes". (9)

Así tenemos que entre los Aztecas existía un conjunto de normas que se encargaron de dirigir el orden así como de sancionar toda conducta contraria a las costumbres y usos sociales establecidos, dichas normas no eran escritas sino que eran consuetudinarias y se regía por la forma absolutista de un gobierno. En este sistema el ofendido era el que acusaba al delincuente y él mismo era el que se hacía justicia, en virtud de que imperaba el sistema primitivo de la venganza privada y el que llevaba el juicio era el emperador azteca junto con el consejo supremo del gobierno. Otro funcionario de gran importancia era

9 LEMONNIER, Tonneau, "Manual de Sociología Católica", Nacional, México, 1934 p. 34.

el tlatoani que representaba a la divinidad y disponía de su libre arbitrio de la vida humana que era la llamada venganza divina, en donde el ofendido ponía a conocimiento del tlatoani de los delitos así entre sus funciones estaban las de acusar y perseguir a los delincuentes, aunque regularmente éste lo delegaban en los jueces quienes auxiliados por alguaciles y otros funcionarios eran los encargados de perseguir y aprehender a los delincuentes.

En los Calpullis el Centetlalixque era el encargado de denunciar e imputar los hechos delictuosos que se daban dentro del calpulli a los delincuentes, y tenía como misión el de vigilar el exacto cumplimiento de las leyes y disposiciones del tribunal.

A la conquista del pueblo azteca se dice que hubo una fusión de sistemas jurídicos bajo una misma corona: el sistema jurídico indígena y el español. El indígena, fundado en la legislación precolombina, continuó funcionando hasta que se consolidó la conquista y mientras no se opuso a los lineamientos básicos de la legislación española, donde la persecución de los delitos, se hacía en forma anárquica ya que las autoridades de toda clase fueron injustas y cometían muchos abusos, ya sea imponiendo una multa o bien privando de la libertad a las personas que eran acusadas de algún delito por el ofendido.

Una vez consolidada la conquista, fueron las leyes peninsulares, las siete partidas y la nueva recopilación. No obstante, los problemas que surgieron desde el inicio de la

conquista se dio origen a una serie de disposiciones especiales para las colonias y que es el Derecho Indiano como es el caso del consejo real de indias o las leyes de burgos.

Por lo tanto debemos decir que la legislación indígena y la legislación indiana no deben confundirse, en virtud de que la primera es creada por los indígenas y la segunda llamada también legislación indiana criolla.

Dentro de los ordenamientos jurídicos traídos se encuentra el fiscal o promotor de justicia señalando como principales funciones las de asistir a los tribunales para procurar el castigo de los delitos que no eran perseguidos por un acusador, por lo que se deduce que en este período el ofendido también podía acusar ante las autoridades a las personas que cometían algún delito sobre su persona, así como también el estado podía a través del fiscal.

Las funciones de Averiguación Previa e instrucción, las realizaban los oidores y alcaldes mayores y menores, quedando el ejercicio de la acción penal en manos de cualquier persona.

"Posteriormente surge la inquisición como tribunal eclesíástico que castigaba los delitos contra la fe; el cual fue establecido en México el 4 de noviembre de 1571, siendo virrey don Martín Enriquez y siendo el primer inquisidor el doctor Moya

Contreras. (10).

Establecido el tribunal del Santo Oficio de la Inquisición, tenía como finalidad la de proteger la fe católica y dependía de las autoridades eclesiásticas en un principio, ya que posteriormente se separó de ellas sin tener que dar cuenta de sus juicios a alguna jurisdicción de tipo religioso civil. En este tribunal el promotor fiscal denunciaba y perseguía a los herejes y enemigos de la iglesia, y llevaba la voz acusatoria en los juicios de la inquisición siendo conducto entre este tribunal y el virrey, quien le comunicaba las resoluciones de la inquisición. Deduciendo, que el Derecho Procesal Español, que durante varios siglos tuvo vigencia en México, no admite que la Averiguación de los delitos sea practicada por otra institución que no sea el órgano jurisdiccional, con la intervención del fiscal como representante de la sociedad, el ofendido del delito como parte activa del proceso y el acusador quien era el que ponía del conocimiento del tribunal las herejías y sostenía la acusación ante el tribunal.

Otra institución española establecida en México fue la Audiencia que era un tribunal con funciones gubernamentales y con atribuciones generales para solucionar los problemas policíacos y los asuntos relacionados con la administración de la justicia. Por otra parte se sostiene que la primera Audiencia se

10 GONZALEZ B. José, "Principios del Derecho Procesal Penal Mexicano". Porrúa. México 1985 p. 67.

instaló como una era sin garantías, plagada de persecuciones por venganza en todos los órdenes, falta de respeto a la propiedad y a las personas, anarquía en materia de justicia, explotación y maltrato a los indios por parte de los conquistadores.

Entre sus funcionarios más importantes estaban los oidores quienes eran los encargados de recibir las denuncias y los hechos, que los ciudadanos ponían en su conocimiento por la realización de una conducta delictiva que figurara como un delito, por otro lado también tenemos a los alcaldes del crimen que eran los que conocían de las causas criminales se encargaban de investigar los hechos cuando no había oidores en el lugar formaban parte de un tribunal cuando se trataba de asuntos leves, así como también se encargaban de la investigación y castigo de los delitos, que dio origen a que estos funcionarios, no respetaban las atribuciones de los demás integrantes de la audiencia.

El Juicio de residencia consistía en la cuenta que se tomaba de los actos cumplidos por un funcionario público al terminar el desempeño de su cargo. Se llamó con ese nombre debido a que el funcionario en contra de quien se seguía, debía residir en el lugar del juicio mientras se agotaban las investigaciones, así por ejemplo el caso de Zenón cuando obligó a los jueces y magistrados a permanecer 50 años en los lugares en donde habían desempeñado sus funciones, para que, si se habían cometido delitos, el pueblo presentara sus querellas y

dentro del término de 20 días se dictara sentencia posteriormente con las siete partidas se conservó haciendo que los funcionarios hicieran un juramento y una fianza para garantizar que después de concluidas sus funciones se iban a quedar cincuenta días en el lugar donde desempeñó sus funciones por si algunos ciudadanos les imputaban algún delito realizado durante sus funciones.

Por último tenemos el Tribunal de la Acordada que tenía facultades para legislar, llamado así porque en la audiencia y porque en un acuerdo el virrey lo decidió así, entre sus funciones se encontraban las de perseguir a los salteadores de caminos, llevaba juicios y condenaba a los delincuentes cuando cometían delitos fuertes con la pena de muerte.

La rapidez en la sustanciación de éstos, juicios, y la ejecución inmediata de la sanción, fueron medidas que se adoptaron con la finalidad de provocar buena conducta o un sentimiento de recato para hacer factible la seguridad jurídica en el campo y prevenir al mismo tiempo los delitos.

Los múltiples actos de justicia, en ninguna forma llegaron a ser una medida efectiva de prevención, en muchas ocasiones los habitantes de las congregaciones, aldeas o diversos tipos de poblados, privaban de la vida a tenientes comisarios, para de esa manera impedir las investigaciones y en especial toda aprehensión o remisión de sentenciados, en su

caso a la cárcel de la acordada. (11)

11 COLIN SANCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales" p. 36-44. año 1993. Edit. Porrúa.

TEMA CINCO

5.- La imputación en el México Independiente.

Al examinar la historia procesal penal mexicana, se advierte una tendencia por transformar la estructura del juez como parte acusadora, en juez imparcial.

Con el procedimiento inquisitivo siguió la tendencia a establecer el procedimiento por acusación de parte, la delación fue sustituida por la denuncia y para 1869 se estableció en el Distrito Federal el juicio por jurados, en el cual se proponía eliminar la investigación secreta. Sin embargo este procedimiento no ha tenido en la práctica una gran difusión, pero a pesar de lo anterior significa un gran avance, en contraposición a los defectos de la investigación oficiosa y secreta por parte del juez.

Por otro lado al consumarse la independencia de nuestra nación, era natural que el nuevo país nacido con la independencia política se interesara primeramente en legislar sobre su ser y funciones. Para prevenir la delincuencia se legisó también sobre la organización de la policía preventiva y más tarde la policía de seguridad como un cuerpo especializado y permanente. A los delincuentes por rebelión se les declaró afectados de mancomún e in solidum en sus bienes, a los salteadores de caminos se juzgaban militarmente en consejo de guerra, los ladrones fueron condenados a trabajos en obras

públicas en fortificaciones.

Con el movimiento independiente y una vez proclamada la independencia en nuestro país surge la constitución de 1812 con la cual se crean nuevas instituciones las cuales señalaban la destitución de los juicios por comisión y el tormento, se rodeó de seguridades el régimen de la detención se reglamentaron los cateos y allanamientos; se proscribió el juramento del inculpado al declarar sobre hechos propios, se consagraron los derechos de audiencia, se fijó la conciliación forzosa en caso de pleitos sobre injurias, se fijaron recursos por inobservancia de trámites esenciales del procedimiento, sin embargo a pesar de todas las garantías que se establecieron en esta constitución el abuso de la autoridad fue notable y los delitos seguían dándose, mismos que se ponían del conocimiento de las autoridades a través del ofendido, el cual era el que podía imputarle la comisión del delito a la persona que realizó la conducta delictiva.

En 1814 se reconoció a los fiscales auxiliares de la administración de la justicia, uno para la materia civil y otro en materia penal que era el encargado de llevar la acusación del delincuente por los delitos que hubiere cometido con la constitución de 1824 se dio origen al Ministerio Fiscal en la suprema corte con un carácter de inamovible, siguiendo el sistema de acusación en virtud de que a pesar de que se reconocía ya al Ministerio Fiscal era el único que podía acusar a

determinada persona por la comisión de algún delito.

La ley del 14 de febrero de 1826 reconoce como necesaria la intervención en todas las causas criminales y en los conflictos de jurisdicción para entablar o no el recurso de competencia; haciendo por último, necesaria la presencia de este funcionario. Así tenemos que la ley del 22 de mayo de 1834 menciona la existencia de un promotor fiscal en cada juzgado de distrito, teniendo como funciones la de llevar la acusación del delincuente hasta que se le declara culpable.

Llevándose este mismo sistema hasta 1843 donde el procurador fiscal era el encargado de impartir la justicia y de acusar al delincuente, así como también se crearon fiscales generales cerca de los tribunales para los negocios de hacienda y para los demás que eran de interés público.

En la ley del 23 de mayo de 1837 se establece un fiscal y en la ley lars dictada el 6 de diciembre de 1853 bajo el régimen de Antonio López de Santa Anna, organiza el Ministerio Fiscal, emanado del poder ejecutivo, el cual siempre debe ser oído cuando hubiere duda y obscuridad sobre el genuino sentido de la ley.

El 23 de noviembre de 1855, Juan Alvarez de una ley aprobada posteriormente por Ignacio Comonfort, que establecía que los promotores fiscales no podían ser recusados.

Así hasta 1869 estando en el poder presidencial don Benito Juárez mismo que expidió la ley de jurados criminales para el Distrito Federal estableciendo, para los efectos de la misma ley, a tres procuradores o fiscales a quienes por primera vez se les da el nombre de auxiliares en la administración de la justicia, entre sus principales funciones están las de acusar ante el jurado al delincuente, en nombre de la sociedad, o por la comisión de algún delito.

En este mismo régimen bajo el mando de don Benito Juárez y restablecida la tranquilidad con el fusilamiento de Maximiliano, Miramón y Mejía, se organiza una comisión para la elaboración del primer Código Penal, siendo promulgada y aprobada el 7 de diciembre de 1871, para comenzar a regir el primero de abril de 1872 en el Distrito Federal.

Este código admite fundamentalmente los principios de la Escuela Clásica; establece la responsabilidad moral, es decir que todo sujeto se responsabilice en la elaboración de algún delito, basándose en el libre albedrío o bien en la voluntad de cometerlo, habla de la base de la responsabilidad penal delimita los conceptos de intención y culpa; desarrolla la participación en el delito, acumulación, reincidencia y por último la tentativa, fijando el riguroso catálogo de agravantes y atenuantes que impiden considerar circunstancias no previstas, el arbitrio judicial se encuentra reducido y muy limitado, teniendo el juzgador la obligación de imponer la pena específicamente señalada en la

ley.

Una vez que don Benito Juárez concluye su período presidencial subiendo al mismo Porfirio Díaz a partir de este momento México se afrancesó, paso necesario para la codificación de lo que se demuestra con el jurado popular, el nuevo Ministerio Público el procedimiento mixto.

Durante esta época revolucionaria, , la legislación en general fue avanzada, pero en la administración de justicia penal no hubo nada significativo.

El impulso codificador cobró fuerza en 1872 con el proyecto distrital. Sin embargo no fue sino hasta 1880 cuando se expidió el primer código del distrito, este ordenamiento siguió el régimen mixto, con jurados y juzgador como parte de los funcionarios de la policía judicial, en el ámbito distrital, al Código de 1880 siguió el de 1894 con las mismas funciones, donde podemos encontrar en forma la imputación de los delitos por parte del ofendido que a través de la historia como hemos visto se ha dado por medio de la acusación y en este caso empezaremos a hablar de que la figura de la imputación se empieza a dar, en forma diferente a la acusación de como se daba en épocas anteriores, por lo tanto una vez que las autoridades tengan conocimiento de los hechos y empiece a integrar su Averiguación Previa, el Agente del Ministerio Público ordenará a la policía judicial la investigación de los delitos y la

reunión de todos aquellos elementos necesarios para la integración del cuerpo del delito así como el descubrimiento de los autores en caso de que no exista detenido porque existiendo la imputación del ofendido a determinada persona el Agente del Ministerio Público lo tendrá a disposición hasta consignar al detenido por la simple imputación.

Con el triunfo de la revolución y la reunión de los constituyentes para la elaboración de la constitución de 1917 en donde el C. primer, jefe Venustiano Carranza, señala que en estos tiempos era ya inoperante el sistema de investigación de los delitos, por medio de la "Confesión con Cargos, en virtud de que los funcionarios judiciales ejercían verdaderas arbitrariedades en donde realizaban las funciones de acusador que eran los que se encargaban de arrancar la confesión de los reos una vez que el ofendido haya puesto de conocimiento la creación de algún delito. Con el surgimiento del Ministerio Público teniendo a su disposición la autoridad de la policía judicial quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy han tenido, de aprehender a cuantas personas juzguen sospechosas, sin más méritos que su criterio particular y la acusación del ofendido.

De lo anterior podemos manifestar que lo más sobresaliente, con la promulgación de la constitución consiste en que ya se cuenta con una policía judicial, que quedó bajo el mando del Ministerio Público, al que ya constitucionalmente se le

dio la facultad de perseguir los delitos.

A pesar de lo anterior, podemos analizar que sin embargo la justicia penal no ha evolucionado en gran parte porque si en un principio de la historia el ofendido era el que se hacía justicia por sí mismo, posteriormente es la autoridad cometiendo un sin fin de abusos, en la actualidad vemos que vuelve el poder al ofendido en aquellos delitos donde la imputación es prueba suficiente para comprobar un delito y el acusado sea consignado.

Incluso, el desmesurado crecimiento del Ministerio Público ha desplazado al presunto ofendido del proceso penal en aquellos asuntos que se persiguen de oficio.

El Ministerio Público como titular de la acción penal, tiene todas las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y acusando antes los tribunales a los responsables de un delito, la policía judicial tiene a su cargo la investigación de los delitos, la búsqueda de las pruebas y el descubrimiento de los responsables, estando bajo el control y vigilancia del Ministerio Público. Sin embargo todo lo anterior no se lleva a cabo en aquellos delitos en que procede la imputación en virtud de que por ese solo hecho el presunto se va consignando una vez que el Ministerio Público así lo considera.

Así en 1931 el presidente de la República Emilio Portes

Gil determinó la elaboración de un Código Penal. Este conjunto de leyes penales, que no se sujetó ni a la Escuela clásica, ni a la positiva, estableció varias invocaciones: amplió el arbitrio judicial en la aplicación de la pena, desapareció el catálogo de agravantes y atenuantes, la acción de reparación del daño exigible al responsable se limitó en su ejercicio al C. Agente del Ministerio Público.

Las normas procedimentales para el Distrito Federal fueron expedidas el 15 de diciembre de 1929. En sus textos al hablar de la víctima del delito, considera a la reparación del daño como parte de la sanción del hecho ilícito, por lo cual debía de ser exigida oficiosamente, por el Ministerio Público en materia penal.

Reforzando todo lo anterior con la promulgación del Código de Procedimientos Penales, publicado, el día 29 de agosto de 1931, en el diario oficial de la federación, mismo que contiene en su artículo 123 bis; como fundamento de la figura de la imputación cuyo contenido manifiesta la importancia que se le da a la imputación, para la comprobación del cuerpo del delito de violación por parte del sujeto pasivo, así como otros delitos, lo que ha originado una serie de injusticias en contra de aquellos que se han consignado injustamente por la simple imputación sin haber reunido todos aquellos elementos necesarios para la comprobación del cuerpo del delito, lo que es necesario para poder realizar la consignación del presunto y no sólo se basen en

la imputación hecha por el sujeto pasivo del delito.

De lo anterior, se desprende que en nuestro actual sistema procesal, el ofendido de algún delito puede denunciar o poner su querrela ante el C. Agente del Ministerio Público, pero sobre todo hay delitos en los que únicamente se requiere la imputación para proceder en contra del sujeto al que se le imputa la conducta antisocial, sin más pruebas que la imputación que haga el sujeto pasivo, tal es el caso del delito de violación en el cual el código penal nos exige determinados elementos para su comprobación como es el caso de la violencia física o moral, la resistencia hacia esa conducta antisocial pero que sin embargo en la actualidad no se toman en cuenta esos elementos sino que únicamente basta que el sujeto pasivo del delito le impute la conducta antisocial a determinada persona para que se compruebe el delito sin haber reunido todos los elementos anteriores, y sea suficiente para que el C. Agente del Ministerio Público realice la consignación.

CAPITULO II
MARCO TEORICO

CAPITULO II

MARCO TEORICO

- 1.- **Concepto de Imputación, Imputabilidad, e Imputar y su Vinculación.**
- 2.- **Nexo Causal e Imputación Objetiva.**
 - a).- **Conditio Sine Qua Non.**
 - b).- **Causalidad Adecuada.**
- 3.- **Análisis de los Criterios de la Imputación Objetiva.**
 - a).- **Análisis del Primer Nivel.**
 - b).- **Análisis del Segundo Nivel.**
- 4.- **La Esfera de Protección de la Norma Como Criterio de Imputación.**
 - a).- **Casos de no Plasmación del Riesgo en el Resultado.**
 - b).- **Ambito de Protección Estrictu Sensú**
- 5.- **Las Teorías Clásicas:**
 - a).- **La Doctrina Clásica.**
 - b).- **La Escuela Positiva.**
 - c).- **Doctrina Determinista:**
 - I.- **determinismo biológico.**
 - II.- **determinismo Psicológico.**
 - III.- **determinismo carácterológico.**
 - d).- **Doctrinas Eclécticas:**
 - I.- **teoría de la normalidad.**
 - II.- **teoría de la individualidad y de la semejanza social.**
 - III.- **teoría de la intimidabilidad.**
 - IV.- **teoría de la libertad relativa**
 - V.- **teoría de la voluntariedad.**

e).- Teorías Objetivas:

- I.- Capacidad de acción.**
- II.- capacidad de deber.**
- III.- capacidad de delito.**
- IV.- capacidad de ser destinatario.**
- V.- capacidad de pena**

f).- Teorías Subjetivas:

- I.- la imputabilidad como presupuesto del delito**
- II.- la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad.**
- III.- la imputabilidad como elemento de la culpabilidad.**
- IV.- la imputabilidad como presupuesto de la punibilidad**

6.- Teorías Finalistas.

7.- Teoría Sicosocial.

8.- La Imputabilidad en el Sistema Normativo.

9.- La Imputabilidad y las Acciones Libres en su Causa.

10.- La imputación Según la Doctrina:

Francesco Carrara
Hans Kelsen
Grolman y Feurbach
Larenz
Hoing

CAPITULO II

MARCO TEORICO

TEMA UNO

1.- Concepto de Imputación, Imputabilidad e Imputar y su Vinculación.

Consideramos necesario precisar el alcance y sentido de cada uno de estos vocablos, ya que con frecuencia se utilizan en un mismo sentido, en perjuicio de una necesaria precisión conceptual como presupuesto indispensable para un mejor entendimiento de los diversos problemas jurídicos relacionados con el fenómeno de la imputación, ya que son tres expresiones que se emplean como sinónimos sin serlo verdaderamente: Imputación, Imputabilidad e Imputar.

A este problema se agrega nuestro sistema penal en virtud de que nuestro código penal tampoco nos proporciona un concepto de lo que es la imputabilidad, ni lo que significa la imputación, a pesar de que esta figura jurídica encuentra su fundamento en el artículo 123 bis del código de procedimientos penales para el distrito federal, sin que tampoco nos de una definición de la misma figura, de ahí la necesidad de establecer

un concepto de acuerdo a las exigencias de la sociedad.

Con la finalidad de lograr una mejor aplicación de la ley para sancionar a todas aquellas personas que en un momento dado cometan ciertas conductas anti-sociales.

Por lo tanto Imputar, dice el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, es atribuir a otro una culpa, delito o acción. Para Carrara, imputar significa poner una cosa cualquiera en la cuenta de alguien. (12)

Para Yanzi, considera que imputar significa atribuir un hecho a alguien. (13)

De lo anterior se desprende que la palabra imputar consiste, dentro del Derecho Penal, atribuir un delito o una falta a determinada persona, siempre y cuando esta persona sea capaz moralmente, o dicho de otra manera consiste en atribuir un hecho a un sujeto, dándose este supuesto en el momento en que alguien denuncia a una persona como autora de una conducta ilícita; ya que en toda denuncia penal se imputa un hecho a una persona, o bien cuando alguien pone su querrela contra determinada persona en donde también procede la imputación.

12 CARRARA, Francesco. "Programa de Derecho Criminal", V.I, Edit. Temis, 1956, p. 34.

13 YANZI, Carlos. "Imputabilidad Criminal", Enciclopedia Jurídica Omeba, T. XV, Edit. Bibliográfica Argentina 1961, p. 235.

La palabra imputación viene del latín *imputatio* que significa acción de imputar, por lo tanto podemos decir que consiste en atribuir a una persona como suyo determinado comportamiento que le acarreará consecuencias jurídicas.

Por lo tanto José Almaraz considera que la imputación resulta ser la afirmación provisional de la existencia en el individuo de tales condiciones para atribuirle un delito, o sea para declarar que el acto de que se trata es producto de la actividad psicofísica de la personalidad de ese individuo ⁽¹⁴⁾.

Así tenemos por otro lado que la imputabilidad viene del latín *imputare*, que significa poner a cuenta de otro, o atribuir a alguien algún hecho. En sentido gramatical es una condición de la persona frente al derecho penal de la que se derivan determinadas consecuencias. Es decir es la capacidad que tiene el sujeto de querer y entender dentro del derecho penal.

Por otro lado vemos que en términos lingüísticos la imputabilidad es pública como una calidad de quien es imputable, y el imputable, es aquél a quien se le puede imputar algo, por lo que podemos decir que la diferencia entre la imputación e imputabilidad es formal ya que la imputabilidad consiste en un juicio que se forma de un hecho futuro, previsto como aquél que se va a realizar, mientras que por el otro lado la imputación

14 ALMARAZ, José. "Tratado Teórico Práctico de la Ciencia Penal", T. II, Edit. Temis, 1948, p. 375.

consiste en un juicio de un hecho que ya ocurrió, a todo esto podemos considerar que la imputabilidad como parte de la conducta humana, y la calidad de imputable de quien la ha realizado, ya que en este caso la referencia del acto al sujeto, al cual se le puede atribuir, dándole una gran relevancia a la capacidad del sujeto para poder hacerle esa atribución. Esta capacidad, es una situación en que debe de hallarse el agente al momento de realizar el acto ilícito siendo tal capacidad como culpabilidad, autorizando al derecho para dirigirle el reproche para poder acreditarle la realización de la conducta ilícita.

Sin embargo debemos de considerar que estos términos en un momento dado pueden acarrear problemas si tomamos en cuenta el significado de cada uno en virtud de que toda persona puede tener la calidad de imputable pero no a todos se les puede imputar una conducta ilícita, sino sólo cuando se haya comprobado la realización de una conducta ilícita, provocada por el sujeto imputable.

Ya que la ley penal no da una definición de la imputabilidad ni expresa sus factores que la condicionan, sino que únicamente indica las causas que la excluyen, sin embargo hace una conceptualización de la mencionada palabra como la capacidad de comprender el significado del hecho realizado y sujetarse a esa comprensión, si es ilícito o no, por lo que las consecuencias que traiga consigo ese acto en su realización por lo que únicamente es responsable el sujeto que la ejecutó.

Por lo tanto podemos afirmar que el hombre es sujeto activo del delito, pero para que legalmente tenga que cargar con determinada consecuencia penal es necesario que tenga el carácter de imputable. Dentro del derecho penal esto sólo puede ocurrirle a aquella persona, que por sus condiciones psíquicas, tenga el ánimo de voluntariedad, ya que será imputable toda aquella persona que tenga al momento de la acción, las condiciones psíquicas exigidas por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente, todo aquel que sea apto e idóneo jurídicamente para la realización de una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana.

Asimismo podemos decir que la imputabilidad no es un atributo o una cualidad del hombre por si sola, sino que en conjunto con los actos que el hombre realiza en forma voluntaria por lo que tales hechos con sus efectos son imputables al hombre, siempre y cuando sea voluntad del sujeto realizar esos actos aun sabiendo de la ilicitud de los mismos, por eso al darse estos elementos podemos decir que dichos actos se le pueden imputar al individuo.

En consecuencia, y después de haber hecho una investigación, un análisis y una determinación de los conceptos anteriores y consideramos como fundamentales para nuestro estudio dichos conceptos, considerando que su relación es íntima en base a lo que se propone a continuación:

Así como la imputación anteriormente se relacionó íntimamente con el juicio de culpabilidad, podemos destacar la relación que tiene con la imputabilidad y con la palabra imputar, si consideramos que la imputación es un juicio sobre un hecho ya sucedido, mientras que la imputabilidad es un concepto que se refiere a un hecho futuro, mientras que imputar consiste en atribuirle ese hecho que ya sucedió al sujeto activo. Lo que nos viene a confirmar la estrecha relación que existe entre estos tres conceptos.

En esencia, podemos decir que la imputabilidad se refiere a una cualidad del sujeto, si tomamos en cuenta que imputable es la persona que tiene capacidad para entender y comprender dentro del derecho penal, la imputación es la acción de atribuir a alguien como suyo, un determinado comportamiento, e imputar consiste en atribuirle a alguien esa conducta.

TEMA DOS

2.- Nexo Causal e Imputación Objetiva.

Anteriormente el nexo de la causalidad se ubicaba con determinados delitos, sobre todo con el homicidio y las lesiones corporales, pasándolo posteriormente a la teoría general del delito en virtud de que su lugar se encuentra en el tipo objetivo como unión entre acción y el resultado de las conductas, sin embargo a pesar de todo el esfuerzo realizado para ubicar a la causalidad con todos los delitos únicamente adquiere importancia jurídica en un reducido número de delitos, y aun dentro de éstos, no determina su responsabilidad penal.

Así tenemos que cuando la ley exige la producción de un resultado natural para la consumación de un hecho punible, éste no se considera consumado si ese resultado no se ha dado en base a la acción desplegada por el autor, en este caso la conducta externa se mueve dentro del tipo de la conducta delictiva, ya que si no se tipifica no puede darse el nexo de causalidad entre el autor y la conducta que es desplegada por él. En virtud de que la tipicidad es la adecuación de la conducta humana al tipo legal, por lo tanto el nexo causal está relacionado con la conducta humana para poder atribuirle a determinada persona la comisión de un delito, tomando gran importancia el valor que se le da a la conducta realizada por el hombre, ya que una acción puede encontrar cualquier tipo de valor que se le de,

pero no se encontrará acción alguna sin valor, y no hay modo de que el derecho la desconozca.

De lo anterior podemos decir que el nexo de la causalidad tiene dos teorías que han encontrado gran resonancia en la doctrina y en la jurisprudencia y son:

a).- La *conditio sine qua non*, que consiste en que la causa de un resultado no puede ser suprimida o bien eliminada mentalmente, sino que al mismo tiempo desaparezca el resultado, es decir, que se eliminen todos aquellos elementos sin los cuales no se habría producido el resultado material, y que dichos elementos debemos de llamarlos como condiciones bajo las cuales se impulsa al individuo a cometer determinada conducta. En resumen podemos decir que para que el sujeto sea considerado como imputable debe de existir la causa que lo motivó a cometer un delito.

b).- Causalidad adecuada, para los seguidores de esta teoría la causa es causa de toda condición del resultado que no puede eliminarse mentalmente sin que desaparezca al mismo tiempo el resultado, por lo tanto la adecuación de la causa debe apreciarla el juez, mediante un juicio en el cual el juez se coloque en el lugar del autor, con un criterio de observador imparcial.

Ciertamente el que una acción sea adecuada o no a un resultado depende, entre otras cosas, que las circunstancias que

el sujeto conociera antes de cometer una conducta sin embargo este conocimiento no cambia en nada el acontecimiento objetivo que se tiene en la realidad.

La imputación objetiva, en el derecho penal tenemos que la llamada doctrina de la causalidad adecuada se convierte en una teoría nueva y distinta conocida como la teoría de la imputación objetiva, en la cual se van a determinar las condiciones en las cuales un resultado cualquiera, puede ser imputado al autor, atendiendo al fin o al ámbito de protección de la norma, con un deber de protección.

Esta teoría de la imputación objetiva es de veras necesaria, en virtud de que el hombre no ha de responder jurídicamente por todo lo que causa con su comportamiento y muchas veces ha de hacerlo sin causar un resultado material, es decir, sin haber ofendido el bien jurídico tutelado, y sólo será imputable si con su conducta tiene como resultado un riesgo indebidamente creado por esa acción y se adecúe al tipo penal.

En los delitos, de resultado, el nexo causal está afirmado por un resultado causado por la acción y puede determinarse si es o no imputable jurídicamente a su autor según la finalidad de protección de la norma, en este punto se puede sostener, que el resultado causado por la acción ha creado un peligro que se materializa en el resultado típico, por lo tanto para que suceda esto se debe de establecer un modo concreto de

producción del resultado, que ha de ser de un modo social y jurídicamente relevante.

Por lo que consideramos que sin imputación objetiva no hay tipicidad y por lo tanto se trata de uno de los elementos normativos del tipo, por lo que su verdadera función de esta teoría consiste en reunir toda una serie de criterios excluyentes de tipicidad, criterios que excluyen la tipicidad porque, ante ellos, el resultado no se puede imputar objetivamente a una acción.

Por lo tanto el verdadero concepto de imputación objetiva tiene que ser analizado para encontrar su verdadera naturaleza de la imputación objetiva, aplicada en tipo objetivo y subjetivo, por lo que se tratará de encontrar criterios que permitan imputar un resultado; Apareciendo con Roxin ya que para él el resultado es el que determina la acción típica y, a su vez, para la imputación del resultado no basta con la causación de la lesión jurídico típico sino más bien el tipo objetivo en los delitos de comisión presupone de que en el resultado causado por el autor se realiza un peligro no permitido, generado por él.⁽¹⁵⁾

Sin embargo no se está muy de acuerdo con lo anterior en virtud de que habla de un resultado el cual va a determinar la acción pero que ese resultado siempre se va a dar

15 BUSTOS, Juan, "La Imputación Objetiva", Edit. Temis 1989, p. 10.

en base a una causa, por lo tanto Roxin no puede dejar a un lado la causa, por lo tanto así la acción típica siempre quedará sujeta a la determinación de los resultados materiales en virtud de que la imputación de un resultado tiene que ser algo, para luego poder imputarle la existencia de un resultado dando origen así a la acción típica, por lo que desde el punto de vista subjetivo la imputación del resultado se puede imputar como la obra de un sujeto, independientemente de que si se trata de una cuestión dolosa o culposa.

3.- Análisis de los criterios de la imputación objetiva.

En base a esto se señala que son dos criterios llamados niveles para la determinación de la imputación del resultado en la tipicidad objetiva, así tenemos que:

a).- Análisis del primer nivel, consistente en la realización de un peligro no permitido, basado en la disminución del riesgo, para que se logre la no imputación del resultado, es decir que en un acto el sujeto determina que el resultado que va a obtener no es riesgoso, ya que de lo contrario si aumenta el riesgo, se imputaría el resultado, por lo tanto la imputación en este caso no es objetiva sino más bien subjetiva, en virtud de que la conducta que realiza el sujeto para causar un daño no riesgoso, parte de una presunción de derecho de que no lo hizo sin intención.

En conclusión podemos considerar que este criterio no es válido, porque no es objetivo sino que más bien se basa en un marco subjetivo, lo que ocasiona que no se tome en cuenta el resultado de la conducta sino más bien para determinar si esa conducta es típica.

A lo contrario del riesgo permitido que consiste en que el riesgo se hace en relación con una situación típica y no con el resultado, ya que entre más aumente el riesgo habrá mayores posibilidades de imputar el resultado.

b).- Análisis del segundo nivel: pertenencia del resultado al ámbito de protección penal, siendo el primer principio el de la autonomía de la víctima, que consiste en la conducta de la víctima para resolver si imputa o no al sujeto activo del delito su conducta, y resolver más que nada sobre la acción típica.

El segundo criterio es el de la pertenencia al ámbito de responsabilidad ajena, la cual consiste en que un sujeto con su conducta causa un daño pero sin obtener un resultado grave, pero con la intervención de un tercero se causa un daño grave que no se ocasionó con la conducta del primero.

Por último tenemos el criterio de la realización del plan, que se da cuando el resultado realiza el plan del autor, dándose únicamente en los delitos culposos.

4.- La Esfera de Protección de la Norma como Criterio de Imputación, por lo que se debe de observar que la particularidad del criterio del ámbito de protección de la norma se basa más que nada en atención de que exista dolo o culpa en la conducta realizada por determinado sujeto, por lo tanto dicha esfera abarca lo siguiente:

a).- Casos de no plasmación del riesgo en el resultado, que comprende aquellas conductas en las que el peligro creado no procede de la infracción de la norma, o también comprende los casos en los que se crea un peligro pero éste no realiza un resultado.

b).- Ambito de protección strictu sensu, que consiste cuando una conducta obtiene resultados que se encuentran plasmados en el riesgo creado, pero éste como tal no aparece como uno de los que la norma pretende evitar, sino más bien proteger siempre y cuando el sujeto que realizó la conducta no pretenda obtener como resultado un daño eminentemente grave, ya que de lo contrario dicho sujeto sería castigado.

TEMA TRES

5.- Las Teorías Clásicas.

a).- La doctrina clásica.

Para los clásicos la imputabilidad se basa en la inteligencia y libertad moral de la persona que actúa. Para que exista en un delito, es necesario que en el momento de realizarlo y después de ejecutarlo la persona que ejecutó la conducta delictiva debe de encontrarse en plenitud de sus facultades mentales así mismo que haya gozado de la plenitud de su libertad para poder actuar.

La escuela clásica se basa más que nada en el libre albedrío del que goza el sujeto al momento de ejecutar la conducta delictiva, a este sentido Soler manifiesta que "el sentido en que el derecho habla de un hombre libre se parece mucho más al valor empírico que al valor filosófico".⁽¹⁶⁾

Asimismo la doctrina clásica considera a la libertad como la facultad para decidirse y actuar, independientemente de los motivos que impulsan al sujeto a cometer determinada conducta.

16 SOLER, Sebastián. "Derecho Penal Argentino". T. II, Edit. Argentina, 1956, p. 44-45.

El error de esta doctrina, está en quitarle a la libertad la necesidad de que debe estar sujeta más que nada a lo señalado por la ley, como si se tratara de una actividad sin orden y sin ley.

La escuela clásica considera que la pena tiene un carácter de retribución moral es decir de libre albedrío y por lo tanto supone que debe de sufrirla el sujeto imputable el cual debe ser libre de sus actos.

Ya que para que a un sujeto se le pueda imponer en forma justa la obligación de responder por un hecho delictivo debe tener capacidad de comprender y de actuar libremente, ser inteligente y libre de sus actos, ya que esta doctrina se basa más que nada en la idea de que el hombre debe ser capaz mentalmente y actuar con libertad.

Por lo anterior podemos señalar que el derecho penal llega hasta donde puede llegar la capacidad del individuo, por lo tanto podemos decir que el hombre es responsable y libre de sus actos, antes de violar la ley, y una vez violada con sus actos, responsable de los resultados obtenidos.

b).- La Escuela Positiva, considera que la figura de la imputabilidad encuentra su razón de ser en el simple hecho de que alguien realice un hecho descrito en la ley como delito, y que esa conducta sea producto de la actividad realizada por el sujeto

para considerarlo como imputable; el cual debe de responder penalmente, ya que el delito cometido por él ha demostrado una personalidad peligrosa que debe de ser sometida a readaptación social, con lo que se demuestra que la escuela positiva se basa más que nada en la peligrosidad del delincuente y está a favor de que debe ser readaptado a la sociedad mediante una corrección. Ya que todo sujeto activo de un delito debe ser responsable de su conducta.

Para el positivismo la peligrosidad del delincuente se debe más que nada a una anormalidad que sufre el sujeto en su comportamiento generada por factores fisiológicos, psicológicos y sociales, que en conjunto determinan el comportamiento criminal del sujeto, que impulsan al sujeto a cometer determinado delito, a lo contrario de la escuela clásica que se basa en el libre albedrío y en la capacidad del sujeto para poder delinquir.

A juicio de esta doctrina el principio de la imputabilidad moral desarma a la sociedad contra las formas más peligrosas de la delincuencia, ya que el sujeto no debe de responder por el simple hecho de ser socialmente libre e inteligente, sino que debe de responder por el simple hecho de vivir en sociedad, bastando únicamente con que sea autor material de la conducta delictiva, sin tomar en cuenta si el autor es normal o anormal

Plasmadas estas ideas al campo del derecho penal podemos afirmar que la responsabilidad moral es desplazada por

la responsabilidad social, ya que el hombre es penalmente imputable por vivir en sociedad, ya que si el hombre determina delinquir, la sociedad está obligada a defenderse mientras viva en ella, de ahí que el delito representa un peligro para la sociedad y que ésta reacciona a través de la pena como defensa dando origen así al estado peligroso del delincuente.

En resumen podemos afirmar: que los seguidores de esta doctrina niegan la responsabilidad moral y la suplen con la responsabilidad social, por lo tanto vemos que en este caso lo que se castiga no es una acción inmoral, sino un acto dañoso para la sociedad.

c).- Doctrina Determinista, fue propugnada en todo su alcance por Rondeau, caracterizándose dicha corriente porque sostiene que la conducta del hombre tiene que ocurrir porque así está determinada y por lo tanto le corresponde a la sociedad defenderse de estas conductas que la dañan, por lo tanto podemos afirmar que la fundamentación de esta corriente consiste primero en negar el libre albedrío considerando al delincuente como un ser con iguales ideas y sentimientos y por último pretende con la imposición de la pena impedir el aumento de la delincuencia.

Para la doctrina determinista la negación del libre albedrío, es más que nada la negación de la libertad del hombre, ya que con esta negación de la libertad, se derrumban en

consecuencia, las construcciones jurídicas basadas sobre la voluntad, sobre la culpa y el dolo.

Por otro lado vemos que la negación de la libertad del hombre implica que éste se vuelva irresponsable de sus actos, ya que el individuo se afirma en su existencia, y existe únicamente en cuanto a sus actos impropios hacia la sociedad, de ahí el derecho que tiene la sociedad para poder castigar al hombre quien es responsable de sus actos por el simple hecho de ser parte integrante de la sociedad, dentro de la cual vive.

Por último consideramos que el acto que se castiga más que delictivo es anti-social, en virtud de que es el producto de una conducta anti-social.

Por lo tanto para el determinismo las acciones que realiza el hombre están sujetas a la ley de la causalidad ya que siempre existen motivos que determinan la voluntad del sujeto, ya que esta doctrina el hombre es responsable social de sus actos; y no moralmente como lo sostiene la escuela clásica, y para un mejor entendimiento de estas ideas se explicarán determinados tipos de determinismo:

El determinismo mecánico, considera que la conducta delictiva que comete el sujeto se debe más que nada a la causa que lo determina para cometer esa infracción, por lo que podemos decir que la libertad del individuo está sujeta a la causa

y sus efectos, ya que nada ocurre en la naturaleza que tenga una razón suficiente de ser y que como fenómenos naturales son necesariamente determinados.

El determinismo biológico, para este tipo de determinismo el hombre realiza conductas delictivas debido a la unión de las fuerzas físicas y mentales y niega la existencia de las causas como factores necesarios para que el hombre pueda cometer delitos.

El determinismo psicológico, manifiesta que el hombre delinque debido a la voluntad de los motivos que así lo soliciten, es decir, los motivos que orillan a los sujetos a cometer determinados delitos, considerándose a estos motivos como móviles internos del sujeto.

Así vemos que la libertad psicológica se muestra prácticamente cuando observamos que la voluntad puede elegir y muchas de las veces elige las cosas contrarias y no siempre las más convenientes.

El determinismo caracterológico sostiene que todo hombre tiene su modo de ser, como producto de la naturaleza en el llamado carácter, el cual es imputable a las circunstancias variables de la conducta del hombre, de modo que entre más conozcamos el carácter de una persona, podemos en un momento determinar cuáles son sus inclinaciones a ciertas

conductas.

De acuerdo a lo sostenido por esta doctrina no podemos negar la gran influencia que tiene el carácter en el comportamiento humano para que éste actúe o bien realice una conducta delictiva, en consecuencia la acción es el producto necesario del carácter y del motivo predominante. Así tenemos que el motivo más poderoso actúa sobre el modo de ser o del carácter de cada persona, pero en definitiva es el carácter el que prevalece, así los motivos cambian pero la voluntad no.

d).- Doctrinas Eclécticas, pretendieron explicar la imputabilidad sin recurrir al concepto de la libertad.

Sostiene Von Liszt, que para poder llegar a la imputabilidad es necesario ser capaz, y para poder llegar a la imputación de una conducta anti-social, es necesario que el sujeto tenga la capacidad de saber conducirse en la sociedad, entendiéndose por esto último que pueda "observar una conducta que responda a las exigencias de la vida política común de los hombres". (17)

Por lo tanto, de lo anterior podemos decir que para que se de la imputabilidad es necesario que el hombre se encuentre en plenitud de sus facultades mentales que le permitan

17 VON LISZT, Franz. "Tratado de Derecho Penal", T. II Edit. Madrid, 1927, p. 384.

hacer una verdadera valoración social de los actos.

Así también sostiene esta doctrina que la determinación en el sujeto activo del delito para su comisión es indispensable, ya que la fuerza motivadora en el individuo no se da por sí misma sino que depende de la valoración que realiza el sujeto de la conducta delictiva a través de su conciencia para determinar si realiza dicha conducta o no, tomando en consideración el daño que va a realizar con los resultados de dicha conducta, en estas condiciones podemos manifestar que la libertad de que goza el individuo para poder actuar en determinada forma, da origen a la imputación de la conducta.

Por último para poder comprender en una forma mejor a la imputabilidad según la doctrina ecléctica, se analizarán a continuación las siguientes teorías:

1.- Teoría de la normalidad, más que nada esta teoría sostiene que para que el hombre pueda ser objeto de una imputación es necesario que éste al momento de cometer determinada conducta delictiva se encuentre en pleno uso de sus facultades, es decir, que se trate de una persona normal que le permita conducirse socialmente, o bien que al momento de cometer alguna conducta delictiva, responda a las exigencias de la vida en sociedad para poder atribuirle esa conducta realizada por él. Por lo tanto para esta teoría la imputabilidad consiste más que nada como la facultad para determinarse en forma normal,

por lo tanto es imputable toda persona que se encuentra en pleno uso de sus facultades mentales, es decir que esa persona sea normal al momento y después de haber ejecutado el delito.

II.- Teoría de la individualidad y de la semejanza social, su máximo representante fue Gabriel Tarde, y se basa fundamentalmente en salvar a la responsabilidad moral con independencia del libre albedrío, es decir, con independencia de la libertad del ser humano para realizar una determinada conducta delictiva.

Esta teoría se basa más que nada en el conocimiento que tiene el sujeto activo de sí mismo al momento de cometer el delito y después de haberlo cometido, además de que debe de existir una semejanza social con aquéllos entre los que vive y actúa y, por lo tanto debe de ser castigado.

Con lo expuesto anteriormente se vuelve a reafirmar que para que el hombre sea imputable debe de ser normal y reconocido en la sociedad en que vive no debe de ser ajeno a la sociedad sino que debe de ser parte integrante de la misma para poder ser considerado como persona normal.

III.- Teoría de la intimidabilidad, más que nada esta teoría se relaciona con la capacidad del sujeto para que pueda entender el poder de coacción de la pena al momento de cometer el delito, ya que se considera a la voluntad como la principal

causa para cometer el delito, que en un momento dado va a ser determinada por los motivos para la realización de dicha conducta, si tomamos en cuenta que la voluntad del sujeto activo es clara para cometer el delito, por lo tanto podemos decir que dicho sujeto es imputable por haber cometido un delito.

Por lo tanto consideramos que esta doctrina se basó más que nada en la pena como elemento fundamental para intimidar a los hombres con la finalidad de que se abstengan de cometer delito, ya que en la mayoría de los hombres subsiste el miedo o intimidación para poder sufrir la pena como resultado de la realización del delito.

Llegando a la consideración que en base a lo establecido por esta doctrina, toda persona será imputable siempre y cuando sienta la intimidabilidad de la pena, es decir que el sujeto sienta miedo a la imposición de la pena por la realización de un delito.

IV.- Teoría de la libertad relativa, su máximo representante fue Adolfo Prins. Esta teoría considera que todos los hombres tienen una facultad de reacción contra el medio, como una actividad que tiende a su fin, pero que dicha actividad la vamos a desarrollar con cierta libertad interna por lo tanto no se puede actuar en forma libre sino que estamos sujetos a lo dictado por nuestra conciencia para determinar si cierta conducta es negativa o positiva.

Tomando en consideración a la libertad y a la necesidad como elementos que trabajen juntos, y de esta manera formar nuestra verdadera personalidad y en un momento dado decidir si se va a actuar de determinada manera.

Por lo tanto para esta teoría lo más elemental es la libertad que tiene el sujeto para poder actuar, tomando en cuenta si esa conducta que él va a realizar es delictiva o no, tomando en consideración que el sujeto va a actuar de acuerdo a su libertad.

V.- Teoría de la Voluntariedad, más que nada esta teoría se basa en la voluntad del hombre para cometer delitos pero que esa voluntad que lo impulsa a delinquir debe de ser libre.

Así tenemos que para que una persona capaz dentro del derecho penal sea imputable y responsable de un delito, este delito debe de ser ejecutado por el sujeto en forma voluntaria aun sabiendo de los resultados dañosos que puede causar con esa conducta.

e).- Teorías objetivas, esta doctrina sostiene el supuesto de que la imputabilidad es la capacidad que tiene el hombre para entender lo que va a realizar, por lo tanto podemos considerar que tampoco van a sentir la amenaza contenida en la norma, ni de acatar su conducta a lo establecido en la norma, en virtud de que está consciente del resultado que se va a obtener

con la realización del delito y por lo tanto van a ser sujetos a la imputación que se les haga de la mencionada conducta como responsables de la comisión de un delito.

Sin embargo para un mejor estudio y razonamiento de esta doctrina pasaremos a realizar un análisis de cada una de sus doctrinas:

I.- Capacidad de acción, esta doctrina consiste en que la imputabilidad no es otra cosa que la capacidad que tiene el sujeto para poder actuar, es decir para realizar su comportamiento, con lo anterior podemos considerar que la imputabilidad no sólo es capacidad dentro del derecho penal sino en cualquier área jurídica, ya que el hombre para cualquier acto necesita capacidad de actuar, lo que se considera como un error abarcar dicho concepto en forma general en virtud de que si tomamos en cuenta que acción es conducta y por lo tanto es materia de regulación por todo el ordenamiento jurídico, lo que viene a ocasionar de que si la conducta es imputabilidad entonces también las personas anormales son objeto de castigo por su conducta realizada.

II.- Capacidad de deber, a lo contrario de la doctrina anterior, a ésta sostiene que la imputabilidad es la capacidad jurídica de poder actuar dentro del derecho, haciendo una distinción entre las personas que pueden ser sancionadas por la realización de conductas anti-sociales y a las que no se les puede

castigar, sin entender cuál es el verdadero alcance de esta doctrina si abarcamos en forma general su idea, pero si la aplicamos únicamente como una capacidad de deber dentro del derecho penal entonces se señala que van a ser objeto de imputación, aquellas personas que comprenden en una forma clara lo que están realizando y el resultado que se va a dar con la realización de su conducta.

III.- Capacidad de delito, para esta doctrina la imputabilidad es la capacidad de cometer delitos, es decir que toda aquella persona a la que se impute algún delito debe de tener capacidad para entender lo que está realizando.

Así tenemos que uno de sus máximos representantes de esta doctrina, como lo es Pannain, sosteniendo que "la imputabilidad es la capacidad jurídica penal del autor, o sea la capacidad de delinquir es idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones, la capacidad de delinquir es idoneidad de ser sujeto activo de delito, la imputabilidad como capacidad jurídico-penal activa es presupuesto, como condición previa para la jurídica existencia del delito. (18)

De lo anterior podemos afirmar que Pannain tiene razón en virtud de que toda persona que va a cometer algún delito debe de ser capaz para comprender lo que está por hacer o

18 PANNAIN, Remo. "Manuale de Diritto Penale", Parte General, Vol. I, Edit. U.T.E.T., 1959, p. 569..

que está haciendo y por lo tanto en un momento dado saber cuáles van a ser las consecuencias después de haber cometido el delito, y el daño que va a causar, por lo tanto va a ser sujeto de imputación por la comisión de un delito.

IV.- Capacidad de ser destinatario, esta teoría sostiene que la imputabilidad no es otra cosa que una cualidad que todo sujeto debe tener necesariamente, con la finalidad que la norma pueda dirigirse a él como responsable de algún delito, esto es que el sujeto cometa algún delito tenga la suficiente capacidad para poder comprender que la conducta que está realizando es negativa y como consecuencia de su realización se le va a imponer una pena.

Lo anterior lo podemos afirmar con la misma ley ya que el código penal mexicano, habla de imputabilidad e inimputabilidad, por lo tanto nos dice que sólo se puede castigar por la comisión de algún delito a aquellas personas que al momento de realizarlo se encuentren en plenitud de sus facultades mentales, lo que nos señala que no se puede castigar a las personas que no sean capaces mentalmente que por lo mismo no pueden cometer conductas delictivas.

Por lo tanto se considera que únicamente la norma penal va a ser destinada a aquellas personas que se encuentren en plenitud de sus facultades mentales, y que además el sujeto también sea capaz de obedecer siempre y cuando el mandato se

dirija a él.

Sin embargo podemos considerar que a lo anterior lo más correcto sería que toda persona por el solo hecho de serlo es suficiente para ser titular de los intereses jurídicos, es decir para ser responsable de sus conductas que realiza, por el hecho de tener capacidad para comprender la conducta que realizó.

V.- Capacidad de pena, aquí se le da importancia a la pena en virtud de que se consideraba a la pena como tal y tiene como misión primordial, prevenir el delito, a través de sus efectos intimidatorios, si tomamos en cuenta que únicamente las personas imputables pueden sentir la amenaza, de la norma penal, por lo tanto la imputabilidad debe de entenderse como capacidad de pena, entendiéndose esto último como la capacidad de entender la pena, esto es que cuando el sujeto que cometa alguna conducta delictiva comprende que por la comisión de ese delito se le va a imponer una pena, o bien que sepa de la existencia de la misma antes de cometer el delito por lo que en ese momento el sujeto activo del delito va a tomar en cuenta los efectos intimidatorios de la pena y en un momento dado el sujeto determinará si ejecuta la pena o no.

Otros pensadores consideran que la imputabilidad se va a dar en el momento de que una persona está en una situación de recibir alguna pena, es decir después de que una persona haya cometido algún delito y sea detenido en ese

momento se va a dar la imputación, por lo que hasta ese momento va a comprender lo que realizó con su conducta, lo cual no se acepta en virtud de que si el hombre actúa de acuerdo a su voluntad y capacidad de entender lo que está realizando entonces antes de cometer el delito estará consciente que por la infracción que va a cometer y lo detienen se le va a imponer una pena y desde el momento en que realizan la conducta delictiva va a ser imputable de la misma forma y no hasta el momento en que se le vaya a dictar en un juicio la culpabilidad por la comisión de un delito.

f).- Teorías subjetivas, dentro de esta doctrina debemos de distinguir las siguientes posiciones:

1.- La imputabilidad como presupuesto del delito.

Los creadores de esta teoría consideran a la imputabilidad como presupuesto del delito, fueron los penalistas italianos los que sostienen esta teoría. Misma que señala que es indispensable considerar a la imputabilidad como presupuesto del delito, y no como un elemento que sea considerado como necesario para determinar la culpabilidad del sujeto en la comisión de algún delito. Así tenemos que algunos autores sostienen que la imputabilidad no constituye un elemento del delito, sino como un presupuesto general del mismo, por lo que se considera necesario dividir al presupuesto en relación con el delito, dando origen al presupuesto como delito en general y al

presupuesto como delito en particular, tomando en cuenta en estos últimos su clasificación especial y a los primeros como una unidad conceptual.

Así tenemos que el presupuesto como delito en general comprende una norma penal, la existencia de un sujeto activo y un sujeto pasivo del delito, la imputabilidad y el bien jurídico tutelado, lo que nos demuestra que el delito no constituye un fenómeno jurídico sino hasta el momento en que existe una total integración de sus elementos constitutivos del delito, como la existencia de una norma, que señale el tipo y el carácter injusto de la conducta, la existencia de una persona a la que se le pueda reprochar su conducta particular, así como la existencia de una persona que sufra el daño y que pueda imputarle el delito a otra, así como la capacidad que tenga el sujeto que va a cometer el delito con la finalidad de que pueda ser sancionado y por último la existencia del bien jurídico tutelado por la norma penal. Por lo tanto lo anterior se considera como todo aquello que debe de existir antes del delito para que la imputabilidad se considere como presupuesto del delito.

Por lo que respecta al presupuesto como delito particular se refiere cuando la imputabilidad tiene que ser referida a un sujeto en particular y respecto de un hecho concreto ya que como se señaló anteriormente en este supuesto la conducta del sujeto se va a aplicar a un caso específico, por lo que normalmente sólo será imputable para un delito específico.

Así el sujeto colocado en esta hipótesis sería imputable en general pero a un caso concreto, por lo que la imputabilidad no es anterior y ajena al delito sino contemporánea al mismo, por lo tanto estaremos hablando de un delito en específico considerado como especial.

En resumen consideramos que para que la imputabilidad sea considerada como presupuesto del delito es necesario que la conducta que realice el sujeto activo reúna todos los elementos necesarios que integren el delito, por lo tanto cuando se lesione a un bien jurídicamente tutelado se requiere de un estudio que determine que la conducta que siendo típica y antijurídica, sea suficiente para reprocharle el autor de dicha conducta para poder imputarle dicha conducta al autor y poder sancionarlo.

II.- La imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad, teoría que sostiene que el hombre no podrá ser llamado culpable si antes no es imputable, es decir que se encuentre en perfectas condiciones para que pueda imputársele el delito, lo que significa que para culpar a alguien de un delito, se requiere la realización de una conducta aplicada a un hecho concreto y, además, una capacidad que le permita comprender en una forma clara lo antijurídico del acto.

Por lo anterior podemos considerar que el sujeto activo del delito está preparado para poder reprocharle su conducta, en

virtud de la capacidad con que cuenta el sujeto para poder entender la conducta que realizó, lo cual se fundamenta con lo establecido por el código penal para el Distrito Federal.

Que señala que toda persona para poder ser imputable se requiere que se encuentre en pleno uso de sus facultades mentales y sea mayor de edad de acuerdo a lo exigido por la misma ley.

Además de la capacidad se requiere que el sujeto al momento de ejecutar la conducta cuyo resultado es típico, es necesario que haya tenido determinación de la voluntad, es decir que al momento de realizar la conducta el sujeto esté seguro de ejecutar su acto, por lo tanto para que la imputabilidad sea considerada como presupuesto de la culpabilidad es necesario que el sujeto sea imputable, y después se va a considerar culpable en virtud de que al momento de ser imputable se a a encontrar en perfectas condiciones mentales, para poder entender en forma clara la conducta que éste ha realizado.

III.- La imputabilidad como elemento de la culpabilidad, respecto a esta teoría Mezger sostiene que "es imputable el que posee al tiempo de la acción las propiedades personales exigibles para la imputación a título de culpabilidad", con lo que la imputabilidad del autor es elemento constitutivo de la culpabilidad. (19)

19 MEZGER, Edmundo, "Tratado de Derecho Penal", T. II, Edit. Revista de Derecho Privado, 1949, p. 68.

En resumen de lo anterior podemos considerar que sólo actúa culpablemente la persona que sea imputable, que el hecho que haya ejecutado sea en forma dolosa y culposa, es decir que la conducta que realice sea por su voluntad y que sepa que el daño que va a resultar con la realización de su conducta así como también que no exista en su favor ninguna causa de exclusión de la culpabilidad.

Por lo tanto tenemos que para poder integrar la culpabilidad está la libertad de querer, entendida ésta como la capacidad de actuar para poder realizar la conducta delictiva porque así lo quiere el sujeto activo del delito ya que es su voluntad ejecutar el delito.

IV.- La imputabilidad como presupuesto de la punibilidad, o también llamada capacidad de pena, en virtud de los efectos amenazadores de la pena, para producir causas de intimidación en los individuos, por lo tanto, sólo es jurídico penalmente imputable la persona sobre quien la ley produce sus efectos intimidatorios, por lo tanto, la imputabilidad es posibilidad de imponer la pena.

En resumen podemos considerar que en el caso de un sujeto que vuelve a cometer un delito, este sujeto no va a tomar en cuenta los efectos intimidatorios de la ley para imponer la pena, por lo tanto esta doctrina no es acertada en virtud de que, en base a lo expuesto anteriormente se consideran inimputables

a los sujetos más peligrosos socialmente, es decir de aquellos sujetos en los cuales la pena carece de motivación para que los sujetos no cometan delitos.

6.- Teoría Finalista.- Esta teoría considera que la imputabilidad es un elemento de la culpabilidad, ya que es imputable quien esté en condiciones de comprender lo injusto del hecho y de determinar su voluntad en base a esa comprensión por lo tanto encuentra el fundamento en la imputabilidad en dos supuestos, primero la capacidad del autor para poder comprender lo injusto del hecho y en segundo lugar la capacidad para determinar su voluntad conforme a esa comprensión.

De lo anterior podemos concluir que el sujeto debe tener capacidad para poder entender que con sus actos va a causar un daño a otra persona así como debe de tener una determinación para realizar o no la conducta delictiva una vez conocidos los daños que va a ocasionar así como también tenga conocimiento de las penas que se le van a aplicar por la realización del delito, una vez dados estos elementos surge la capacidad de culpabilidad.

En resumen tenemos que para los seguidores de esta doctrina, consideran a la imputabilidad como la capacidad que deben de tener las personas para comprender lo injusto de la conducta y poder actuar de acuerdo a esa comprensión, así la posibilidad de reconocer el carácter ilícito del hecho no es más

que la demostración de que el agente es imputable y por ese simple hecho se le puede exigir que se comporte conforme a derecho, ya que es capaz de orientar su voluntad hacia la realización de una conducta jurídica o antijurídica.

7.- Teoría Sicosocial, esta teoría considera a la imputabilidad como un fenómeno psicológico y sociológico, al mismo tiempo, por lo tanto la reacción que existe entre el hecho y el autor es sólo psicológica, para poder entender el acto dañoso, como una acción dolosa o culposa ejecutada por una persona imputable, dando origen a la culpabilidad, debido a la conducta antisocial desarrollada por el sujeto activo del delito.

De lo anterior podemos considerar que la imputación en la culpabilidad contiene dos elementos que son: la imputabilidad del autor y la imputación del acto, siendo el primero el que va a permitir al sujeto conducirse socialmente permitiendo ver con claridad la verdadera naturaleza de la conducta desplazada por el sujeto, en cambio la imputación como segundo elemento consiste en que se le va a atribuir la conducta antisocial al sujeto, teniendo este conocimiento del significado de la conducta antisocial por lo tanto a él es al que se le va a imputar dicha conducta.

"Resulta que para Franz Von Liszt que la imputabilidad es la capacidad de conducirse socialmente o, lo que es lo mismo, de observar una conducta que responda a las exigencias de la

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

vida política común de los hombres. En consecuencia dicho concepto supone que la sique del autor disponga de la riqueza necesaria de representación para poder realizar una completa valoración social; que la asociación de representaciones se produzca normalmente y con normal velocidad; que la base efectiva de tales representaciones y, por consiguiente, la fuerza motivadora de las normas generales, corresponda a la medida media, y que la dirección y vigor de los impulsos de la voluntad tengan caracteres de esencial normalidad. (20)

En resumen podemos considerar que esta doctrina tiene más que nada tendencias criminológicas que en relación al delito en virtud de que el hombre en cuanto a su mundo síquico puede conducirse dentro de la sociedad, pero que no está sujeta esa conducta a una norma jurídica sino más bien se habla de normas en general comprendiendo las de contenido moral, religioso, cultural e intelectual.

8.- La imputabilidad en el sistema normativo.- La imputabilidad es un concepto jurídico que encuentra su fundamento en el sistema normativo, en virtud de que la antijuricidad de la conducta debe ser reconocida por el sistema normativo, por lo tanto únicamente se podrá sancionar aquél a quien la norma se le confiera, así tenemos que para que se le de este reconocimiento por parte del sistema normativo se emplean

20 VON LISZT, Franz. "Tratado de Derecho Penal", T. II, Edit. Reus, 1929, p. 388-397.

tres procedimientos fundamentales que son: el biológico, que consiste en afirmar que cuando biológicamente el sujeto no ha alcanzado determinada edad para comprender bien las cosas que están realizando, por lo tanto no puede realizar un juicio acertado de lo que está realizando, en segundo lugar tenemos el procedimiento psicológico que se refiere más que nada en que el sujeto se encuentre en plenitud de sus facultades mentales para lograr obtener una mejor valoración en cuanto a la ilicitud del acto que va a realizar o bien que ya realizó. Y por último tenemos el procedimiento mixto el cual consiste en enumerar todas aquellas causas que provocan en el individuo la falta de capacidad y determinación para realizar la conducta y que vuelven al sujeto en inimputable y por lo tanto no se le puede aplicar la pena.

Así tenemos que en nuestro sistema normativo no encontramos un procedimiento adecuado que la ley pueda aprovechar para determinar la imputabilidad, en virtud de que un menor de edad que su desarrollo le permita entender la ilicitud de su conducta y que sin embargo por su edad no puede ser castigado por la ley, por lo tanto consideramos que no es justo, por eso el procedimiento biológico es inoperante.

El sistema psicológico que tiene su fundamento en el artículo 68 del código penal, para el Distrito Federal también es inoperante debido a los vocablos que carecen de un contenido conceptual.

Así el sistema mixto también es inoperante debido a que puede dejar fuera de su campo algunos delitos cometidos por sujetos imputables. Por eso consideramos que la imputabilidad debe de ser manejada en una forma que permita entender lo mejor posible lo ilícito de la conducta, por lo que es necesario una evolución en los preceptos legales que se encargan de regular la imputabilidad o bien en aquellos casos en los que se trata de hacer o dar una definición de la misma.

Por último cabe señalar que el procedimiento que se utiliza en el código penal para el Distrito Federal, es el procedimiento mixto según lo establecido por el capítulo V Título Tercero, Artículos 67, 68 y 69.

Pero como habíamos dicho anteriormente este sistema más que nada habla de las personas que por determinada causa no son dentro del derecho penal capaces de sufrir una pena por la conducta delictiva realizada, sino más que nada se busca su reclusión o internación en escuelas u otras dependencias para su rehabilitación, tal es el caso de los idiotas, locos, etc., según lo señala el código penal para el Distrito Federal. Con todo lo anterior se llega a la conclusión de que el sistema mixto plasmado en el código penal no es adecuado para determinar la imputabilidad en virtud de que como se dijo anteriormente en caso de que un menor de edad por su desarrollo le permita comprender en una forma clara la ilicitud de la conducta realizada

por él pero que sin embargo no va a ser sancionado en virtud de que es un menor de edad por lo tanto para la ley es considerado como un inimputable, dando como resultado que dicho sujeto sea recluido por el tiempo que sea necesario para su readaptación librándose de la sanción que impone la pena.

Por otro lado en cuanto a la imputación se dice que ésta encuentra su fundamento en el artículo 123 bis. del código de procedimientos penales para el Distrito Federal que a la letra dice:

"Para comprobar el cuerpo del delito de violación será relevante la imputación que haga el sujeto pasivo y cualesquiera otro elemento probatorio que la robustezca. ⁽²¹⁾

Sin encontrar en la misma ley un concepto de lo que significa la imputación, así como tampoco en el código penal se encuentra un concepto ni lo fundamenta, lo que ha ocasionado una serie de problemas, en cuanto a la interpretación jurídica que se le da al artículo 123 bis. del mismo ordenamiento, en virtud de que con la simple imputación que se le haga a una persona por la realización de una conducta delictiva es más que suficiente para comprobar la integración del cuerpo del delito por lo tanto es necesario establecer con claridad un concepto de imputación, en base a la existencia de un nexo causal que realmente

21 Código de Procedimientos Penales", Ediciones Andrade 1990, p. 127.

demuestre la comprobación del delito, en virtud de que toda persona mayor de edad puede ser objeto de la imputabilidad pero sería injusto que fuera objeto de la imputación de una conducta que esa persona en ningún momento realizó, pero que por la simple imputación que se le haga quedara sujeto a proceso.

9.- La Imputabilidad y las Acciones Libres en su Causa. En esta doctrina se señala que el juez tiene que estudiar a la imputabilidad en dos formas, primero que el sujeto sea mayor de edad y se encuentre en plenitud de sus facultades mentales, según lo dispuesto por el código penal para el Distrito Federal, y segundo que realice una conducta típica y antijurídica, por lo tanto podrá ser considerado como un sujeto imputable y sea castigado conforme a la culpabilidad de su conducta, en base al estudio de las condiciones en que se encontraba un sujeto determinado, en el momento en que se encontraba, más bien en que se produjo el resultado típico que motivó el interés del derecho penal.

Por lo tanto se realizará un estudio para poder entender el problema que para la imputabilidad representan las llamadas acciones libres en su causa, respecto del resultado típico en el momento de su producción, por lo tanto podemos señalar como elementos del concepto de las acciones libres en su causa, los siguientes:

- I. una conducta.

- II. un resultado típico.
- III. nexo causal entre la conducta y el resultado típico.
- IV. Dos diferentes momentos, el de la puesta de la causa y el de la producción del resultado.

Por lo que respecta a la conducta es necesaria para que puedan existir los delitos, misma que se da en el momento en que el sujeto se decide para actuar de una o de otra forma y se decide por hacerlo en una forma determinada, lo cual consiste en la realización de actos, los que corresponden a una decisión libre de la voluntad, en esta libertad de actuar el sujeto se convierte en imputable por la realización de la conducta típica y antijurídica, pero sin embargo en el transcurso de la realización de esa conducta se puede volver inimputable.

Por lo que toca al resultado típico, es necesario en su existencia la realización de un delito, ya que a falta del mismo se mostraría un desinterés de parte del derecho penal, por eso se considera como el segundo elemento de las acciones libres en su causa, entendiendo por resultado el peligro o desprotección para el bien jurídicamente tutelado y por típico encuadramiento de esa conducta a un tipo penal.

El nexo causal, consiste en la necesaria existencia de

una causa entre la conducta y el resultado típico, de lo cual resulta un problema dentro de las acciones libres en su causa, ya que muchas de las veces al producirse el resultado puede haber falta absoluta de actividad, lo que es necesario para que el resultado se produzca, por eso consideramos que para que la conducta anti-social se de es necesario la existencia de una causa para su realización, y así se pueda dar la imputabilidad.

Por último tenemos el cuarto elemento que integran el concepto de las acciones libres en su causa y que consiste en dos momentos diferentes, siendo el primero el que se da en el momento en que el sujeto realiza la conducta, teniendo el sujeto la capacidad para entender lo antijurídico de su conducta por lo tanto es sujeto de imputación.

En segundo lugar se encuentra el momento en que se produce el resultado, que se da cuando el sujeto comete algún delito no intencional pero sí es culposo; por lo tanto el resultado típico provocará una imputación en base a la culpa del sujeto de acuerdo a la conducta desplazada por el sujeto en el momento en que se encontraba en plenitud de sus facultades para entender la conducta que realizó.

Así tenemos que lo anterior resulta de quien voluntariamente y en plena imputabilidad produce la causa para cometer su conducta delictiva y obtener como resultado la imposición de una pena.

10.- La imputación Según la Doctrina.- Para el maestro de pisa, Francisco Carraca, la teoría de la imputación es el más grande progreso de la ciencia criminal, al haberse separado de la teoría de la pena; para él la teoría de la imputación considera al delito en sus puras relaciones con el agente y a éste, a su vez lo contempla en sus relaciones con la ley moral, según los principios del libre albedrío y de la responsabilidad humana en base a la libertad de que el hombre disfruta para determinar sus formas de comportamiento, la razón por la cual cuando actúa contra sus leyes puede imputársele su conducta, en virtud de que el hombre es libre de comportarse de cierta y determinada forma, en base a la libertad de elegir conducta y el hombre opta, si su actuación es contraria a los principios que regulan la vida en común, podrá imputársele su equivocada elección, a causa precisamente de la libertad de que disfruta para realizarla.

Por lo tanto para Carrara hay tres órdenes de imputación, resultado de tres juicios diferentes los cuales son cuando el juez encuentra en un individuo la causa material del acto le dice tú lo hiciste: imputación física que, lógicamente presupone tener la certeza de aquel acto. Cuando encuentra que el sujeto realizó el acto con voluntad inteligente, le dice tú lo hiciste voluntariamente: imputación moral. Si halla que el hecho era legalmente prohibido, le dice tú obraste contra la ley: imputación legal. Y sólo después que tenga el resultado de estas

tres proposiciones, podrá el juez decir al ciudadano te imputo este hecho como delito. (22)

Para Kelsen la imputación se da en dos formas o modalidades siendo la primera la periférica mediante la cual una situación de hecho es referida a otra. La segunda es la llamada imputación central que consiste en que la función de una situación de hecho es referida a la unidad de todo un orden normativo. Es decir es la que le va a atribuir a una persona jurídica colectiva al estado mismo, los actos realizados por uno de sus órganos. Pues tales actos realizados por alguna persona, se encuentran estatuidos por el ordenamiento jurídico correspondiente, no tienen como soporte al hombre que los lleva a cabo, sino a la unidad integral de aquel orden, que funciona como sujeto.

Pero que sin embargo Kelsen también habla de que la imputación debe de ser hecha a una persona jurídica individual, en virtud de lo cual se habla ya de una doctrina de imputación personal como función lógica consistente en atribuir a un individuo, determinado carácter, estado o bien una situación jurídica.

Para Kelsen la imputación tiene su razón de ser más que nada en la separación entre el ser y el deber normativo de

22 ANIBAL ALTERINI, Atilio. "Responsabilidad Penal". 3ª. Edición. Edit. Abeledo-Perrot. 1980. p. 17.

ser, en el que se sostiene que el principio de la causalidad no requiere una forzosa aplicación de un criterio de necesidad sino sólo la expresión sintética de un cálculo estadístico en función de un coeficiente de posibilidades. (23)

Así tenemos que el uso de la palabra imputación dentro de la teoría del derecho se debe fundamentalmente a Hans Kelsen, por lo tanto la noción de imputación es para la teoría pura un concepto fundamental, necesario para la construcción de la ciencia del derecho. Así para Kelsen el principio de imputación desempeña una función similar a la que realiza el principio de causalidad en las ciencias naturales, y dentro del sistema normativo siempre se va a aplicar la palabra imputación, que de acuerdo a su significado la imputación se encuentra inseparablemente ligada a la responsabilidad, por lo que en este sentido según Kelsen el concepto de imputación no se encuentra alejado de las ideas de imputabilidad en derecho penal y de capacidad y responsabilidad en derecho civil. (24)

Por otro lado tenemos los sistemas de Grolman y Feuerbach, surgidos en las postrimerías del siglo XVIII y en los albores del siglo XIX, en el primero de los cuales el acto se da en sus aspectos objetivo y subjetivo, que consiste en el acto en sí y la ejecución de la voluntad integrada por el dolo, la culpa y la

23 Enciclopedia Jurídica Omeba, T. XV, Editorial Bibliográfica Argentina, 1961, p. 247.

24 U.N.A.M. "Diccionario Jurídico Mexicano", Editorial Porrúa, 1988. p. 1653-1654.

imputabilidad, en tanto en el segundo no hay relación entre el lado objetivo, acto, y su aspecto interno, voluntad que simplemente se nos presentan como colocados uno al lado del otro.

Por lo tanto el triunfo de Grolman trae consigo la adopción que la relación entre aspectos internos y externos del delito, ubicándose la imputación en la doctrina de ésta. (25)

Para Larenz, la imputación objetiva describe aquel juicio por el cual determinado hecho aparece como obra de un sujeto.

Por lo tanto consideramos que cuando se señala a alguien como el causante de un determinado hecho se está afirmando que este acontecimiento es su propia obra, su propia voluntad, y no un suceso accidental.

Por eso Larenz no está de acuerdo en considerar que la imputación se da cuando debido a una causa que se relacione con la conducta desarrollada por el determinado sujeto, por eso él afirma que el problema de la imputación no es la delimitación de las causas sino la delimitación de los aspectos, que pueden ser vistos como obras de la libertad de actuación, ya que sólo la voluntad dirige un proceso causal, y sólo la voluntad tiene la

25 JIMENEZ DE ASUA, "Tratado de Derecho Penal", Edit. Losada, Buenos Aires, 1976, p. 20-21.

posibilidad de transformar las consecuencias accidentales en un hecho propio, por lo tanto consideramos que la imputación de un hecho es la relación del acontecimiento con la voluntad.

De lo anterior se deduce que sólo el hombre puede actuar en forma libre, siendo esta libertad lo que posibilita la imputación de los hechos y su responsabilidad, ya que esta libertad se plasma en sus actos, reflejándose en ellos el propio sujeto, por lo tanto el hecho de un sujeto no es algo extraño a él sino la revelación de su ser, por eso esa transformación de causas y efectos sirven para poder imputarle al sujeto, el hecho como propio a él.

También señala que es importante la voluntad en el sujeto, para la realización del hecho, mediante la capacidad de fijarse la obtención de un resultado con la ejecución del acto, en virtud de que la voluntad dirige el proceso causal al orientarlo hacia un fin, al ponerlo al servicio de una finalidad.

Así mismo consideramos que Larenz da un concepto de imputación objetiva, no tomando en cuenta las posibilidades de la capacidad y conocimiento del autor de la conducta antisocial, sino de acuerdo con un criterio general, ya que él considera que el hombre es inteligente y prudente y por lo tanto antes de cometer su conducta antisocial ya tiene conocimiento de los hechos que está realizando y que van a provocar un resultado sea positivo o negativo.

Para Honig al igual que para Larenz, parte de que para el ordenamiento jurídico lo decisivo no es la existencia de una relación causal sino de una relación jurídica especial entre la acción y el resultado, ya que con esto se pretende más que nada valorar la relación de causalidad.

Por eso se dice que este juicio parte de la existencia de una relación entre la acción humana, como voluntad del sujeto, y el resultado.

Honig señala que el hombre al tener capacidad va a prever los resultados de su comportamiento, ya que con su capacidad dirige, por lo tanto su comportamiento es la exteriorización de su voluntad. En consecuencia el criterio que permite imputarle un hecho y diferenciarlo de los acontecimientos accidentales, es su comportamiento, de este modo puede afirmarse que son imputables aquellos resultados que pueden ser pensados para su realización con conocimiento de los resultados que se van a obtener.

Con lo anterior se observa que aun el sujeto que realiza dicha conducta no se le han fincado responsabilidades por su comportamiento, ya que no se determina si el sujeto quería, aprobó o sólo previó el resultado, por lo tanto no se sabe cuál era su relación mental con el resultado.

Así tenemos que para Honig en la omisión y en la causalidad, ya que lo importante era la posibilidad de evitar el

resultado, si era posible, cuando el resultado era previsible y el autor por medio de un comportamiento podía evitarlo. Por lo tanto en base a esta previsibilidad y evitabilidad del resultado de la omisión parece objetivamente imputable.

Este tipo de razonamiento también es aplicable a los delitos de acción, en donde la imputación objetiva del resultado a la acción es un elemento constitutivo de tipicidad el cual se realiza sobre la base de si la actuación de la voluntad era, de acuerdo con la experiencia, un medio adecuado para producir el resultado; si la voluntad y el resultado pueden ser vistos como un todo; si el resultado constituye el objeto de la voluntad; esto es, si era dirigible por ésta.

Por último tenemos que para Honig el comportamiento sólo se constituye en un objeto jurídico cuando éste es dependiente de la voluntad, el resultado sólo puede ser relacionado con este actuar cuando su relación se basa en la realización que aparece como un posible objetivo alcanzable por la actuación de las condiciones dadas, en un sentido de realización típica, cuando la producción del resultado puede ser pensado como el objetivo del comportamiento activo. O dicho de otra manera, un comportamiento activo sólo tiene significado como actuación típica cuando el resultado, que no se hubiere producido sin este comportamiento, no daba al mismo tiempo como un posible objeto de la voluntad, esto es, era alcanzable por una actuación correspondiente a la voluntad. (26)

26 LARRAURI, Elena. "La Imputación Objetiva". Edit. Temis, 1989, p. 65-75.

CAPITULO III

ORIGEN Y CONCEPTO DEL IMPUTADO

CAPITULO III

ORIGEN Y CONCEPTO DEL IMPUTADO

- 1.- Concepto de Imputado y su Importancia
- 2.- Nacimiento y Cesación de la Calidad de Imputado.
- 3.- Determinación, Identificación y Reconocimiento del Imputado.
 - a).- determinación.
 - b).- Identificación.
 - c).- reconocimiento.
- 5.- Presencia del Imputado en el Proceso.
- 6.- Silencio y Falsedad del Imputado en nuestro Ordenamiento Jurídico:
 - a).- deber y obligación del imputado de decir verdad.
- 7.- El imputado en Calidad de Inculpado y Acusado.
- 8.- El Imputado y sus Funciones Procesales Ante el Defensor.
- 9.- Pluralidad Sucesiva y Simulación del Imputado.
- 10.- La Declaración del Imputado.
- 11.- Declaración del Imputado su valor y Eficiencia:
 - a).- declaración contra reus
 - b).- declaración in favor reus.
- 12.- Retracción y Rechazo de la Declaración del Impuesto.
- 13.- Momento Procedimental en que se lleva a cabo la Declaración del Imputado.

CAPITULO III

ORIGEN Y CONCEPTO DEL IMPUTADO

TEMA UNO

1.- Concepto y su Importancia.

En la relación procesal penal uno de los sujetos indispensables que deben de integrarla para que el proceso exista válidamente, es el imputado, así tenemos que aun antes de que la acción penal haya sido ejercitada, o de que dicha relación se constituya, tiene ya ese carácter quien simplemente ha sido indicado como supuesto partícipe de un hecho delictuoso en cualquier momento de la investigación, dicho de otra manera en cualquier acto o actos cumplidos por los órganos penalmente establecidos para avocarse a la averiguación de un posible delito.

Por lo tanto consideramos que imputado es, entonces, el perseguido penalmente, y si conforme a la constitución y a las leyes de procedimiento, los derechos y garantías de defensa se deben conceder y asegurar a quien afronta esa situación. Así tenemos que para entender el verdadero alcance de los mismos, éstos se deben extender no sólo a quien ha sido procesado o acusado, sino a todo ciudadano que, en cualquier momento de la

investigación y aun antes de la formación del proceso, sea señalado como sospechoso de ser autor o partícipe de un delito, y objeto, por consecuencia, de persecución penal. En virtud de tales circunstancias a quien se encuentre en esa situación se le denominará imputado, de ahí la importancia de esa denominación que se le designe al sujeto perseguido penalmente.

Así tenemos que se le puede denominar acusado, que dentro del lenguaje jurídico es aquella persona a quien se le ha formulado una acusación emanada de un órgano requirente, también encontramos que se le puede denominar reo, presunto, sin embargo no obstante la sinonimia que puede atribuirse a la denominación de imputado, no es válido ya que sólo comprenden aspectos o situaciones parciales, por eso la expresión más exacta es la de imputado, siendo aquél que haya sido detenido, citado señalado o indicado como tal en cualquier acto inicial de la investigación o del procedimiento, para poder acreditarle un delito, el cual para ser imputado no necesariamente debe ser un delito sino que se trata de actos o hechos que revistan los caracteres de delito.

2.- Nacimiento y cesación de la Calidad de Imputado.

Dentro de este punto se establece que el juicio de imputación se efectúa dentro del proceso en el auto de procesamiento considerado como la imputación formal a una persona determinada de unos hechos con carácter de delitos. Sin

embargo criticamos tal situación en virtud de que cuando se trate de sospechosos la calidad de imputado se adquiere con anterioridad al proceso, ya que el procedimiento exige la existencia de indicios que demuestren que tal persona es sospechosa, lo que supone con anterioridad pueden existir tales indicios en forma tal que sean suficientes para poder atribuir a una persona determinada la condición de imputable.

En tal sentido se afirma que la condición de imputado se adquiere cuando una persona es citada por la autoridad por considerarse como partícipe en un hecho delictuoso; o cuando esta persona sea detenida bajo semejante imputación, sea por orden judicial, por orden de la autoridad policial o por un particular, cuando es indicada como tal en una denuncia o querrela.

Si embargo no se puede dar una definición amplia del término de imputado en virtud de que para ser imputado no necesita ser sospechoso, sino siempre y cuando esta sospecha venga de una persona dotada de poder jurisdiccional ni tampoco basta la simple presentación de una denuncia o bien una querrela, en virtud de que la imputación está determinada por aquella declaración judicial, en la que, de forma implícita o explícita, se señale a una persona como posible responsable de los hechos delictuosos.

Así mismo tenemos que en ocasiones la imputación

será anterior a la declaración del imputado como ocurre en los delitos iniciados por querrela, en los cuales la imputación se realizará en el auto del juez admitiendo la querrela y proponiendo al mismo tiempo se practiquen las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos imputados.

Por otro lado vemos que la calidad de imputado cesa tan pronto se desvanecen las sospechas que determinaron la imputación de los hechos delictivos. Si aun no se ha dictado auto de procesamiento, cesa tan pronto el proceso se ha dirigido contra otra persona o bien también cesa por falta de méritos cuando no se dan las pruebas necesarias para poder acreditar que determinada persona cometió el delito, cuando ya se dictó auto de procesamiento contra el imputado cesa por revocación que consiste en dejar sin efectos las sospechas entabladas en contra del imputado.

3.- Capacidad Procesal y Legitimación del Imputado.

De lo cual se entiende por capacidad procesal la aptitud para realizar actos procesalmente eficaces, por lo tanto basta la existencia de una imputación para que la persona frente a quien se dirija pueda realizar en el proceso actos encaminados a defenderse de la misma.

Por lo tanto dentro del derecho procesal penal la capacidad procesal es la aptitud que tienen las personas mayores

de edad y que se encuentren en plenitud de sus facultades mentales para poder ser sancionadas por la comisión de un delito.

4.- Determinación, Identificación y Reconocimiento del Imputado.

a).- Determinación de la Persona del Imputado, consiste en un juicio por medio del cual los elementos que sedan en el juicio se le atribuyen a una persona la realización de los hechos aparentemente delictivos. En virtud de que si en un juicio no se logra determinar a una persona como culpable, este juicio no cumple con sus fines y por lo tanto dicho juicio se archivará, y en tal caso se convertirá en un proceso frustrado.

Por lo tanto dicha determinación para el reconocimiento de una persona es muy importante para poder imputarle un hecho delictivo a una persona, por eso cuando se dirijan cargos a una persona determinada deberán reconocerla judicialmente por el acusado o por el denunciante o querellante, para lograr la identificación del imputado a fin de que no haya dudas para el reconocimiento de la persona imputada.

Así mismo se llevará una diligencia de reconocimiento en la cual se pondrá a la vista del acusado a la persona sobre la cual deberá de llevarse el reconocimiento, dicha persona se pondrá con otras de iguales condiciones para que el acusado

realice el reconocimiento del imputado.

En tal caso la determinación se llevará a cabo a través de las diversas diligencias que se realicen en el transcurso del proceso durante el cual el juez determinará si existen méritos para imputar el delito a una persona, por lo que dicha determinación se llevará a cabo a través de un juicio de imputación que surtirá sus efectos en el auto de procesamiento, así mismo teniendo el proceso penal la imposición de una pena sólo puede continuar de ser reconocida la persona a quien se le impondrá la pena, y la cual tendrá derecho a defenderse en virtud de que nadie puede ser procesado sin ser oído y vencido en juicio.

b).- La Identificación, este juicio tiene dos objetivos primero que nada conocer el pasado del imputado mediante la investigación de datos que permiten conocer su personalidad anterior; en segundo lugar asegurar su futuro resolviendo su situación jurídica lo más pronto posible.

Así tenemos que la identificación de la persona se efectúa mediante la práctica de diligencias como la de obtener los datos personales del imputado a través de su declaración todas aquellas circunstancias que puedan servir para su justificación, así como también el juez deberá hacer constar en una forma minuciosa todas aquellas señas que permitan en un momento identificar al presunto. En cuanto a su conducta se

girará una orden de la policía judicial para que realice un informe del modo de vivir del imputado y que proporcionaran dicha información ya sea al Agente del Ministerio Público o al juez según sea el caso de quien lo haya solicitado para facilitar la identificación del imputado, la conducta del imputado también puede ser investigada por el juez a través de los datos que proporcionen todas aquellas personas a las cuales se los solicite el juez.

c).- El Juicio de Reconocimiento del imputado, este juicio de reconocimiento se preocupa por averiguar si la persona física a la que se le ha imputado algún delito es efectivamente la persona que el juez determinó como tal, con este juicio se tiene como finalidad impedir que la personalidad del imputado sea sustituida por otra persona distinta que se atribuya las circunstancias de identificación del mismo imputado, evitando con esto la suplantación del mismo imputado, evitando con esto la suplantación de la personalidad, lo que a nuestro juicio consideramos que es algo ilógico en virtud de que nadie va a querer responder de un hecho que nunca realizó, por eso consideramos que esto no funciona en nuestro sistema procesal penal.

Normalmente, en la práctica el reconocimiento se llevará a cabo mediante un documento de identificación o cualquier otro documento fehaciente que permita reconocer al sujeto, y en caso de duda se recurrirá al conocimiento de

testigos o a la confrontación del imputado, Por lo tanto en la práctica nada impide que se lleve a cabo la identificación del imputado.

5.- Presencia del Imputado en el Proceso.

El juicio de imputación origina para el imputado una situación jurídica particular, en cuanto le concede la posibilidad de intervenir en un proceso determinado confiriéndole la condición de parte sometándolo a los efectos del proceso, comprendiendo al imputado como parte procesal hasta que se resuelva su situación jurídica.

Así mismo consideramos que en el proceso el imputado como parte tiene únicamente que en el proceso, el imputado como parte tiene únicamente la carga de efectuar dentro del proceso actos encaminados a su defensa, ya que si no se defiende es más fácil que la conducta se le impute y el juez lo declare culpable.

6.- Silencio y Falsedad del Imputado en Nuestro Ordenamiento Jurídico.

Lo que viene a afirmar que el imputado no tiene el deber o la obligación de decir verdad gozando de la facultad de callar o mentir como sucede en el derecho comparado y en nuestro sistema jurídico y que a continuación explicamos:

a).- Deber u obligación de decir verdad del imputado el deber o la obligación de decir verdad del imputado, durante la instrucción, se deriva de la declaración contenida en el artículo 387 de la ley de enjuiciamiento criminal de la cual pueden desbordarse dos declaraciones, por un lado, al señalar que no exigirá juramento a los procesados por lo tanto el procesado no está sometido al deber o a la obligación de decir verdad, gozando del derecho o la facultad de callar y mentir, a pesar de que por otro lado tenemos que en caso de decir falsedades en sus declaraciones el procesado podrá ser sancionado con la pena que proceda por el delito de falso testimonio.

. La otra forma consiste en exhortar a los procesados a decir verdad y advirtiéndoles el juez de instrucción que deben responder de una manera clara y precisa y conforme a la verdad a las preguntas que les fueron hechas, sin que con esto renuncie el legislador a obtener la verdad del imputado, por lo que el juez de instrucción dejará en claro al procesado que debe de responder conforme a la verdad, en virtud de que a lo único que renuncia el legislador en esta declaración es al juramento siendo de carácter formal tal renuncia.

Por otro lado la prohibición legal de la elaboración de preguntas capciosas o sugestivas y el uso del procesado para amenazarlo y ejercer coacción sobre su persona vienen a reafirmar que el procesado no está sometido al deber u obligación de decir verdad, gozando del derecho o facultad de

mentir o callar.

De lo anterior García Valdés afirmaba que no puede pretenderse, en los tiempos actuales, forzar al inculpaado a que vaya, en sus manifestaciones, en los tiempos actuales, contra sí mismo, porque ello equivaldría a volver a los tiempos de absurda incomprensión. Por eso la actual ley procesal, en su artículo 387, se ordena que no se exigirá juramento. Con cuya prevención se excusa al procesado de un perjurio, que en otro caso sin duda, podría verse expuesto a sufrir.(27)

7.- El Imputado en Calidad de Inculpaado y Acusado.

En cuanto a la calidad del imputado con el carácter de inculpaado se sostiene que en el interrogatorio y en la declaración del procesado, que posteriormente se convierte en la del inculpaado.

Por lo tanto el inculpaado en las indagatorias previas al auto de procesamiento, tiene el deber o la obligación moral de decir verdad, no gozando de derechos o facultad alguna al silencio o falsedad, lo que da origen a que nos planteemos el problema en torno a que si en los interrogatorios y declaraciones efectuadas ante la policía judicial tiene igualmente el inculpaado el deber o bien la obligación de decir verdad como sucede en los

27 GARCIA VALDEZ. Derecho Procesal Criminal, 2ª. Edición, Editorial Reus, Madrid, 1944, Pág. 237.

que se realizan ante el juez, a lo cual consideramos que en la actualidad tanto la declaración rendida ante el juez como ante la policía judicial adquiere gran importancia sobre todo en aquellos casos en donde existe una persona imputándole un delito a determinada persona, pero que sin lugar a dudas la declaración que se rinda ante el juez su validez normativa adquiere gran relevancia en virtud de que es el órgano competente y ante el cual el inculcado en un momento dado puede demostrar su inocencia, ya que si tomamos en cuenta que muchas de las veces las declaraciones hechas ante la policía judicial son arrancadas a través de amenazas e incluso torturas.

Una vez estudiado el interrogatorio y declaración del imputado en calidad de inculcado ahora nos avocaremos al interrogatorio y declaración del imputado en calidad de acusado, durante un juicio oral, para determinar en un momento dado si existe o no para el acusado un deber u obligación de decir verdad.

Consecuentemente, si es posible en el juicio oral, el interrogatorio y declaración de los imputados, y las normas reguladoras en una fase, por lo tanto a la conclusión que se llega en orden al problema de la existencia o inexistencia para el acusado de un deber u obligación de decir verdad, es de que en verdad sí existe para el acusado un deber u obligación de decir verdad, no gozando de derecho o facultad alguna al silencio o falsedad.

8.- El Imputado y sus Funciones Procesales ante el Defensor.

Partiendo del derecho o de la facultad que tiene el imputado de no responder y de mentir, pero que sin embargo tiene que declarar la verdad, por lo tanto como se vuelve a repetir partiendo de esta realidad procesal, interesa ahora analizar la figura del defensor del imputado.

Así tenemos que el problema del que nos ocupamos está relacionado íntimamente con el problema de las dos funciones que realiza el defensor: auxiliar de la justicia y patrocinador del imputado.

Por lo tanto para poder determinar en un momento dado si el defensor está o no excluido del principio de probidad, se realizará un estudio en base a todos aquellos que afirman, los que la niegan y por último la condicionante.

Puede, por ello, sostenerse la sumisión del defensor al principio de probidad de manera rotunda y plena; puede, en contraposición, de modo total y absoluto la no sumisión del mismo al principio en cuestión; y puede también, adoptando la solución condicionante, misma que defiende una postura intermedia, que es la que sostiene la doctrina.

Por lo tanto en una concepción intermedia, que es la

que se acepta comúnmente, y que en relación a la defensa podría llamarse colaboración respetuosa, se puede aplicar a la figura del defensor la justificación aplicada a la persona del imputado para reconocer el no sometimiento al principio de probidad, en virtud del hecho de que es contranatura, en virtud de que se verían dañados los derechos naturales como la libertad, etc., por resolución judicial, derechos que en un momento dado pertenecen al imputado, de ahí la íntima relación del defensor con el imputado, como medio de probidad, a pesar que tales derechos no son iguales a los del imputado, pero que en un momento dado se ven afectados los derechos del defensor por la resolución judicial, pero que sin embargo no podríamos hablar de derechos naturales pero sí del sometimiento del defensor al principio de probidad.

Por eso dentro de todo esto nacen dos cuestiones que son muy importantes, en virtud de que por un lado tenemos el secreto profesional, con lo cual venimos a contradecir lo anterior en virtud de que con carácter general se justifica la colaboración procesal de quienes están obligados a guardar lo que viene a justificar en un momento dado que el defensor no podrá ser objeto de prueba si tomamos en cuenta que la solución al problema del imputado está en sus manos, por lo tanto está obligado a guardar en silencio o dicho de otra manera en secreto lo declarado por el imputado a su defensor, ya que de él dependerá bastante su libertad del imputado, así tenemos que respecto al secreto profesional, y a la defensa del interés

encomendado, que no son sino manifestaciones del principio de fidelidad que enriquece y da vida a la relación entre imputado y defensor, por lo tanto si en un momento dado al defensor se le diera a escoger entre los intereses públicos y entre los intereses privados del imputado, su obligación es por estos últimos como profesional que es.

De todos modos esta afirmación debe ser condicionada por determinados límites, que son los que van, en definitiva a determinar o definir el contenido exacto de ella y que a continuación analizaremos:

Por eso se dice que es claro que mientras para el imputado rige la plena exceptio, en materia de probidad procesal, para el defensor rige únicamente una semiplena exceptio, esto consiste en que mientras el imputado puede retener los verdaderos hechos o bien falsear, no diciendo la verdad, el defensor también puede no declarar la verdad y no ser sancionado con ello, pero solamente con base a lo que el imputado retiene, no en la falsedad, en virtud de que incurre en un delito de falso testimonio, o bien dicho de otra manera, mientras el imputado le es permitido no colaborar e incluso obstaculizar la acción de la justicia, con la sola limitación que deriva de los comportamientos que perjudique a un tercero, al defensor, y rigiendo también para él la limitación citada, sin embargo está en un error porque en un momento dado se le permitirá al imputado no colaborar, pero jamás obstaculizar la

acción de la justicia.

En este sentido se mueve también el pensamiento de Goldschmit cuando afirma que también el defensor no se obligue ni se autorice a cooperar a la averiguación imparcial de la verdad, sin embargo no debe ingerirse, en la actuación del juez, impidiéndola.(28)

Por lo tanto esto avala la no sumisión, de uno o de otro, al principio de probidad, lo que viene a reafirmar que los comportamientos del imputado al principio de probidad procesal atenta contra la propia naturaleza humana, y por lo tanto intentar subordinar las actuaciones del defensor al principio de probidad sólo atentaría contra el respeto debido al secreto profesional, o más que nada al principio de fidelidad que debe de regir en toda relación imputado defensor.

Por eso consideramos que no escapa a nuestros sentidos que el defensor, está obligado, además del mantenimiento del secreto, a la defensa de los intereses del imputado, por una parte pero por otra también intereses públicos.

Así después de haber analizado la función del defensor con el imputado podemos resumir que es importante por los

28 GOLDSCHMIDT J. Principios Generales del Proceso. Edit. Ejea, Buenos Aires, 1961, Vol. II, Pág. 177 a 182.

diversos supuestos que asume en virtud de que en muchos de los casos, por decir que la falsedad del defensor no perjudique a la justicia, y por el contrario, sí beneficie al imputado, o bien en el caso contrario en donde el defensor no se comporte falsamente, y se perjudicaría al imputado pero tampoco se beneficiaría a la justicia. O bien en el otro supuesto en donde con su actitud el defensor cause perjuicios a ambos o bien los beneficie a los dos un caso concreto es el que el imputado es inocente en vías de ser declarado culpable, para poder imponerle la condena que perjudicaría al imputado, el defensor prepara una coartada falsa, que adquiera gran importancia en el ánimo del juzgador por lo tanto la condena sería evitada en base al principio del indubio pro reo, es decir que en caso de dudas absolver al reo, lo que vendría en beneficio tanto de la justicia como del imputado.

Así tenemos que con una solución como la adoptada se corre el riesgo de esterilizar el derecho o la facultad del imputado a la falsedad; es decir, si el defensor no gozará del derecho de falsedad también se le negaría utilizar ese derecho al imputado.

En conclusión consideramos de gran utilidad la función que ejerce el defensor del imputado dentro del proceso; además de que se considera como una garantía su imposición encontrando su fundamento en la carta magna al señalar que toda persona no podrá ser obligada a declarar en su contra sin

haber nombrado una persona de confianza o en su caso a un defensor.

El cual tiene la obligación como defensor del imputado procurar siempre la resolución más óptima para su cliente, valiéndose, para ello, de todos aquellos medios que le sean permitidos, y entre ellos, como hemos visto, a la reticencia y a la falsedad. Por lo tanto consideramos que la función del defensor consiste en presentar al juez todo lo que legítimamente puede mejorar la condición procesal del imputado y que puede honestamente contribuir para disminuir su imputabilidad o su responsabilidad.

9.- Pluralidad Sucesiva y Simultánea del Imputado.

Hasta aquí hemos estudiado únicamente el supuesto de que exista únicamente un solo imputado, pero puede ocurrir que en el transcurso del proceso intervengan diversos procesados en una forma sucesiva o simultáneamente.

Los supuestos de pluralidad de imputados se dan en forma sucesiva, cuando habiendo el juez imputado en primer lugar el delito a una persona determina que con posterioridad revoca dicha imputación, realizándola de nuevo respecto de otra persona, haciéndolo a través de un recurso o bien de oficio, siempre que el juez instructor del juicio esté seguro que de los elementos que obran en el proceso son imputables a otra

persona y por lo tanto también es responsable de los daños ocasionados con su conducta.

Por otro lado tenemos el supuesto de pluralidad simultánea de procesados, es decir, cuando varias personas figuren al mismo tiempo como imputados en un proceso concreto, por lo tanto se toma en cuenta la posición de cada imputado con independencia de cada uno de los demás.

Así no provocarían problema alguno en que sean defendidos y representados por distintos abogados, aun en el caso de que hagan uso de la misma defensa y excepciones.

La sentencia que ponga término al proceso debe tener en cuenta no solamente las condiciones de la comisión del hecho delictivo, sino muy particularmente la personalidad de los delincuentes y sus circunstancias subjetivas, que en un momento dado ayuden al imputado a quedar exento de toda responsabilidad, lo que en un momento dado ayuda también en los casos de que algunas veces cuando el juez dicte la sentencia por un delito, puede condenar a unos con una pena menor y a otros con una pena mayor e incluso en algunos casos puede incluso absolver a algunos imputados.

Por lo anterior concluimos que en el proceso penal en ningún momento se le puede imponer la misma pena a un imputado en relación con los demás en virtud de que el juez al

momento de dictar sentencia tomará en cuenta el grado de participación de cada uno de los sujetos que intervinieron en la comisión de un delito, además que nuestro código penal nos señala también que al momento de que el juez dicte sentencia deberá de tomar en cuenta las circunstancias personales en que se encontraban cada uno de los delincuentes al momento de la realización del delito, en cada caso en particular y también en los casos de pluralidad sucesiva y simultánea de imputados.

10.- La declaración del Imputado.

Al hablar de la confesión del imputado los estudiosos la confunden con la confesión, ya que por desgracia, olvidan que entre la declaración del imputado y la confesión media una diferencia. Ya que la confesión es sólo una de las especies de declaración del imputado y por lo tanto el género próximo de la confesión es la declaración.

Por lo tanto para Rafael de Pina considera que la confesión es el reconocimiento de la realidad de la existencia de un hecho o acto de consecuencias jurídicas desfavorables para él que la hace.

Así para el jurista tenemos diferentes especies de confesión: la judicial, hecha con las formalidades legales; dentro del proceso; la extrajudicial, formulada fuera del proceso o ante juez incompetente; la expresa que se exterioriza por medio de

palabras entre otras cosas en forma clara y precisa, la tática deducida de algún hecho que la ley presume, la simple, que contiene una declaración llana y sin reservas del hecho o del acto a que se refiere; la cualificada, que, afirmando un hecho o acto, introduce en los mismos modificaciones susceptibles de destruirlos o modificarlos.

Así mismo se considera la confesión como a la reina de las pruebas pero que en la actualidad no se le reconoce más valor que a cualquiera de las demás autorizadas legalmente.

Por otro lado y avocándonos más al objeto de nuestro estudio, el maestro de Pina considera que la declaración en términos generales consiste en la manifestación de saber, o de no saber, hecha por cualquier persona hábil interrogada por autoridad competente en ocasión de un proceso, como es el caso de la declaración preparatoria que consiste en aquella declaración que la autoridad encargada de practicar la instrucción en el proceso penal está obligada a tomar al detenido dentro de las cuarenta y ocho horas en que haya sido puesto a disposición del juez.(29)

Por lo anterior podemos decir que la declaración del imputado es declaración de parte procesal, en virtud de que esta declaración puede darse durante el proceso o antes del proceso

29 DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Edit. Porrúa. México 1978. Págs 71, 93 y 94.

como parte integrante de la averiguación previa, porque desde ese momento a dicho sujeto se le considera como imputado, por lo tanto a esa declaración es más conveniente denominarle declaración del imputado.

Por eso dicha declaración puede consistir en aceptación de hechos, en el caso de la confesión, en el rechazo de éstos, o en una aclaración o calificación de los mismos, produciendo dos tipos de efectos jurídicos la declaración en relación al imputado ya que puede serle adversa a sus intereses, beneficiarlo o por último de los casos ser neutral.

Consideramos que independientemente del valor que se le pueda dar a la declaración del imputado, constituye un medio de prueba del cual se pueden obtener datos favorables o desfavorables que contribuyan a esclarecer la verdad histórica, como elemento para solucionar el conflicto penal.

En cuanto a la confesión como ya lo señalamos anteriormente al igual que el maestro Rafael de Pina, se confirma que la confesión es una declaración de hechos propios y no ajenos, por lo tanto consideramos que en la confesión sólo existe aceptación de haber participado en el hecho que se imputa, que no es lo mismo que ser delincuente. Ahora bien, dentro de nuestro tema vemos que la confesión puede ser parcial o total, dependiendo de que se acepte la totalidad o sólo parte de los hechos que se imputan. Así tenemos que de lo anterior se

concluye que la confesión no implica que sólo sea contra el confesante, es decir, que tenga que admitir su culpabilidad o responsabilidad, ya que quien admite ser el autor de un hecho, no necesariamente reconoce su culpabilidad, ya que de lo total de lo confesado se puede llegar a una causal de justificación del hecho.

Dentro del procedimiento se puede manifestar que la declaración del imputado, desafortunadamente no está regulado en nuestras leyes en forma completa, a pesar de que la confesión es el principal medio de prueba en torno al enjuiciamiento penal mexicano, en lo que concierne al ofrecimiento ni a la recepción, ya que en la preparación de la misma, el declarante sólo ha de ser exhortado, más no protestado o juramentado.

Así tenemos que en el derecho constitucional se señala que el procesado no será obligado a declarar en su contra, por lo tanto en la fase preparatoria se destaca la prohibición de emplear el tormento para obtener la confesión, por lo tanto se establece la libertad de declarar lo que exige a las autoridades la obligación de no poder exigir declaración del imputado.

Así tenemos que una de las principales garantías constitucionales en favor del imputado es el derecho de éste de abstenerse a declarar en cualquier causa que se siga en su contra, como consecuencia de la libertad de declarar que es muy

diferente a la libertad de mentir que en ningún momento está contemplado dentro de nuestra constitución para que el imputado pueda mentir.

Por otro lado tenemos que la declaración puede ser espontánea, cuando el mismo imputado confiesa sus hechos sin que intervenga la fuerza para hacerlo declarar, y en este tipo de declaración se dice debe ser oral e incluso el mismo declarante puede dictar su versión.

La declaración provocada consiste en los interrogatorios que se le hacen al imputado sobre los hechos de los que se le acusan, y que sólo el imputado puede contestar, ya que la declaración es un acto personalísimo sin que se pueda realizar por medio de un representante, como es el caso en donde un defensor compareció al proceso y violando el secreto profesional declaró que su cliente le había confesado haber cometido el delito que se le imputaba, y que le tocó resolver al tribunal colegiado de tercer circuito, resolviendo que esa declaración no era considerada como confesión, lo que viene a reafirmar que la declaración hecha por el imputado es un acto personalísimo que sólo a él le compete y a nadie más.

11.- Declaración del Imputado, su Valor y Eficacia.

El valor y eficacia que se le da a la declaración del imputado parte de una clasificación de la declaración que se

relaciona con el principio del beneficio o perjuicio que pueda acarrear para el mismo imputado, por eso tenemos que si la declaración es contra reus produce resultados diversos a la declaración favor reus, por lo tanto trataremos de explicar cada una de la siguiente manera:

a).- Declaración Contra Reus, relacionada muchas de las veces con la confesión, y consiste en todos aquellos actos procesales, que no necesitan probarse y que en un momento dado el imputado tiene que aceptarlos, por lo tanto dicha declaración tiene una estrecha vinculación con el tribunal, y que así mismo se equipara con el allanamiento que es una figura procesal que consiste en aceptar todos los cargos o dicho de otra manera, el imputado asume su responsabilidad por la comisión de un delito y acepta que fue el culpable.

Más que nada esta declaración procede cuando se trata de delitos patrimoniales, en donde el legislador le da un valor probatorio pleno.

En algunas ocasiones los tribunales han aceptado que la confesión vincula al juez, por lo que en la actualidad tenemos la desgracia de encontrar jueces y magistrados que olvidan su profesión y descuidan su actividad haciendo caso omiso a una reconstrucción de todos los hechos, ya que muchas de las veces no dan valor probatorio a las contradicciones en que incurren los sujetos pasivos del delito, lo que ocasiona que muchas de las

veces se condena por mera convicción más que por verdadera reconstrucción de los hechos, ya que muchas de las veces en las contradicciones de las declaraciones no hacen el menor esfuerzo por pensar y deducir la forma de cómo van a resolver el problema y en base a eso dictar una sentencia de acuerdo a cómo se planteó el hecho para determinar si esa persona tuvo o no la culpa de la realización del delito.

b).- Declaración in Favor Reus, por lo tanto consideramos que si la declaración en contra ha causado grandes problemas, la declaración en favor se ha visto más con temor y duda como ocurre en la declaración calificada del procesado llamada también mixta o in favor, que se da en los casos cotidianos en los que el imputado además de aceptar hechos desfavorables en lo que el imputado además de aceptar hechos desfavorables añade hechos que le benefician como en el caso de la legítima defensa, pero que sin embargo por tales circunstancias y como señalamos anteriormente ha ocasionado grandes problemas entre los juristas en virtud de que unos señalan que el juez debe de tener en cuenta únicamente lo que perjudica al imputado y rechazar lo que lo beneficia, o bien si deben de considerar ambos apartados. Así tenemos que los que sostienen el primer criterio la llaman declaración calificada divisible, y los segundos la llamarían indivisible para poder otorgarle a la misma mayor valor y eficacia al momento en que la rinda el imputado, mientras que la primera le va a dar valor a la declaración pero por partes según sea la declaración del

imputado.

12.- Retracción y Rechazo de la Declaración del Imputado.

Esta situación también la consideramos como un problema dentro de la práctica procesal en virtud de que ocurre con frecuencia, de que los procesados alegan ante el juez que ciertas declaraciones que aparecen como propias no fueron hechas por ellos, es decir rechazan las mencionadas declaraciones, presentándose esta situación cuando en las audiencias los enjuiciados niegan que sea propia su declaración, del imputado contenida en el expediente.

En los casos de retractación van encaminados a demostrar que hubo un error o vicios en lo que declaró el imputado, pero que sin embargo a pesar de que se trata de nulificar esta situación no se puede, ya que generalmente estas declaraciones están firmadas por el imputado, los que al tratarse de defenderse señalan que esas declaraciones fueron arrancadas de su persona con violencia y amenazas por parte de la policía judicial, pero que si en un momento dado el imputado no demuestra que hubo violencia o amenazas, esas declaraciones se tendrán como propias de imputado.

Por lo expuesto anteriormente llegamos a la conclusión de considerar que tal situación es una desgracia para el

procesado en virtud de que se ve obligado a demostrar algo que resulta extremadamente difícil, sobre todo cuando se presume la buena fe de las autoridades policíacas, por eso consideramos que la diferencia que existe entre el rechazo y la retracción que en esta última acepta que hizo la declaración pero sin el ánimo de hacerlo mientras que en el rechazo no se acepta ninguna declaración que se impute al declarante.

13.- Momento Procedimental en que se lleva a cabo la Declaración del Imputado.

Fundamentalmente se realiza en la averiguación previa y en el proceso.

Durante la averiguación previa, estará a cargo del Agente del Ministerio Público, el que interrogará al imputado y que tampoco puede obligarlo a declarar en su contra, en la práctica, antes de realizarlo, el Agente del Ministerio Público exhortará al indiciado para que diga la verdad, pero para que sucedan tales circunstancias, es necesario que se le haga saber al imputado los hechos por los que está detenido.

El interrogatorio formulado durante el proceso corresponde al juez, al defensor y al agente del Ministerio Público, con fundamento en el artículo 292 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que nos indica que el agente del Ministerio Público y el defensor tendrán el

derecho de interrogar al acusado; vigilados por el juez quien tendrá la facultad de desechar todo tipo de preguntas capciosas.

Por lo tanto consideramos que para la realización de un interrogatorio, en una mejor forma, es necesario tomar en cuenta los aspectos negativos y positivos del delito, y así formular las preguntas de tal manera que conduzcan a precisar la existencia de los elementos siguientes: una conducta que consista en una acción o bien en una omisión, la tipicidad que consiste en la adecuación de la conducta o hecho al tipo penal, la antijuricidad para determinar si dicha conducta es contraria a derecho o bien si actuó el imputado en legítima defensa, la imputabilidad para saber si el sujeto tiene la capacidad de entender y querer dentro del derecho penal o bien determinar si en dicho sujeto hay ausencia de capacidad de entender y de querer dentro del derecho penal, la culpabilidad para determinar si la voluntad en la conducta se encaminó directamente al resultado o al acto típico, o bien se da la inculpabilidad que es la ausencia de conocimiento y voluntad en la realización de un hecho delictivo, o bien realizó dicha conducta por miedo, error entre otras excluyentes de responsabilidad que va a eximir de toda culpa al imputado, y por último tenemos la punibilidad que es la consecuencia de la realización de un delito con todos sus elementos para poder imputárselo al acusado.

CAPITULO IV

ESTUDIO COMPARATIVO DE LA IMPUTACION EN LOS DELITOS SEXUALES Y DE LOS DELITOS PATRIMONIALES.

CAPITULO IV

ESTUDIO COMPARATIVO DE LA IMPUTACION EN LOS DELITOS SEXUALES Y DE LOS DELITOS PATRIMONIALES.

- 1.- Con el Delito de Robo.
- 2.- Con el Delito de Abuso de Confianza y el Delito de Estrupo.
- 3.- Estudio Comparativo de la Imputación en el delito de Fraude con el delito de Rapto.
- 4.- Estudio Comparativo de la Imputación en el Delito de Despojo con el delito de Hostigamiento sexual.
- 5.- Estudio Comparativo de la Imputación en el Delito de Daño en Propiedad Ajena y el Delito de Adulterio.

CAPITULO IV

ESTUDIO COMPARATIVO DE LA IMPUTACION EN LOS DELITOS SEXUALES Y DE LOS DELITOS PATRIMONIALES

TEMA UNO

1.- Con el Delito de Robo.

Bien después de haber realizado un estudio de lo que significa la Imputación dentro del Derecho Penal pasaremos a realizar un estudio comparativo de cómo se lleva a cabo la Imputación en el Delito de Robo con los delitos sexuales, sobre todo con el de violación.

Así tenemos que a pesar de que nuestro código penal y el código de procedimientos penales para el Distrito Federal nos señalan los elementos que deben de reunir estos delitos para poder sancionar a los sujetos que los realizan por ser conductas anti-sociales, en la actualidad se consideran un problema en virtud de que en estos delitos en el momento de que, el sujeto pasivo realice una imputación a determinada persona, a la que le impute la comisión de un delito, ésta persona quedará sujeta a investigación, de la cual se encargará de realizar el C. Agente del

Ministerio Público, mismo que en un momento dado y sin haber hecho una investigación a fondo, para no tener problemas o bien incurrir en responsabilidad, se basará en la simple imputación que haga el sujeto pasivo del delito, para poder consignar al sujeto imputable, a pesar de no haberse dado los elementos necesarios para integrar el cuerpo del delito, de ahí la necesidad de realizar este estudio.

De esta manera tenemos que el delito de robo se encuentra regulado por el código penal en sus artículos del 367 al 381, y que además nos da un concepto del mismo, ya que considera al robo como aquel en virtud del cual toda persona comete el delito de robo cuando se apodera de una cosa ajena mueble; sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con el arreglo a la ley de lo cual se desprende que el bien jurídico tutelado es la inviolabilidad de la propiedad, así tenemos que para que se de el delito de robo es necesario la existencia de un sujeto pasivo y un sujeto activo, el apoderamiento sin derecho y sin consentimiento alguno de una cosa mueble ajena, sin que pertenezca al sujeto activo, y que muchas de las veces no se toman en cuenta por el solo hecho de que existe la imputación directa del sujeto pasivo sobre el sujeto activo por lo tanto siendo el robo un delito de oficio se dice que el C. Agente del Ministerio Público se abocará a la investigación del mismo desde el momento en que el sujeto pasivo realiza su denuncia y aun cuando éste ya no quiere continuar el juicio las autoridades se abocarán al esclarecimiento de los hechos por ser

un delito de oficio. Por lo tanto se le da gran importancia a la imputación la cual la puede hacer ya sea el titular o dueño de la cosa o bien el apoderado o en última instancia la persona que en un momento dado presencié los hechos a lo que se le llama testigo ocular de los hechos en virtud de que se trata de un delito de oficio.

De esta manera tenemos que la imputación en el delito de robo se realiza en el momento en que el sujeto pasivo del delito de robo denuncie el robo ante el Agente del Ministerio Público mismo que se encargará de la investigación para integrar el delito, aclarando que no nada más el sujeto pasivo sino también el apoderado que tenga en su poder la cosa o bien el testigo ocular de los hechos, ya que sólo basta que el sujeto activo del delito se apodere de la cosa aun cuando se deshaga de la misma, lo que se considera suficiente para que se de el delito de robo y cuando esta situación esté apoyada por la imputación que realice el sujeto pasivo del delito.

Por otro lado tenemos que el código de procedimientos penales para el Distrito Federal no nos señala la forma de cómo debe de darse la imputación o bien en qué casos de robo procede en virtud de que únicamente nos señala que el delito de robo se integrará por alguno de los medios siguientes:

- a).- Por la comprobación de los medios o elementos materiales del delito.

b).- Por la prueba de que el acusado ha tenido en su poder alguna cosa, que por circunstancias personales, no podría tener en su poder alguna cosa, que por su condición no puede justificar su procedencia.

c).- Por la prueba de la preexistencia, propiedad y falta posterior a la cosa material del delito.

Por la prueba de que la persona ofendida se hallaba en situación de poseer la cosa material del delito, que disfruta de buena opinión, por eso mismo debemos de señalar que todo lo anterior se encuentra regulado por el artículo 115 del código de procedimientos penales para el Distrito Federal sin que el mismo ordenamiento nos señale o nos de un concepto de lo que es la imputación o bien en el momento en que se le de dicha figura, pero que el legislador no pasó por alto tal situación en virtud de que en el ámbito federal sí señala cuándo se debe de dar la imputación, así tenemos que en su artículo 168 del código federal de procedimientos, señala que cuando haya prueba de que el inculcado ha tenido en su poder alguna cosa que por circunstancias personales no pueda adquirir legítimamente, si no se justifica la pertenencia de aquélla, y si hay además quién le impute el robo, siempre que no se pueda comprobar el cuerpo del delito de robo en la forma señalada por el código de procedimientos federales, se procederá a la imputación, además de que se realizará una investigación en los tres siguientes

puntos:

- I.- Si el inculpado ha podido adquirir legítimamente la cosa que se dice robada;
- II.- La preexistencia propiedad y falta posterior de la cosa robada, y
- III.- Si la persona ofendida se hallaba en posición de poseer la cosa materna del delito y si es digna de fe y de crédito.

Por lo tanto consideraremos que el código de procedimientos penales en materia federal regula en forma acertada a la imputación en virtud de que limita al sujeto pasivo para poder imputarle un delito a determinada persona, ya que de lo anterior se desprende que para poder realizar la imputación el sujeto pasivo del delito debe de tomar en cuenta determinadas circunstancias para la comprobación del delito de robo, lo que en materia del fuero común no se toma en cuenta ya que por el simple hecho de que el sujeto pasivo le impute a una persona determinada comisión del delito de robo ésta procederá para integrar el cuerpo del delito.

Ahora bien consideramos que en materia federal el código de procedimientos penales es acertado al señalar en qué circunstancias procede la imputación y al tomar en cuenta la existencia del nexo causal, en virtud de que para imputarle a determinada persona el delito de robo se le debe de comprobar ciertas circunstancias y después proceder a la imputación, lo que

viene a confirmar que es necesario que exista el nexo causal que es la relación que existe entre la conducta y el resultado que se busca con la realización del delito y de esta manera se evitan tantas injusticias, pero que para desgracia el código de procedimientos para el Distrito Federal no contempla tales circunstancias ya que es más que suficiente la imputación que realice el sujeto pasivo del delito de robo para que éste proceda y se consigne al sujeto a quien se le impute el delito.

Dentro del delito de robo es necesario señalar dos situaciones interesantes para poder realizar la imputación como es el caso del sujeto al que se le encargan determinadas cosas para su cuidado pero sin que las reciba en una forma material y después se apodera de ellas en ese momento el sujeto está cometiendo el delito de robo y se lo va a imputar el sujeto que tenía en su poder las cosas o bien si era dueño de las mismas, conforme a lo establecido por el artículo 367 del código penal para el Distrito Federal, por lo tanto para que proceda la imputación en este delito es necesario que se den determinadas características como son las que al momento de que se le encarguen las cosas al sujeto activo éste no las reciba materialmente, sino que únicamente se las encarguen y que posteriormente este sujeto se apodere de ellas, así como también la posesión de las cosas por parte del sujeto activo del delito por lo que con estas situaciones es necesario que se demuestre la existencia de un nexo causal que demuestre la relación que existe entre la causa y el resultado ya que sin estas condiciones

sería ilógico atribuirle una conducta a determinada persona. Por otro lado se critica también en forma terminante la imputación que realice el sujeto pasivo en el delito de robo de uso en virtud de que en este tipo de robo el sujeto activo no tiene el ánimo de apropiación pero que sin embargo por el simple hecho de tomar la cosa sin consentimiento del dueño está cometiendo el delito de robo de uso, y por el simple hecho de haberse apoderado de la cosa sin consentimiento del dueño el sujeto pasivo podrá imputarle dicha conducta al sujeto activo, para lo que se requiere únicamente el haberse apropiado de una cosa sin consentimiento de su dueño.

Ahora tenemos que al realizar el estudio comparativo de la imputación en el delito de violación con el delito de robo y después de haber realizado un estudio de este último en relación al momento y condiciones que se requieren para que se de la imputación, es grande la diferencia que existe en ambos delitos, en virtud de que el robo requiere en determinados casos la existencia de elementos necesarios para que se de la imputación como lo establece el código federal de procedimientos penales, mientras que en el delito de violación la imputación se realiza en una forma más directa ya que el artículo 123 bis. del código de procedimientos penales para el Distrito Federal, señala que para comprobar el cuerpo del delito de violación será relevante la imputación que haga el sujeto pasivo y cualesquiera otro elemento probatorio que la robustezca, sin embargo a pesar de lo establecido en la parte final del mencionado artículo no son

tomados en cuenta dichos elementos por parte del C. Agente del Ministerio Público o por el Juez según sea el caso, en virtud de la importancia que se le da a la figura de la imputación para la integración del cuerpo del delito de violación, ya que ha habido casos en donde ya estando dentro del procedimiento la parte pasiva del delito de violación ya no se presenta a las audiencias pero que sin embargo por haber declarado que determinado sujeto la violó, el juez muchas de las veces dicta la sentencia correspondiente, por la importancia que se le da a la violación, por lo que es necesario que el mencionado artículo se reforme en su contenido ya que muchas de las veces el juez que en algunos casos incluso no conocen a las víctimas se apega rigurosamente a lo establecido por el defectuoso contenido del artículo 123 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que permite integrar el cuerpo del delito de violación, con la simple imputación de la víctima.

Por lo tanto consideramos que en el delito de violación la imputación adquiere mayor fuerza que en el delito de robo ya que en este último aparte de la imputación se deben de reunir determinados elementos para que proceda la imputación a lo contrario de la violación, delito en el cual la imputación procede sin que se de algún otro elemento.

Lo trascendente de la imputación que haga el sujeto pasivo, es a mi juicio para integrar la presunta responsabilidad y no para comprobar el cuerpo del delito, en virtud de que si se

toman en cuenta la descripción de la conducta, que al respecto hace el legislador, en el artículo 265, del código penal para el Distrito Federal, queda integrado el delito, siempre y cuando quede la conducta encuadrada dentro del tipo con todo y cada uno de sus elementos integrantes del tipo como serían la realización de la cópula, con persona de cualquier sexo y el empleo de la violencia física o moral para que se de el delito de violación, lo que nos viene a reafirmar la necesaria realización o existencia del nexo causal dentro del delito de violación con la finalidad de que la imputación no se considere tan importante para la integración del cuerpo del delito de violación y con esto se cometen tantas injusticias, si tomamos en cuenta que sin el nexo causal sería difícil atribuirle algún delito a persona determinada, a lo contrario si la exigimos como parte para la integración de la imputación en el cuerpo del delito de violación, el juez o el agente del Ministerio Público tendrá que tomar en cuenta la existencia de determinados elementos para la integración del delito y no sólo se base en la pura imputación que haga el sujeto pasivo del delito de violación. Para poder imputarlo a determinada persona, ya que sin el nexo causal la imputación de una conducta a determinada persona no se da, porque sin el nexo causal no existe conducta, y con el nexo causal es más fácil atribuirle esa conducta a determinada persona como suya en virtud de que su conducta realizada se dio con todos los elementos, lo que da lugar a afirmar, que el cuerpo del delito de violación está integrado y por lo tanto el sujeto que realizó la conducta es el responsable de su comisión.

Por otro lado tenemos que el artículo 265 del código penal para el Distrito Federal señala que el delito de violación se da al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, de lo que se desprende que la persona que realice la imputación en este delito puede ser de cualquier sexo siempre y cuando se haya cometido sobre su persona una relación sexual por medio de la fuerza o la intimidación moral, en caso de que la víctima sea menor de edad la imputación se realizará por medio de su tutor o su representante legal, dentro del delito de violación lo que se protege es la libertad sexual, por lo que se considera un delito grave, en virtud de que la víctima sufre en su cuerpo el acto sexual que realmente no ha querido ofendiéndose así el derecho personal a la libre determinación de su conducta en materia erótica. Pero sin embargo en la actualidad dicho delito ha provocado grandes problemas en virtud de la interpretación que se le da a lo establecido por el artículo 123 bis del código de procedimientos penales para el Distrito Federal en virtud de considerar a la imputación como elemento relevante para la integración del cuerpo del delito de violación, por lo que debemos de tomar en cuenta la necesidad de que el juzgador tome en cuenta que en este delito el nexo causal como elemento importante para determinar que dicho sujeto cometió el delito de violación y no sólo basarse en la simple imputación.

2.- Con el Delito de Abuso de Confianza y el Delito de Estupro.

Siendo el abuso de confianza un delito patrimonial, el interés patrimonial tutelado es el patrimonio, en virtud de que con este delito se daña el patrimonio de las personas que conforme al artículo 382 del código penal para el Distrito Federal nos dice que al que, por perjuicio de alguien, disponga para si o para otro, de cualquier cosa ajena mueble, de la que se haya transmitido la tenencia y no el dominio, comete el delito de abuso de confianza, por lo tanto el delito de abuso de confianza se persigue a petición de parte, siendo el sujeto pasivo, la persona física o moral directamente ofendida por el delito en su interés patrimonial a la devolución de la cosa, siendo esta la persona que deposita en el agente la confianza que éste aprovecha para apropiarse indebidamente de la cosa cuya tenencia le fue transmitida, por lo tanto se considera que en estos tipos de delitos para que proceda la imputación es necesario que se de la transmisión de la tenencia de una cosa mueble, sin que se llegue a transmitir la propiedad, por eso se dice que en el momento en que se de esa transmisión el sujeto pasivo del delito de abuso podrá realizar la imputación ante la autoridad correspondiente.

Por otro lado consideramos que para que se de el momento consumativo del delito de abuso de confianza aparte de la imputación es necesario, se de en el momento en que el

sujeto activo del delito logra apropiarse de la cosa mueble lo que viene a confirmar lo anterior es el artículo 116 del código de procedimientos penales para el Distrito Federal que nos señala que para que el delito de abuso de confianza quede integrado, se atenderán a los elementos materiales para su comprobación, y sólo a falta de éstos, a la confesión de los inculpados, y por último la imputación que realice el sujeto pasivo del delito de abuso de confianza, pero que sin embargo no se encuentra regulada en nuestras leyes la forma de cómo debe darse la imputación en el delito de abuso de confianza deducimos que este delito es de querrela y por lo tanto al momento de que el sujeto pasivo realice su declaración en ese momento se va a dar la imputación, de una persona determinada pero que no adquiere importancia si no se dan los elementos arriba ya mencionados para imputar esa conducta a persona determinada.

De una manera general consideramos que debe de afirmarse que el delito de abuso de confianza queda perfecto cuando, dada la naturaleza de los actos materiales que el agente realiza puede concluirse que tales actos sólo al propietario cumplía realizarlos dándose en ese momento la apropiación, la cual se da en el momento en que el sujeto activo se apodera de la cosa y asume sobre ella facultades de dominio que sólo al dueño le competen, lo que viene a reafirmar que en este delito la imputación no adquiere o no se le da gran importancia, en virtud de que para lograr que se le impute el delito de abuso de confianza al sujeto activo es necesario reunir los elementos

necesarios para su integración de lo contrario dicha conducta no será sancionada.

Por otro lado tenemos que el delito de estupro tiene su fundamento en el artículo 262 del código penal para el Distrito Federal que nos señala, el que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio del engaño, comete el delito de estupro, de lo que se deriva, que este delito para que sea tipificado deberá de reunir los siguientes elementos:

- I.- Una acción de cópula normal;
- II.- Que esta cópula se efectúe en mujer menor de dieciocho años;
- III.- Que la mujer sea, además, casta y honesta, y
- IV.- Que haya obtenido su consentimiento por medio del engaño.

De lo anterior se desprende que en el delito de estupro únicamente la mujer menor de dieciocho años puede realizar la imputación a determinada persona, que a pesar de los elementos que el legislador describe para que se de el delito ya mencionado en la práctica generalmente no se toman en cuenta ya que es suficiente la simple imputación que realice la víctima sobre determinada persona. Quizás esto suceda en virtud de que se trata de un delito sexual que tiene por objeto proteger a la mujer menor de edad en su desarrollo sexual, pero que sin embargo por

la descripción que se tiene del delito de estupro el legislador considera prudente que se den cualquiera de los elementos arriba mencionados que en la práctica las autoridades no toman en cuenta, que a diferencia del delito de abuso de confianza es necesario que para realizar la imputación de ese delito a persona determinada se den ciertos elementos para comprobar que efectivamente esa persona realizó dicha conducta, a lo contrario en el delito de estupro en donde basta la sola imputación de la víctima sobre determinada persona para que se le compruebe el delito. Lo que nos viene a reafirmar la idea que en los delitos sexuales es necesario la existencia del nexo causal y no se castiguen a personas inocentes, sin embargo debemos de aclarar que siendo éste un delito de querrela la persona que se encargará de acusar al estuprador es la mujer ofendida o de sus padres, o, a falta de éstos de sus representantes legítimos, sin embargo a pesar de que en este tipo de delito se da la imputación como elemento necesario par la integración del mismo, también se extingue la acción penal cuando el delincuente se case con la mujer ofendida, que es la finalidad que se persigue con este delito, o bien sin que se case la ofendida le otorga el perdón.

Encontrando una relación con el delito de abuso de confianza ya que en ambos delitos, tanto en el estupro como en el abuso de confianza la imputación procede sólo a petición de la parte ofendida, y la diferencia procede en que el abuso de confianza para que se de la imputación deben de darse ciertos elementos que sirven para la integración del tipo mientras que en

el estupro la imputación procede en forma directa.

3.- Estudio Comparativo de la Imputación en el Delito de Fraude con el Delito de Rapto.

El delito de fraude al igual que otros delitos patrimoniales requiere de determinados elementos para que la imputación adquiera relevancia para su comprobación, ya que por sí sola la imputación que realice el sujeto pasivo del delito de fraude no es prueba suficiente para su comprobación como lo es en el delito de violación o en el de estupro, y como lo es también en el delito de rapto, delito que también analizaremos en este tema.

De esta manera tenemos que el código penal para el Distrito Federal en su artículo 386 señala que comete el delito de fraude, el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido. De dicho concepto se deriva que el delito de fraude es un delito patrimonial en virtud de que el bien jurídico tutelado es el patrimonio del sujeto pasivo, si tomamos en cuenta que entre los miembros de una comunidad existe un interés jurídico, interés de naturaleza patrimonial cuya violación ofende los ideales y aspiraciones de la comunidad.

De la definición del delito de fraude es de donde se desprenden sus elementos para tipificar el delito, dentro de lo

establecido por el código penal, siendo esos elementos los siguientes: una conducta falaz, un acto de disposición y un daño y un lucro patrimonial. De lo cual se desprende que para poder tipificar el delito de fraude se deben de dar esos elementos para poder proceder en contra del sujeto activo del delito de fraude, sin tomar en cuenta a la imputación que realice el sujeto pasivo, además es importante aclarar que estos elementos se van a dar para la integración del delito, pero para que proceda la imputación es necesario aparte de estos elementos que se den todos aquellos elementos materiales del delito, en base a la interpretación del artículo 116 del Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal, y más que nada la relación de causalidad o bién el nexo causal, que consiste en la relación de causalidad entre la conducta engañosa y su resultado, que no es otra cosa que la adquisición antijurídica de la cosa o del lucro, situación que en todos los delitos patrimoniales a tomado en cuenta el legislador para la integración de los mismos y limitar con esto la imputación en virtud de que en caso de que no se den estos elementos, y aun sin existir imputación, la autoridad correspondiente deberá de dejar en libertad al sujeto imputado por la falta de elementos para poder concignarlo, por eso la importancia de la existencia del nexo causal, que por desgracia en los delitos sexuales no se toman en cuenta como es el caso del delito de violación, delito en el que la imputación es prueba importante para la comprobación de dicho delito.

Así tenemos que en el delito de fraude para que

proceda la imputación es necesario que se den los siguientes elementos: el engaño o aprovechamiento del error, obtención ilícita de alguna cosa o de un lucro indebido; y el más importante que es el nexo causal, o relación de causalidad o bien en caso de que no se pudieran comprobar la existencia de los elementos materiales del delito de fraude será suficiente la declaración del sujeto activo del delito, y la existencia del sujeto pasivo para la realización de la imputación del delito a ese sujeto. Por lo que en este caso se ve que la imputación sí es necesaria, pero no importante en la comprobación del cuerpo del delito de fraude, si tomamos en cuenta que el sujeto activo ya se declaró como culpable únicamente lo que hace el sujeto pasivo es imputarle la comisión del delito.

Por último es necesario señalar que en el delito de fraude la única persona que puede realizar la imputación es aquella persona que está sufriendo un daño en su patrimonio.

En relación con el delito de rapto el cual se encuentra fundamentado en el artículo 267 del código penal para el Distrito Federal el cual nos señala que, al que se apodere de una persona por medio de la violencia física o moral, o del engaño para satisfacer algún deseo erótico sexual o para casarse, estará cometiendo el delito de rapto, de lo anterior se concluye que en el rapto el bien jurídico tutelado es diverso según la forma de como se realice el delito, ya que puede ir en contra de la libertad y la seguridad personal o bien puede ir en contra del orden

familiar, cuando se realiza con afán lúbrico o matrimonial. Siendo esto último lo que ocurre con mayor frecuencia en virtud de que el delito de raptó generalmente se realiza con tendencias sexuales como lo son el delito de violación y el de estupro por lo tanto se encuentra clasificado dentro de los delitos sexuales.

De lo anterior se desprende que los elementos constitutivos del delito de raptó son los siguientes: La acción de apoderamiento de una mujer, empleo de cualquiera de los siguientes medios para realizar el apoderamiento: violencia física o moral, engaño o bien que utilicen la seducción, y como último elemento tenemos que el agente se proponga satisfacer un deseo erótico sexual o bien que pretenda casarse con la mujer raptada.

En el delito de raptó únicamente va a proceder la imputación siempre y cuando se den sus elementos materiales en ese caso podrán realizar la imputación, la mujer raptada si es casada, el marido. Cuando es menor de edad los padres o quienes ejerzan la patria potestad, e incluso la misma menor, de lo anterior se considera que el raptó sólo se dará cuando se den sus elementos materiales para que el sujeto pasivo pueda realizar la imputación como es el caso de que la mujer debe de ser aislada de sus familiares, ya que en caso contrario no se daría el delito de raptó, contrario a los otros delitos sexuales en donde la simple imputación hace prueba plena para la comprobación del delito sin tomar en cuenta sus elementos materiales, o si existe un nexo causal o no, por lo tanto se considera que el delito de

rapto se equipara a los delitos patrimoniales en el sentido de cómo se da la figura de la imputación si tomamos en cuenta que tanto en el robo de fraude y el abuso de confianza para que pueda proceder la imputación es necesario la existencia de elementos materiales así como la necesidad de un nexo causal que demuestra la realización de la conducta delictiva por el sujeto activo del delito para la comprobación del mismo a lo contrario de la violación en donde la imputación actúa en forma plena para la integración del delito, lo que no sucede en el delito de rapto en el cual se requiere para su comprobación la existencia de determinados elementos lo mismo que en los delitos patrimoniales.

En el delito de rapto no procede la imputación en forma directa para poder consignar al sujeto activo del delito incluso la misma ley señala que cuando el rapto se realiza con mujeres mayores de edad éstas pueden perdonar al sujeto que las raptó si éste se casa con la mujer raptada, además de ser un delito en donde se requiere para su procedibilidad únicamente la querrela, en virtud de que dicho delito se persigue a petición de parte, y que esta misma le puede otorgar el perdón al delincuente.

En conclusión es necesario aclarar que para que pueda darse el delito de rapto es necesario el desplazamiento de la mujer, en virtud de que si no hay apoderamiento no hay rapto, considerando al apoderamiento como una restricción al

desplazamiento de la mujer o bien una sustracción de su ambiente familiar, por lo tanto este elemento adquiere una mayor importancia que la imputación para su comprobación ya que si no se da el apoderamiento el delito de rapto no se configura como tal, lo que viene a reafirmar que en todos aquellos delitos en donde proceda la imputación es necesario la existencia de un nexo casual para la realización del hecho situación que debe de tomar en cuenta la autoridad correspondiente para poder acreditarle a determinada persona la realización de una conducta delictiva y no sólo se base en la simple imputación que realice el sujeto pasivo del delito como en el caso del delito de violación y evitar con esto cometer injusticias.

4.- Estudio Comparativo de la Imputación en el Delito de Despojo con el Delito de Hostigamiento sexual.

El delito de despojo consiste en la privación ilegal y violenta de una cosa o derecho real que puede revestir figuras delictivas como es el despojo de inmuebles y aguas y que se encuentra regulado por el artículo 395 del código penal para el Distrito Federal mismo artículo que nos señala los diferentes tipos de despojo que se dan y del cual se derivan los elementos materiales del delito de despojo y que son los siguientes la existencia de los objetos materiales de delito como son las cosas inmuebles corpóreas y derechos reales como son las servidumbres y las aguas, como segundo elemento tenemos a las

acciones delictivas que consisten en la ocupación de un inmueble ajeno, o en el uso de un derecho real, siempre que se tenga el ánimo de apropiación, o que dicha ocupación sea de cualquier forma siempre y cuando sea con el fin de beneficiarse con su tenencia material y como tercer elemento los modos de ejecución que consisten en la apropiación del inmueble por medio de la violencia física o moral, por medio de engaños o a través de la furtividad.

De esta manera se señala que en el delito de despojo el bien jurídico tutelado es la posesión de un bien inmuebles en lugar de la propiedad del inmueble, por lo tanto en este tipo de delito la imputación puede ser hecha por el sujeto que tenga a su cuidado un bien inmueble y no solamente que sea propietario de tal manera que si en autos no se prueba la existencia de los elementos constitutivos que establezcan de modo indudable la concurrencia de alguno de los medios constitutivos del delito, como es la ocupación de propia autoridad del bien inmueble con uso de violencia sea física o moral, por medio de amenazas o engaños, remoción o alteración de la propiedad si no se dan estos elementos el delito de despojo no se da aun cuando el acusado se encuentre en posesión del bien despojado, y en consecuencia la figura de la imputación no procede sin estos elementos, por lo tanto en este delito sí se da lo que es el nexo causal, lo que en otros delitos no se da y así la imputación es importante para la comprobación del delito como es el caso de los delitos sexuales, de ahí la necesidad de reformar el artículo

123 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que es el fundamento de la imputación para la integración del cuerpo del delito de violación, a lo contrario del delito de despojo en virtud de que si no se dan ciertos elementos materiales como son los que sirven para la integración del delito la imputación en contra de determinada persona para imputarle la comisión del delito no procede y de esta manera las autoridades tendrán la obligación de dejar en libertad al sujeto imputable en virtud de falta de méritos para la integración del cuerpo del delito, lo que viene a limitar a la imputación dentro del delito de despojo y por lo tanto no se cometan injusticias, al consignar a una persona por el solo hecho de que existe otra que le imputa un delito.

Por otro lado en cuanto al delito de hostigamiento sexual es un delito de reciente creación, y por lo tanto de reciente incorporación al código penal que se encuentra regulado en su artículo 259 de la misma ley que señala al que con fines lascivos asedie reiteradamente a persona de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica deriva de sus relaciones laborales, o cualquier otra que implique subordinación, siendo el delito de hostigamiento sexual punible sólo en el caso de que se cause un daño o un perjuicio, y es perseguible en contra del hostigador sólo a petición de parte ofendida, por lo tanto es un delito de querrela, en donde sólo la parte ofendida puede formular su imputación en contra del hostigador, y que puede ser de cualquier sexo según lo dispuesto por el artículo antes

mencionado del mismo ordenamiento.

De lo anterior se desprende que el sujeto activo del delito de hostigamiento sexual debe de molestar al sujeto pasivo con insistencia, realizando una conducta de tipo sexual que abusando de su situación jerárquica que ejerce, asedia en forma reiterada a un subordinado con fines lascivos sin importar sexo o edad, lo que es suficiente para poder tipificar el delito de hostigamiento sexual y poder realizar la imputación en una forma directa y poder proceder en contra del sujeto activo del delito de hostigamiento sexual, sin la necesidad de poder recurrir a la existencia de un nexo causal ya que la imputación en este delito como en los demás delitos sexuales hacen prueba plena para la comprobación del delito sin recurrir a al existencia de otros elementos constitutivos.

Por lo tanto el elemento objetivo del delito de hostigamiento sexual es la conducta sexual que lleve a cabo el sujeto activo del delito, a través de provocaciones, insinuaciones o invitaciones reiteradas a la víctima.

Por lo tanto se concluye que para poder realizar la imputación en el delito de despojo es necesario que se den ciertos elementos materiales para su integración como sucede en todos los delitos patrimoniales sin los cuales la figura de la imputación no se considera como prueba plena en virtud de que las autoridades que tengan a su cargo la investigación del delito

de despojo deben de demostrar la existencia de sus elementos materiales para poder integrarlo y poder proceder en contra del sujeto activo ya que en caso contrario de que no se den estos elementos no procederá la integración del delito y la autoridad correspondiente tendrá la obligación de dejar en libertad al sujeto imputado por no reunir los elementos necesarios para poder imputarle ese delito y porque éste no se integró por falta de elementos, en virtud de tal situación la imputación por si sola no procederá como prueba plena para la integración del delito y poder imputárselo a determinada persona, lo mismo sucede con el delito de hostigamiento sexual dentro de la doctrina, en virtud de que para su integración deben de darse ciertos elementos para su integración pero que en la práctica la imputación que realice el sujeto pasivo del delito será suficiente para la comprobación del mismo, y poder imputarle esa conducta a determinada persona como suya.

Concluyendo el estudio de estos dos delitos al señalar la necesaria necesidad de que en el delito de hostigamiento sexual, de que las autoridades tomen en cuenta la existencia de un nexo causal para poder integrar el delito y poder sancionar con apego a la ley al sujeto que lo realizó y no se basen en la simple imputación para comprobar su integración y poder imputárselo a determinada persona.

5.- Estudio Comparativo de la Imputación en el Delito de Daño en Propiedad Ajena y el Delito de Adulterio.

El delito de daño en propiedad ajena se encuentra regulado por el código penal para el Distrito Federal en sus artículos 397 y 399 siendo este último el que lo contempla en una forma genérica, si tomamos en cuenta que daño significa que es el deterioro o destrucción de cosa ajena, realizado por cualquier medio y que se va a causar daño, de tal manera que los elementos del daño en propiedad ajena para su integración son los siguientes: Un hecho material de daño, destrucción o deterioro, la existencia de una cosa la cual puede ser inmueble o mueble y puede ser ajena o propia, como tercer elemento tenemos cualquier modo de ejecución y como último tenemos al elemento moral que consiste en ejecutar el delito con intencionalidad o imprudencia.

Este delito al igual que el delito de abuso de confianza se persiguen a petición de parte es decir su requisito de procedibilidad es la querrela, que faculta al ofendido a realizar la imputación para imputarle al sujeto determinado la comisión del delito de daño en propiedad ajena, sin embargo para que se de la imputación en este delito es necesario que se den los elementos materiales sin los cuales no se puede dar el delito de daño en propiedad ajena, lo mismo sucede en la mayoría de los delitos patrimoniales, lo que viene a reafirmar la necesidad de que las

autoridades tengan la obligación que para la comisión de un delito tomen en cuenta la existencia del nexo causal para poder imputárselo como suyo a determinada persona a la que se le comprobó su comisión, ya que en este delito la simple imputación no es suficiente para comprobar que se cometió el delito ya que si tomamos en cuenta por ejemplo que en este tipo de delito no se de un hecho material de daño, o que no se de el deterioro o el daño en ciertas cosas, sería ilógico que procediera la imputación como elemento esencial para su integración, por lo tanto para poder comprobar el delito de daño en propiedad ajena es necesario que se den sus elementos materiales, y la existencia de una persona en este caso el ofendido para que le impute el delito a la persona que lo cometió, por lo tanto las autoridades que tengan conocimiento de este tipo de delito tienen la obligación de observar que se den estos elementos para la integración del delito.

Si tomamos en cuenta que en este tipo de delito la declaración que rindan las partes no es suficiente en virtud de que para tomar una determinación en relación a quién es el culpable de este delito las autoridades se basarán para su investigación en todos aquellos elementos que determinen quién es el culpable, como son los dictámenes que dicten los peritos que van a intervenir por solicitud del Ministerio, por lo tanto la simple imputación en este tipo de delitos no procede por sí sola sino que debe de reunir determinados elementos para su integración y todavía dependerá de las autoridades su

comprobación según lo que decidan de todo lo actuado para determinar en un momento dado quién es el culpable de la comisión del mencionado delito.

En relación con el delito de adulterio el cual se encuentra contemplado en el artículo 273 del código penal para el Distrito Federal, ya que consiste en la relación carnal de un casado con una persona que no sea su cónyuge de lo cual se desprende que sus elementos constitutivos son los siguientes: un acto de adulterio que consiste en un acto de infidelidad, que el acto se cometa en el domicilio conyugal y que al ser descubiertos los adúlteros sean sorprendidos con escándalo y por último la participación de otra persona para la realización del acto adulterino, este tipo de delito se persigue a petición de parte ofendida y se procederá contra el responsable y sus cómplices que ayudaron a la realización de la relación carnal.

Este delito al igual que el delito de daño en propiedad ajena para su comprobación es necesario que se den los elementos materiales del mismo en virtud de que en este delito la pura imputación del cónyuge ofendido no procede si no se dan ciertos elementos, como es el caso de que los adúlteros sean sorprendidos con publicidad es decir con escándalo, ya que en la práctica para poder comprobar el delito de adulterio es difícil por la fácil desaparición de sus huellas, o bien en aquellos casos que se sorprendan en in fraganti o bien por la confesión de los responsables por lo tanto para su comprobación del delito de

adulterio es necesario la existencia de elementos que ayuden a comprobar la realización de la relación carnal entre el cónyuge infiel y su amante en virtud de que la simple imputación en este delito por parte del cónyuge ofendido no es suficiente para la integración y comprobación del delito.

De ahí que este delito de adulterio se relacione con el delito de daño en propiedad ajena si tomamos en cuenta que ambos delitos para su integración y comprobación requieren de la existencia de sus elementos materiales sin los cuales ninguno de estos delitos podrían darse, por lo tanto en estos delitos las autoridades deberán de tener cuidado de que para su integración se den sus elementos materiales y en caso contrario no se procederá en contra de la persona a la que se señala como culpable y las autoridades tendrán la obligación de no proceder en su contra por falta de elementos para la integración del delito.

Lo que nos viene a confirmar la necesidad de que las autoridades tomen en cuenta la existencia del nexo causal para poder integrar un delito y asimismo poder imputable esa conducta a la persona responsable de su comisión y por lo tanto no habrá temor de condenar a una persona inocente, como sucede en el delito de violación en donde la simple imputación hacen prueba plena para imputarle la conducta a determinada persona sin que las autoridades hagan lo necesario para determinar si es o no culpable y que por la simple imputación lo van a condenar y que en muchas de las ocasiones se condenan a

personas inocentes que son objeto de mujeres despechadas o por venganza de ahí la necesidad de reformar el artículo 123 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

CAPITULO V

ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 123 BIS. DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CAPITULO V

ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 123 BIS. DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

- 1.- Estudio Jurídico del delito de Violación y su Problemática.**
- 2.- Procedencia de la Imputación en el Delito de Violación Dentro de Nuestro Sistema Penal.**
- 3.- Propuesta de Reforma del Artículo 123 Bis. del Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal.**

CAPITULO V

ANALISIS JURIDICO DEL ART. 123 BIS DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

TEMA UNO

1.- Estudio Jurídico del Delito de Violación y su Problemática.

El delito de violación se encuentra fundamentado en el artículo 265 del código penal que nos señala que al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo comete el delito de violación de lo cual se desprende que, el bien jurídico tutelado en este delito es la libertad sexual, por lo tanto del mencionado artículo se desprende que los elementos que integran el delito de violación para poder encuadrar la figura son: la realización de la cópula entendiendo por ésta la unión entre dos personas para la realización de la misma. Existiendo la cópula en el momento en que se realiza la introducción, aunque fuera incompleta, el miembro viril en la aventura vulvar, anal u oral, sin la necesidad de la ruptura del himen.

Como segundo elemento del delito de violación tenemos a la violencia física o moral para obtener la realización de la cópula, elementos que deben ir de la mano en virtud de que si se quiere demostrar el delito de violación el sujeto pasivo debe de demostrar resistencia hacia la violencia ejercida sobre su persona para la realización de la cópula por lo que consideramos que si no se demuestra la resistencia en un momento dado se puede entender que el sujeto pasivo accedió a tal situación y por lo tanto no se puede configurar el delito de violación por haber consentimiento del sujeto pasivo para la realización de la cópula, llegando a la conclusión que en el delito de violación es necesario que se de la violencia ya sea física o moral entendiendo por violencia moral la intimidación que se ejerce sobre una persona, para ocasionar un daño o de determinar una situación de peligro, con la finalidad de obtener del sujeto pasivo la relación de la cópula. Por violencia física se entiende como el uso de la fuerza material sobre la persona del sujeto pasivo con la finalidad de imponerle la cópula en contra de su voluntad, lo que se va a demostrar a través de actos de resistencia de la víctima, para impedir que se cometa sobre su persona un acto indebido.

Por eso con lo expuesto anteriormente llegamos a la conclusión que en el delito de violación se deben de tomar en cuenta todos sus elementos para poder integrarlo y no basarse solamente en la simple imputación como prueba plena sin determinar en un momento dado si el sujeto activo al que se le imputa el delito es culpable o no por no reunir en un momento

dato todos los elementos necesarios para su integración y poder adecuarlo al tipo. Así tenemos que en los delitos de violación existen múltiples y diferentes circunstancias, por lo que puede haber denuncias de violación de mujeres histéricas; o de mujeres que en un momento dado en pos de venganza realizan una denuncia de violación en contra de determinada persona por sentirse rechazadas por él, y que si tomamos en cuenta que esta persona tiene una vida sexual activa va a proceder la denuncia por el delito de violación, ya que en la actualidad el juez únicamente toma en cuenta la simple imputación para integrar el cuerpo del delito de violación sin tomar en cuenta sus otros elementos para integrarlo, por consiguiente consideramos que el problema actual del delito de violación dentro de la sociedad consiste más que nada en que cualquier persona puede ser objeto de imputación por el mencionado delito en virtud de que las autoridades toman en cuenta sus elementos constitutivos para su integración y poder adecuarlo al tipo y por consiguiente poder imputarle el mencionado delito a la persona que lo cometió, y se basan únicamente en la simple imputación como lo señala el artículo 123 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal para poder imputarle el delito a determinada persona, lo que consideramos que es injusto si tomamos en cuenta de que muchas veces las denuncias por el delito de violación se deben a la actitud de mujeres despechadas o que por venganza en contra de determinada persona ponen su denuncia por el delito de violación, que de acuerdo a la interpretación que se le de al contenido del artículo 123 bis del

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el delito de violación procede por la simple imputación.

TEMA DOS

2.- Procedencia de la Imputación en el Delito de Violación Dentro de Nuestro Sistema Penal.

La procedencia de la imputación dentro de nuestro sistema jurídico se encuentra fundamentada dentro del artículo 123 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal por el delito de violación, pero que sin embargo dentro de la práctica la imputación procede en otros delitos como es el caso de los delitos patrimoniales como es el robo pero en una forma más reglamentada en virtud de que, para que proceda la imputación por ejemplo en el delito de robo es necesario que se den otros elementos para que se integre el cuerpo del delito y no sólo con la simple imputación, lo mismo sucede con el delito de fraude y abuso de confianza, en donde procede la imputación pero siempre y cuando se den otros elementos necesarios para la integración del delito y no sólo con la simple imputación.

A lo contrario de los delitos sexuales en donde la simple imputación es suficiente para poder imputarle a determinada persona la realización de esa conducta, si tomamos en cuenta que la palabra imputación viene del latín imputatio que significa acción de imputar por lo tanto podemos considerar que

la imputación consiste en atribuir como suyo determinado comportamiento a una persona y que dicho comportamiento le acarreará consecuencias jurídicas, por eso en los delitos sexuales se le dan amplias facultades al sujeto pasivo para poder imputarle alguna conducta delictiva a determinada persona.

Por lo expuesto anteriormente consideramos que el legislador al hablar de imputación dentro del código de procedimientos penales para el Distrito Federal, debió primero que nada dar un concepto amplio de lo que significa la palabra imputación de acuerdo a la problemática legal de la sociedad, para poder sancionar el delito de violación en una forma adecuada sin perjudicar a personas inocentes, ya que en la actualidad la simple imputación es suficiente para integrar el delito de violación, y no sólo en este delito sino también en otros delitos en donde la imputación procede para poder integrar la conducta al tipo, sobre todo en las Agencias del Ministerio Público en donde alguna persona que denuncia o se querrela por un delito en contra de otra, es suficiente para imputarle a esta última ese delito y así proceder en contra de él, y por tal motivo la imputación debería de tener un significado dentro de nuestros ordenamientos para no castigar a personas inocentes, así como también las autoridades ya sea el C. Agente del Ministerio Público o el Juez deberían de tomar en cuenta todos aquellos elementos necesarios para poder comprobar cualquier delito sin temor a equivocarse y no sólo basarse en la simple imputación si tomamos en cuenta que cada delito tiene sus elementos

constitutivos para poder integrarlos al tipo. Por consiguiente consideramos que en la actualidad el Código de Procedimientos Penales menciona que en el delito de violación es relevante la imputación para poder integrar el cuerpo del delito de violación pero en ningún momento da una definición de la misma. Pero si señala cómo va a proceder, y que es en forma relevante, por lo que se considera necesario dar una definición de la palabra imputación con la finalidad de que no se cometan injusticias sancionando a personas inocentes.

En resumen consideremos que la simple imputación por si sola no puede ser suficiente para comprobar el cuerpo del delito de violación, ni para comprobar cualquier otro delito, sino que más bien las autoridades en este caso el Agente del Ministerio Público o el Juez, deben de tomar en cuenta la existencia del nexo causal que se de entre la imputación y las pruebas como son el examen ginecológico, el examen andrológico, la violencia, la existencia de lesiones, y la resistencia hacia la conducta, en virtud de lo cual una vez comprobado todo lo anterior, se podrá atribuir como suyo un hecho a determinada persona, sin temor a equivocarse. Tomando en cuenta que las autoridades correspondientes deberán considerar todos aquellos elementos necesarios para su integración y no sólo basarse en la simple imputación.

TEMA TRES

3.- Propuesta de reforma del Artículo 123 bis del Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal.

Después de haber analizado el contenido del artículo 123 bis del Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal, así como sus defectos y los problemas ocasionados por su contenido, plantaremos a continuación la propuesta de reforma al mismo:

"Para comprobar el cuerpo del delito de violación se tendrá en cuenta la existencia del nexo causal que se de entre la imputación que haga el sujeto pasivo y las siguientes pruebas: El examen ginecológico, el examen andrológico, la violencia física y moral, las lesiones y la resistencia que presentó".

De lo anterior se desprende que se trata de darle en un mismo valor tanto a la imputación como a las pruebas que ofrece el sujeto pasivo para comprobar el cuerpo del delito de violación y no sólo se le de importancia relevante a la imputación.

Considerando que los elementos necesarios para que se de la violación son la existencia de la cópula, la violencia física o moral y por último la resistencia a esa conducta, se darán menos casos de denuncias por el delito de violación por simple

venganza ya que en la actualidad es suficiente la imputación, de ahí la necesidad de que para que se compruebe, el delito de violación es necesario reformar el contenido del artículo 123 bis del ordenamiento ya mencionado.

Así al señalar en nuestra reforma la necesidad de la existencia de un nexo causal entre la imputación y las pruebas como son el examen ginecológico, el andrológico, la violencia física o moral y la resistencia, se pretende ubicar a la imputación y a esas pruebas en un mismo plano y darles un mismo valor para la comprobación del cuerpo del delito de violación. Si tomamos en cuenta que el nexo causal es la relación que existe entre la conducta y el resultado, para poder atribuirle como suyo a determinada persona un acto, es necesario que este nexo causal exista entre la imputación y las pruebas que ofrezca el sujeto pasivo para poder determinar si esa persona es responsable o no, así mismo con el examen ginecológico se pretende demostrar si una persona realmente fue penetrada o no sin embargo si hablamos de una mujer que lleva una vida sexual activa dicho examen va a dar positivo, por lo tanto también estamos hablando de un examen andrológico, ya que si la parte ofendida es activa sexualmente pero con el examen andrológico se demuestra que la persona a la que se le imputa determinado delito es impotente, entonces en este caso podemos decir que no existió violación, en virtud de la impotencia de la persona señalada, de ahí la gran importancia que se le da a esta pruebas en nuestra propuesta de reforma. Además de señalar que aparte

de estos exámenes médicos, también es necesario que se les agreguen la existencia de violencia física o moral, las lesiones y la resistencia del sujeto pasivo, que no da su consentimiento para tener relaciones sexuales con determinada persona, va a ser forzada y al mismo tiempo se va a ejercer violencia sobre su persona, por lo tanto se va a resistir a esa conducta y va a sufrir lesiones sobre su persona ya sean extragenitales, paragenitales o bien genitales, lo que viene a demostrar que realmente sí hubo violación y que todas esas pruebas en conjunto con la imputación vienen a hacer prueba plena en la comprobación del delito de violación.

Además dentro del delito de violación no se requiere el desfloramiento, en los casos de que el himen es elástico y por lo tanto muchas de las veces se puede romper o no. Ya que únicamente se requiere la cópula, así como la comprobación de la existencia de lesiones en las partes genitales de la víctima, en virtud de que si se resiste va a sufrir determinada conducta sobre su persona presentando huellas de lesiones en sus partes genitales al momento de la penetración, de ahí la importancia que dentro de nuestra propuesta de reforma al mencionado artículo, se le de a la imputación y a los exámenes ginecológico, andrológico, a las lesiones, a la violencia y a la resistencia, como pruebas que ofrezca el sujeto pasivo del delito para comprobar éste, cuando realice su denuncia por el delito de violación en contra de determinada persona.

Ahora bien, según el dicho del sujeto pasivo, no se ejerció violencia física y se prestó voluntariamente, se infiere que el ánimo no fue coaccionado por el individuo que tuvo contacto con la víctima y si la parte ofendida no ofrece más elementos que demuestren que el sujeto activo ejerció violencia moral sobre el sujeto pasivo, las autoridades tendrán la obligación de dejar en libertad al imputado por falta de elementos para consignarlo.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Al realizar el estudio del Derecho Penal desde su surgimiento a través de la historia, concluimos, que desde su surgimiento, con la venganza pública y privada así como con otros sistemas represivos para castigar los delitos, desde ese momento surge la Acusación como sinónimo de la imputación, para poder acreditarle a determinada persona como suyo un delito y que en muchas ocasiones puede ser por venganza personal y no porque realmente se haya cometido la conducta delictiva.

SEGUNDA.- Por lo que el Derecho Penal ha tratado de regular a la imputación, como sucedió con el sistema de represión que se dio en las épocas primitivas, ya que al analizar su estudio de dicho sistema concluimos que en la mayoría de los delitos bastaba la simple comprobación de la relación que se daba entre la conducta del sujeto y del daño material causado para poder aplicar la pena por el delito cometido y en caso contrario no se tipificaba la conducta como un delito.

TERCERA.- Después de haber realizado un estudio histórico de la imputación, concluimos que aquella surge en forma cuando se ordena jurídicamente a la Averiguación Previa.

CUARTA.- Como cuarta conclusión tenemos, que en nuestro actual sistema jurídico la imputación se encuentra fundamentada en el Artículo 123 Bis. del Código de Procedimientos Penales, lo hace en forma defectuosa, en virtud de que dicho ordenamiento únicamente nos indica cuando va a proceder ya que es relevante, pero en ningún momento nos da una definición de la misma.

QUINTA.- Al realizar un análisis y estudio de la imputación dentro de éste tema concluimos que es necesario que el legislador de un significado de lo que es la imputación y de esta manera evitar que se confunda con la palabra imputabilidad y con en vocablo imputar, que dentro de nuestro sistema jurídico tienen un significado diferente.

SEXTA.- Por lo tanto, después de haber analizado la palabra imputación y la forma de como va a proceder concluimos que es necesario que dentro de nuestras leyes penales se establezca un significado tanto de la imputación como de la imputabilidad.

SEPTIMA.- Como séptima conclusión, consideramos necesario la existencia de un nexo casual entre la imputación y las pruebas que ofrezca el sujeto pasivo del delito de violación para su comprobación ya que del estudio comparativo con otros delitos, como los patrimoniales con la pura imputación no es posible consignar al sujeto activo del delito.

OCTAVA.- Si consideramos que dentro del proceso es necesario la existencia del sujeto activo del delito, consideramos que no se puede considerar como tal a toda persona que sea señalada como responsable de un delito, sino que dicho sujeto para que sea considerado como imputado es necesario que se demuestre que realmente los hechos que se le imputen, él los cometió a parte de que dichos actos revistan caracteres de delito.

NOVENA.- Algunos autores consideran que la calidad de imputado se adquiere en el auto de formal prisión, otros consideran que se da en el momento en que comienza la investigación de algún delito, por querrela o denuncia, sin embargo del estudio realizado concluimos que de acuerdo a nuestro sistema jurídico actual la calidad de imputado se adquiere desde antes de la declaración del mismo como sucede en los delitos de querrela, o bien en el delito de violación, en donde es suficiente señalar como responsable a determinada persona y desde ese momento adquiere la calidad de imputado y no hasta el proceso como lo señalan algunos autores.

DECIMA.- Durante el procedimiento también el imputado tiene derecho a defenderse de los delitos que se le atribuyen, concluyendo que es, un acierto que la garantía que la constitución le concede al imputado, de abstenerse a declarar en cualquier causa que se siga en su contra.

DECIMA PRIMERA.- Después de haber analizado la procedencia de la imputación en los delitos patrimoniales y en los delitos sexuales, concluimos que la imputación en los delitos patrimoniales procede de una manera más acertada y sin darle tanta importancia a esta, en virtud de que aparte de que se le da la imputación se requieren ciertos elementos para que se dé el delito, en cambio en el delito de violación la imputación procede en forma relevante, ya que así lo señala la ley.

DECIMA SEGUNDA.- Después de haber analizado y estudiado el contenido del artículo 123 Bis. del Código de Procedimiento Penales para el Distrito Federal actual, concluimos que su contenido debe de ser reformado de la siguiente manera: "Art. 123 Bis. Para comprobar el cuerpo del delito de violación se tendrá en cuenta la existencia del nexo casual que se dé entre la imputación que haga el sujeto pasivo y las siguientes pruebas: El examen Ginecológico, el examen Andrológico, la violencia física y moral, las lesiones y la resistencia que presentó". Evitando así que con la simple imputación se dé el delito y haga gente que actúe en forma negativa o por simple venganza.

DECIMA TERCERA.- Por último concluimos que en base a la propuesta de reforma la procedencia de la imputación dentro de nuestro sistema penal ya no será en forma relevante, sino que se trata de darles un mismo valor tanto a la imputación como a las pruebas ofrecidas por el sujeto pasivo del delito de violación.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ALMARAZ JOSE "Tratado teórico práctico de la ciencia penal" T. II Editorial Temis. Año 1948.
- 2.- ANIBAL ATERINI ATILIO "Responsabilidad Penal" Edit. Abeledo Perrot. Año 1983.
- 3.- BRISEÑO SIERRA "Enjuiciamiento Penal Mexicano" Editorial Porrúa. Año 1992.
- 4.- BUSTAMANTE GONZALEZ JUAN JOSE "Derecho Procesal Penal Mexicano" Editorial Porrúa. Año 1988.
- 5.- BUSTOS RAMIREZ SERGIO "Imputación Objetiva" Editorial Temis, 1980.
- 6.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL "Derecho Penal Mexicano" Editorial Porrúa. Año 1989.
- 7.- CARRARA FRANCESCO "Programa de Derecho Criminal" T. VI Editorial Temis. Año 1956.
- 8.- Código de Procedimientos Penales en Materia federal. Editorial Ediciones Andrade S.A. Año 1993.
- 9.- Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal. Editorial Ediciones Andrade S.A. Año 1993.
- 10.- Código Penal Comentado para el Distrito Federal. Gonzalo de la Vega Francisco. Editorial Porrúa. Año 1992.
- 11.- Código Penal Para el Distrito Federal. Editorial Porrúa. Año 1993.
- 12.- COLIN SÁNCHEZ "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales" Editorial Porrúa. Año 1993.
- 13.- CORTES IBARRA MIGUEL ANGEL "Derecho Penal" Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. Año 1987.
- 14.- CUELLO CALON EUGENIO "Derecho Penal" Editorial Editora Nacional. Año 1973.
- 15.- DE LA VEGA GONZALEZ "Derecho Penal Mexicano" Editorial Porrúa. Año 1968.
- 16.- DIAZ PALOS FERNANDO "Teoría General de la Imputabilidad" Editorial Bosch Casa Editorial Barcelona.

- 17.- Diccionario de Derecho, Rafael de Piña, Editorial Porrúa. Año 1991.
- 18.- Enciclopedia Jurídica Omeba T. XV Editorial Bibliográfica Argentina. Año 1961.
- 19.- FERNANDEZ C. JUAN "Derecho Penal Fundamental" T. II Editorial Temis.
- 20.- FERRI ENRIQUE "Elementos de Derecho Penal" Editorial Reus 4ª Edición. Año 1936.
- 21.- FRANCO SODI CARLOS "El procedimiento Penal Mexicano" Editorial Porrúa. Año 1946.
- 22.- GARCIA RAMIREZ SERGIO "Derecho Procesal Penal" Editorial Porrúa. Año 1989.
- 23.- GUISEPPE MAGGIORE "Derecho Penal" Editorial Temis. Año 1989.
- 24.- J. RUBIANES CARLOS. "Derecho Procesal Penal" T. II Editorial Depalma. Año 1989.
- 25.- LARRAUR ELENA "Imputación Objetiva" Editorial Temis. Año 1989.
- 26.- MENDIETA LUCIO "Monografía Histórica, Etnografía y Economía" Imprenta Universitaria. Año 1940.
- 27.- MEZGER EDMUNDO "Tratado de Derecho Penal" T. II Editorial Revista de Derecho Privado. Año 1949.
- 28.- MUÑOZ ROJAS "El Imputado en el Proceso Penal" Editorial Temis. Año 1970.
- 29.- PAVON VASCONCELOS FRANCISCO "Imputabilidad e Inimputabilidad" Editorial Porrúa. Año 1980.
- 30.- PAVON VASCONCELOS FRANCISCO, Comentario de Derecho Penal, Parte Especial, Editorial Jurídica Mexicana. Año 1964.
- 31.- Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Sergio García Ramírez Editorial Porrúa. Año 1987.
- 32.- REYES ECHANDIA ALFONSO "La Imputabilidad" Editorial Temis. Año 1980.

- 33.- RODRIGUEZ MANZANERA LUIS "Criminología"
Editorial Porrúa. Año 1991.
- 34.- SILVA SILVA JORGE ALBERTO "Derecho Procesal
Penal" Editorial Harla. Año 1990.
- 35.- VILLALOBOS IGNACIO "Derecho Penal Mexicano"
Editorial Porrúa. Año 1975.