



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

ESTUDIO JURÍDICO SUSTANCIAL DEL DELITO
ELECTORAL PREVISTO EN EL ARTICULO 407,
FRACC. III DEL CÓDIGO PENAL EN MATERIAL
COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN
MATERIA FEDERAL

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

ASESOR: DR. PEDRO HERNÁNDEZ SILVA

MÉXICO, D.F.

ENERO 2001

28343



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 esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL



DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

El alumno DOMINGUEZ AGUILAR JUAN, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA, la tesis profesional intitulada "ESTUDIO JURIDICO SUSTANCIAL DEL DELITO ELECTORAL PREVISTO EN EL ARTICULO 407 FRACC. III DEL CODIGO PENAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor, DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "ESTUDIO JURIDICO SUSTANCIAL DEL DELITO ELECTORAL PREVISTO EN EL ARTICULO 407 FRACC. III DEL CODIGO PENAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno DOMINGUEZ AGUILAR JUAN.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F., 20 de febrero de 2001

DR. LUIS FERNANDEZ DOBLADO.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

DEDICATORIA

**Al ser que me dio la luz de mi existencia.
A mi madre, la Sra.**

ADALBERTA AGUILAR AGUILAR

A mi padre

MIGUEL DOMINGUEZ CARRILLO

**A mi esposa e hijos
YOLANDA SALAZAR, CESAR Y ORLANDO**

A MIS HERMANOS Y SERES QUERIDOS

**A mi primo
ARCADIO CARRILLO Y SU ESPOSA**

AGRADECIMIENTOS

**A mi apreciable maestro y
Director de Tesis.
DR. PEDRO HERNANDEZ SILVA**

**A mis maestros y a todos aquellos que entregan con
dedicación y esfuerzo a la cátedra
en la Facultad de Derecho .**

**A todos aquellos amigos y compañeros que
me favorecieron con su apoyo y consejo**

**A la Institución que me permitió alcanzar este objetivo
Al abrir sus puertas a todo los mexicanos, sin distinción
de Clases o posición Social.**

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

"SI LA VERDAD DEL SUFRAGIO, EL DERECHO ES QUIMERA, LA LIBERTAD UN MITO Y LA DEMOCRACIA UNA FICCIÓN. CUALQUIER ATENTADO A LA LIBERTAD ELECTORAL, ES UNA HERIDA A LA DEMOCRACIA; CUALQUIER ATAQUE AL SUFRAGIO, UN ATENTADO CONTRA LA SOBERANÍA NACIONAL"

JOSÉ PECO

LA MUJER DORMIDA
DEBE DAR A LUZ

ZONA NEVADA - IZTA POPO

INDICE

PAGINA

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I

CONCEPTOS GENERALES DEL DERECHO

1. CONCEPTO DE DERECHO EN GENERAL	1
2. CONCEPTO DE DERECHO PENAL	2
3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE DELITOS ELECTORALES FEDERALES EN MÉXICO.	5
3.1 CUADRO SOBRE LA EVOLUCIÓN DE LA LEGISLACIÓN MEXICANA EN MATERIA ELECTORAL	10
4. EL DERECHO PENAL ELECTORAL	15
OBJETO Y FINES	17

CAPITULO II

EL DELITO EN GENERAL

1. NOCIONES GENERAL DEL DELITO	19
1.1 DIVERSAS CONSIDERACIONES RESPETO AL DELITO	19
1.2 ESCUELA CLÁSICA	20
1.3 ESCUELA POSITIVA	22
1.4 TERCER ESCUELA (ESCUELA ECLECTITA)	24
2. TEORÍAS QUE ESTUDIAN EL DELITO	25
a) TEORÍA CAUSALISTA	29
Concepción clásica, causal naturalística	32
- Concepción neoclásica, valorativa, o causal valorativa	33
b) TEORÍA FINALISTA	34

CAPITULO III

ANÁLISIS DEL DELITO ELECTORAL EN ESTUDIO SEGÚN LA TEORÍA FINALISTA

LA ACCIÓN EN EL DELITO DE ESTUDIO	41
a) DENOMINACIÓN DEL SUJETO ACTIVO "SERVIDOR PUBLICO"	41
1. TIPO OBJETIVO	41
a) ACCIÓN O CONDUCTA	44
b) LA OMISIÓN	50
c) AUSENCIA DE ACCIÓN	53
- Ausencia de conducta en la fracción III del Art. 407. C.P.	56
2. TIPO SUBJETIVO	58
I. DOLOSO	59
a) CLASES DE DOLO	61
3. TIPO SUBJETIVO DOLOSO	65
a) EL FIN EN EL TIPO CULPOSO Y LA FUNCIÓN QUE DESEMPEÑA	66
b) CAUSALIDAD EN EL TIPO CULPOSO	67
c) LA VIOLACIÓN DEL DEBER DE CUIDADO	68
d) ASPECTO SUBJETIVO DEL TIPO CULPOSO	70

CAPITULO IV

1. EL TIPO QUE REGULA AL DELITO A ESTUDIO	74
1.1 ELEMENTOS DESCRIPTIVO	74
1.2 TESIS PERSONAL PARA EL ANÁLISIS DE LA FRACCIÓN III DEL ART. 407 C.P.	80
2. EL BIEN JURÍDICO TUTELADO	84
a) SUJETO PASIVO	87
b) EL OFENDIDO (LA SOCIEDAD)	90
3. CASOS DE ATIPICIDAD	94

CAPITULO V

ANTI JURICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

1. ANTI JURICIDAD EN GENERAL	100
1.1 ANTI JURICIDAD FORMAL Y ANTI JURIDICIDAD MATERIAL	102
2. ANTI JURICIDAD EN EL DELITO DE ESTUDIO	105
3. CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN GENERAL	106
3.1 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN MAS COMUNES	108
4. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN EL DELITO A ESTUDIO	115

CAPITULO VI

JUICIO DE REPROCHE

1. LA IMPUTABILIDAD COMO ELEMENTO DE LA CULPABILIDAD	116
1.1 ELEMENTOS DE LA IMPUTABILIDAD	118
1.2 CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD	
2. CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD EN EL DELITO DE ESTUDIO	123
3. LA CULPABILIDAD Y SU NATURALEZA JURÍDICA	124
3.1 ELEMENTOS DE LA CULPABILIDAD	127
4. LA CULPABILIDAD EN EL DELITO DE ESTUDIO	130
5. CAUSAS DE INCULPABILIDAD	130
6. CAUSAS DE INCULPABILIDAD EN EL DELITO DE ESTUDIO	133

CONCLUSIONES

CONSIDERACIONES PERSONALES Y RECOMENDACION

1. FALTA DE RESPETO A LA VOLUNTAD POPULAR	136
2. LA CREACIÓN DE ORGANISMOS JUDICIALES ESPECIALIZADOS	136
3. FALTA DE CREDIBILIDAD Y PARTICIPACIÓN DE LA CIUDADANÍA EN LOS ORGANISMOS ELECTORALES	137
4. DESPROPORCIÓN DE LA MERCADOTECNIA POLÍTICA CON LA EDUCACIÓN E INFORMACIÓN A ELECTORES Y SOCIEDAD	138

5. DUPLICIDAD EN LA REGULACIÓN EN LOS DELITOS DE LA MATERIA ELECTORAL	138
6. CONTROL Y REGULACIÓN DE FONDOS EMPLEADOS EN CAMPAÑAS ELECTORALES	139
7. ESPERANZAS EN EL CAMBIO QUE OFRECIO EL RÉGIMEN DE GOBIERNO	139

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCION

Al regular una actividad es con el objeto de que la ciudadanía apegue su desempeño a ella consiente de que al no hacerlo incurrirá en faltas o delitos en su desarrollo. Este es el sustento del presente trabajo cuyo contenido se desarrolla iniciado con el estudio de las distintas legislaciones electorales que han tenido vigencia en nuestro país; ha continuación las principales teorías empleadas en el estudio, desarrollo y sustento de la teoría del delito así como el análisis detallado de cada uno de los elementos esenciales que lo integran, cuyo desarrollo se aplicó al tipo que regula el artículo 407 Fracción tercera del Código Penal en materia común y para toda la República en materia Federal el cual sanciona a funcionarios públicos que atenten contra la correcta función electoral, la individualidad y universalidad del sufragio; tema que se desarrolló en seis capítulos.

Con la presente tesis busco aportar mi granito de arena al recomendar se le dé una interpretación correcta a la voluntad de miles o millones de electores depositada en las urnas, lo cual pudiera modificarse a beneficio de grupos o intereses político-económicos que para nada coinciden con esa voluntad.

Al final de este trabajo formulo mis consideraciones personales conteniendo en lo general lo siguiente: el abordar temas como el electoral y la política son muy controvertidos, haciéndose por un porcentaje reducido de la sociedad y solo al verse involucrados en estos por distraerles de su tiempo y, los menos por ser favorecidos en ellos. Sin embargo la población carece de información verás sobre sus manifestaciones en los distintos niveles de desarrollo repercutiendo en ausencia de participación y en consecuencia de vigilancia de éstas actividades. Esto presenta un grado de dificultad mayor al ser nuestro país un mosaico pluricultural, étnico y de costumbres diversas cuya distribución de la población a lo largo de su geografía dificulta la comunicación a áreas rurales donde se facilita hacer actividades al margen de la ley "electoral", maniobras de grupos políticos o cacicazgos regionales que son empleados a nivel estatal o nacional.

Es obligación del Estado dar una cobertura mayor mediante los distintos medios de comunicación e instituciones para educar informar y capacitar de lo más elemental en estas tareas, procurando el respeto de la voluntad popular en las urnas haciendo efectivo el objetivo del Artículo 39 de nuestra Constitución.

CAPITULO I

CONCEPTO DE DERECHO EN GENERAL

Para el desarrollo de la vida en sociedad es necesario contar con un elemento que permita tener orden, regulando las actividades que en ella se desarrolla, sin obstruir la de los demás; criterio semejante tiene J. Goldschmidt, en cita que hace Luis Jiménez de Asúa "de ahí la necesidad de contar con el derecho que contiene reglas que permitan la convivencia social para vivir en armonía".¹

Y expresándose Luis Recasens Siches "de manera similar".²

Definiendo el concepto que nos ocupa Miguel Villoro Toranzo "Un sistema racional de normas sociales, de conducta, declaradas obligatorias por la autoridad, por considerarlas soluciones justas a los problemas surgidos de la realidad histórica"³.

Y José Arturo González Quintanilla señala que "es un fenómeno de poder mediante el cual el grupo dominante (Estado) establece los mecanismos para ejercer dicho poder" sobre sus gobernantes".⁴

De manera más técnica nos dice Eduardo García Maynes el Derecho en sentido objetivo, "es un conjunto de normas de preceptos Imperativo-atributivos, es decir, de reglas que además de imponer deberes conceden facultades".⁵

Este último concepto más general expresa como deben ser las relaciones que rijan entre los individuos de una colectividad en cualquier tiempo y lugar pues al existir deberes debe hablarse también de derechos que dan nacimiento a toda relación jurídica en un estado de Derecho.

¹ Tratado de Derecho Penal T I, Ed. Lozada, S.A., Buenos Aires, 1964, Pág. 34

² Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa, S.A., México, Pág. 40 y 189

³ Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa, S.A., México, 1994, Pág. 127

⁴ Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A., México, 1999, pág. 3

⁵ Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa, S.A., México, 1995, pág. 36

2. CONCEPTO DE DERECHO PENAL

De acuerdo al punto anterior y en el entendido que el concepto en estudio es una parte del Derecho en general, rama del Derecho Público Interno por regular las relaciones entre el Estado como soberano y el indiciado (delincuente) al cometerse un delito y no entre aquel y el particular ofendido.

Para formarnos una idea más clara de este punto en estudio citaré las definiciones que siguen para el final establecer nuestra postura.

Al respecto nos dice Eugenio Zaffaroni; El Derecho Penal "es el conjunto de leyes que traducen normas Tuitivas de bienes jurídicos y que precisan su alcance, cuya violación se llama delito e importa una coerción jurídica particularmente grave, que procura evitar nuevas violaciones por parte del autor".⁶

Señala Giuseppe Maggiore que el Derecho Penal "es el sistema de normas jurídicas, en fuerza de las cuales el autor de un delito (el reo) es sometido a una pérdida o disminución de sus derechos personales (pena)".⁷

Luis Jiménez de Asúa nos dice que "es el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionado y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora".⁸

José Arturo González Quintanilla define el Derecho Penal "es el poder punitivo del Estado, constituyendo desde luego, la expresión más enérgica del poder".⁹

⁶ Tratado de Derecho Penal Parte General. Ed. EDIAR, Argentina, 1980 Pág. 24

⁷ Derecho Penal, Ed. Temis, Bogotá, 1971, pág. 4

⁸ Tratado de Derecho Penal T1, Ed. Lozada, S.A., Buenos Aires, 1964, Pag. 33

⁹ Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A., México, 1999, pág. 15

Celestino Porte Petit, Candaudap establece que "es el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos u ordena ciertas acciones, bajo la amenaza de una sanción, en el caso de violación de las mismas normas".¹⁰

Fernando Castellanos Tena el Derecho Penal "es la rama del Derecho Público Interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tienen por objetivo inmediato la creación y la conservación del orden social".¹¹

De acuerdo a las anteriores definiciones, entendemos al Derecho Penal como un conjunto de normas jurídicas pertenecientes al Derecho Público interno, que establecen los delitos, las penas y las medidas de seguridad; estas últimas en su carácter preventivo del delito, lo cual obliga las relaciones de los individuos con respeto, orden y paz en el conglomerado social.

Aunado a lo anterior varios autores de nuestra materia hacen referencia a dos partes que la integran; como Derecho penal objetivo y como Derecho Penal subjetivo, a continuación citamos algunos haciendo referencia al primero señalado.

- Cuello Calón nos dice que el Derecho Penal en sentido objetivo "es el conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad con que aquellos son sancionados".¹²
- El autor Español Federico Puig Peña se adhiere a la definición de Derecho objetivo del alemán Franz Von Listz y cuello Calon, donde el primero lo define como "el conjunto de reglas jurídicas establecidas por el Estado que asocian al crimen, como hecho, la pena como legítima consecuencia".¹³

Y agrega las medidas de seguridad para prevenirlo.

¹⁰ Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal, Porrúa, S.A., México, 1999, pág. 15

¹¹ Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Porrúa, S.A. México, 1997, pág. 22

¹² Derecho Penal, Ed. Nacional, México, 1975, pág. 8

¹³ Derecho Penal Parte General, Ed. Mateu cromo Artes Gráficas, S.A. España, 1988, pág. 2

- Raúl Carranca y Trujillo nos dice se ha definido el Derecho penal, objetivamente como "el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación".¹⁴
- Para Gustavo Malo Camacho el Derecho penal en sentido objetivo "es el conjunto de normas que integran la legislación objetivamente considerada o ius poenale y que aparece conformando las respectivas leyes penales; son las normas y reglas jurídicas que previenen los delitos, establecen las bases para individualizar la pena a los responsables y fijar las penas y medidas de seguridad".¹⁵

En cuanto a derecho penal en sentido subjetivo, en términos generales coinciden en que es el *ius puniendi* del Estado, más sin embargo haremos referencia a sus propias definiciones:

Así pues Cuello Calon nos dice que el Derecho Penal en sentido subjetivo "es el derecho del Estado a determinar, imponer y Ejecutar las penas y demás medidas de lucha contra la criminalidad".¹⁶

Federico Puig Peña hace referencia a la definición de Derecho penal subjetivo de BERNER diciendo que "es la ciencia que determina el contenido de las facultades que corresponden al Estado como sujeto de la actividad punitiva".¹⁷

Para Raúl Carranca y Trujillo el Derecho Penal subjetivo "es la Facultad o derecho de Castigar (*ius puniendo*); función propia del estado por ser el único que puede reconocer válidamente a las conductas humanas el carácter de delitos, conminar con penas y ejecutar éstas por medio de los organismos correspondientes".¹⁸

¹⁴ Derecho Penal Mexicano, Parte General, Porrúa, S.A., México, 1999, pág. 17

¹⁵ Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A., México, 2000, pág. 35

¹⁶ Derecho Penal, Ed. Nacional, México, 1975, pág. 8.

¹⁷ Derecho Penal Parte General, Ed. Mateu Cromo Artes Gráficas, S.A. España, 1988, pág. 1

¹⁸ Derecho Penal Mexicano, Parte General, PORRUA, S.A. México 1999, pág. 26

Gustavo Malo Camacho señala que el Derecho Penal subjetivo "es la referencia a la ley penal desde la perspectiva del órgano de donde emana; se hace alusión así, al *ius puniendi* del Estado o Potestad punitiva del mismo".¹⁹

3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE DELITOS ELECTORALES FEDERALES EN MÉXICO

Estos delitos se derivan del proceso de elecciones para Diputados Federales, Senadores y Presidente de la República y para cualquier cargo de elección popular en el ámbito local o municipal en que intervenga algún funcionario o empleado público de la Federación, según los establece el artículo 51 inciso F) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Al respecto y en los tres puntos siguientes señalo lo más trascendental de la materia "según mi criterio".

1.- La Constitución Federal Configura las decisiones políticas y jurídicas fundamentales que deben regular la vida en sociedad, entre ellas figura el sistema de elecciones para todos los cargos de representación popular. "Ubicando la de 1824, 1857 y 1917, las dos primeras hacen una mínima regulación lo cual motivó la emisión de decretos, circulares, reglamentos, convocatorias, leyes electorales entre otros documentos, previo a cada elección para establecer las reglas bajo los cuales se llevarían a cabo".²⁰

En la constitución vigente esto se evita por contemplar esta materia, misma que se ha reformado varias veces en el desarrollo de nuestra vida política; haciendo un análisis del conjunto de estas reformas se observa que de 1917 a 1994, las reformas de 1953, 1970, 1963, y 1977 procuraron ampliar el cuerpo electoral; "las de 1987 y 1990 se procuró perfeccionar el sistema electoral y las de 1993 y 1994 se ha procurado depurar la organización electoral y perfeccionar tanto el sistema recursal como dotar de una mejor organización y de mayores atribuciones como independencia al órgano

¹⁹ Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A. México, 2000, pág. 35

²⁰ Patiño Camarena Javier, Derecho Electoral Mexicano, Ed. Constitucionalista, México 1996, pág. 54.

Jurisdicción al responsable de velar por el respecto al voto y a la legalidad en materia electoral".²¹

2.- El avance Legislativo que pretende normar el avance democrático y político de nuestra sociedad en el presente siglo permitió que cada disposición constitucional se reglamentara a través de las leyes respectivas emitiéndose en este sentido las leyes electorales de 1918, 1946, 1951, 1973, 1977, así como, el Código Federal Electoral de 1987 y por el COFIPE (Código federal de Instituciones y Procedimientos Electorales) de 1990 con sus reformas de 1991, 1992, 1993, 1994 Y 1996.

Los documentos electorales emitidos en las dos centurias de vida independiente de nuestra nación regulan sanciones girando en dos polos, la multa y la prisión; que involucra a ciudadanos en lo individual, funcionarios electorales, funcionarios públicos, Ministros de culto religiosos, representantes de partidos políticos, partidos políticos, representantes populares federales electos, Notarios públicos, extranjeros en el territorio nacional entre otros; las sanciones pueden ser pérdida del derecho al voto activo y pasivo, amonestación, extrañamiento, suspensión de derechos políticos, suspensión o destitución del cargo, prisión, inhabilitación entre otros. Arresto y prisión; pudiendo aparecer juntas, separadas o alternadas e incluso agravadas.

Los puntos 1 y 2 en apretada síntesis analizan y relacionan los antecedentes electorales más destacados de la legislación mexicana en los cinco cuadros que cito al final de este punto (pág. 10-14) que aparecen al final de este punto, citando en cada uno de ellos lo más importante y novedoso; cada legislación que se emite por lo regular contiene lo de la anterior adecuándola a la realidad y circunstancia del momento y, ampliando el número de conductas y circunstancias reguladas, a excepción de la legislación emitida en 1836 la cual simbolizó un atraso en comparación de las anteriores.

²¹ Patiño Camarena Javier, IBIDEM pág. 56.

3.- Durante el largo proceso legislativo en materia electoral los delitos electorales y las faltas administrativas se han comportado de dos maneras diferentes cada una en distinta época en razón a la legislación en que aparecen; Francisco Javier Barreiro identifica cuatro épocas perfectamente diferenciadas: "La primera duró 59 años, la segunda 58, la tercera 61 años y la cuarta inicia a partir de 1990".²²

La primera corre de la constitución de Cádiz de 1812, primera disposición de carácter legal que rigió en México materia electoral, hasta el año de 1871 en que entra en vigor el código penal de Martínez de Castro, se extendió 59 años, en los que hubo legislaciones en la materia en los años de 1812, 1814, 1824, 1836, 1843, 1847, 1849, 1854, 1857, y 1869, se caracterizó porque las disposiciones en materia electoral recogieron tanto las faltas administrativas como los delitos llamados electorales.

A partir del código de Martínez de Castro se inicia la **segunda** hasta el año 1929 en que entra en vigor el código de Almaraz el cual duró 58 años, estuvieron en vigor las disposiciones electorales de 1901, 1911, 1916, 1917, 1918 y 1920, se singularizó porque en los preceptos electorales se mantuvieron las faltas administrativas, en tanto que el código penal contenía un capítulo especial para los delitos electorales siendo esta la primera ocasión en que aparecen sistemáticamente tratados en un título especial llamado "Delitos cometidos en las Elecciones Populares —Información recabada en compilación de leyes de la S.C.J.N., en el Código Penal para toda la República y territorios de la Baja California y D.F.—, de 1871 de Martínez de Castro se especifican en los artículos del 956 al 965 mismos que de manera general regulan la materia del Registro Federal de Electores; como debe instalarse la mesa de casilla, facultades, obligaciones y responsabilidad de sus miembros; responsabilidad y sanciones a funcionarios electorales, electores u otros, establece que delincuentes quedarán privados del voto activo y pasivo en las elecciones en que delincan, así como cuales por 3 años en toda elección pública; complementa que se impondrá la privación de empleo si el delito lo cometiere un funcionario público abusando de sus funciones; si

²² Barreiro Perea, Francisco Javier, Secretario General del Tribunal Federal Electoral, artículo publicado

se cometiere un fraude en una eleccion que no este especificado en este capitulo, se castigará con multa o con reclusión o con ambas penas según las circunstancias, establece multa, reclusión y multa, suspensión de derechos de ciudadano y privación de voto activo y pasivo.

El artículo 1059 en concordancia con la Ley Orgánica del 3 de noviembre de 1870 sanciona infracciones u omisiones en que incurran los funcionarios.

La tercera época arranca precisamente con el código de Almaraz y se extiende 61 años después hasta el año de 1990, pasando por las legislaciones de 43, 46, 51, 73, 77 y 87, se caracteriza porque la legislación electoral volvió nuevamente a regular las faltas administrativas y los delitos electorales. Esta fue la razón por la que los códigos penales de 1929 y el vigente de 1931 no contempló capítulo especial para delitos electorales; aún cuando el primero cita en su artículo 594 sobre delitos oficiales incluye tres fracciones; en materia electoral. En 1914 se propuso la suspensión al capítulo que hacía referencia a los delitos electorales del Código Penal de 1871, lo cual, motivó que la Ley Electoral de poderes federales de 1918 se sistematizara haciendo una amplia regulación de la materia y el catálogo de delitos electorales como faltas administrativas.

Barreiro Perera señala que desde la constitución de Cádiz, hasta el código federal de instituciones y procedimientos electorales, que entró en vigor en 1990, han transcurrido un poco más de 180 años, lapso durante el cual, han existido 56 legislaciones distintas que de una u otra manera se han ocupado de cuestiones electorales; de estas solo 42 en su conjunto han contemplado 130 conductas aproximadamente que han sido sancionadas para el legislador.

La cuarta época que es la actual y que se inicia en agosto de 1990, vuelve a separar las faltas y los delitos electorales, para ubicar las primeras en la legislación

electoral y los segundos en el Código Penal. "Mc nar Orcasista hace otra clasificación en tres etapas 1942-1963-1976".²³

Previo a esto la LOPE de 1977 y el Código Federal de 1987 configuraron diversas figuras delictivas, la primera en los artículos 242, 243, 244 y el segundo 340, 341 y siguientes. El COFIPE de 1990 no reguló esta materia sino que fue objeto de una adición al título vigésimo cuarto del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en Materia Federal, publicado en el D.O. el 15 de agosto de 1990; a través de la cual se configuraron diversos tipos delictivos electorales, en que pueden incurrir los ciudadanos, ministros de cultos religiosos, funcionarios electorales, funcionarios partidistas y servidores públicos que con su conducta atenten contra la limpieza de los comicios.

En este mismo renglón el Congreso de la Unión aprueba reformas propuestas por cuatro grupos parlamentarios para crear nuevos tipos delictivos y amplía las sanciones a que se harán acreedores quienes incurran en su omisión; emitiéndose el decreto respectivo publicado en el D.O. el 25 de marzo de 1994 que reforma el título vigésimo cuarto del Código Penal para el D.F. en materia común y para toda la República en Materia Federal.

El legislador configuró en los artículos 403 a 412 del referido código penal diversos delitos electorales en atención a los posibles sujetos de la comisión ilícita y el 413 establece que no gozarán del beneficio de la libertad provisional.

²³ Cárdenas García Jaime, transición Política y reforma constitucional en México, Ed. UNAM, México 1994, pág. 93.

ANTECEDENTES ELECTORALES MAS DESTACADOS DE LA LEGISLACION MEXICANA
 (CINCO CUADROS QUE HACEN REFERENCIA A LOS DELITOS ELECTORALES SEÑALADOS EN LA SEGUNDA ETAPA DE ESTE PUNTO PAG-6)

DOCUMENTOS	ELECTORES	JUNTAS ELECTORALES	FUNCIONARIOS PUBLICOS	CASILLAS CONSECUENCIAS
Constitución de Cadiz 19-III-1812*	Avecindados y residentes en territorio parroquial (-) a privados de voto activo y pasivo	De parroquia, partido y provincia. Regulan el proceso.	Organizan las elecciones, el Ayuntamiento y ciudadanos	Organización Territorial para las elecciones.
Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana del 22-X-1814 **	Primer ley electoral mexicana	Su presidente e integrantes resolverán cualquier conflicto	Artículo 10. Castigo a individuo que atente contra soberanía	Se anotaba en una lista los que se presentaban a votar.
La elección del nuevo congreso de 17-VI-1823	Tiene derecho a votar a partir de 18 años.	Su presidente e integrantes resolverán cualquier conflicto.		Organizan mediante, Facultad, Departamento, Ayuntamiento.
Ley sobre elecciones de Diputados para el congreso general y de los individuos que compongan las juntas departamentales 30-XI-1836	Castiga al que se presente con boleta falsa, que se haya dado a otro, o a votar donde no le corresponda. Obligación de votar	Sanciona a los compromisarios por faltar a sus obligaciones electorales, resolverá todas las dudas sobre la jornada electoral.	Los Ayuntamientos formarán padrones electorales por cada sección electoral.	Reconoce la casilla electoral en base a la densidad de población.
Leyes constitucionales de la república de 30-XII-1836	Pueden votar para todos los cargos de elección y ser votados, señala obligaciones, inscribirse en el padrón.	Sanciona a compromisarios por faltar a sus obligaciones, se pierden derechos por sentencia Judicial.	El supremo poder calificará elecciones de senadores. Aparto avances significativos en la administración Electoral en general y particular.	La base para la elección de Diputados es la población. Reglamenta elecciones Primarias y Secundarias.
Convocatoria para la elección de un congreso constituyente de 1841. 10-XII-1841	Sanciona faltas y delitos electorales antes, durante y después de la elección. Señala derechos y restricciones Obligación de desempeñar funciones electorales.	Primarias, secundarias o de partido y departamentales. Resolverán sobre faltas o delitos.	En segunda instancia conocerá la Suprema Corte de Justicia.	Los Ayuntamientos o Jueces de paz. Las conformarán en 500 almas.
Ley sobre elecciones de los poderes legislativos y ejecutivo de la nación 03-VI-1847		Su base fue el acta de reforma.	Cada municipio empadronará, repartirá boletas y abrirá registro el día de la elección.	
Ley Orgánica Electoral 12-II-1857	Se reglamentan sus derechos y obligaciones. Tiene derecho de reclamar la nulidad de las Elecciones ante la Junta o el Congreso.	Dividen al territorio nacional en Distritos electorales en relación a la densidad de la población. El congreso se constituye en Colegio Electoral para calificar elecciones. Las Juntas resolverán dudas sobre las elecciones interpretarán la Ley, resolverán consultas de los electores.		Considera causas de nulidad en las elecciones por causas que incidan en el elector. Art. 54.

- El 1º de Noviembre de 1865 se emite la ley Electoral de Ayuntamientos

* A los Candidatos se les castigó el cohecho o soborno; Incluye a los ministros de los cultos para integrar las Juntas electorales de la Parroquia.

** Considera a ministros de cultos para las juntas electorales de parroquia

- Por lo regular la legislación posterior contiene lo de la anterior adecuándola a su realidad social.

ANTECEDENTES ELECTORALES MAS DESTACADOS DE LA LEGISLACION MEXICANA

DOCUMENTOS	CASILLAS	CIUDADANOS	FUNCIONARIOS DE CASILLAS ELECTORALES	FUNCIONARIOS PUBLICOS	PARTIDOS POLÍTICOS	OBSERVACIONES
Ley electora de 18-XV-1901	Municipios se dividen en secc. Electorales de 500 personas	Empadronarse, acudir a votar	Las juntas decidirán sobre cualquier duda o conflicto. Contempla el Colegio electoral	Harán listas electorales y las publicarán 8 días antes de la elección		Cap. IX nulidades de la elección Repite lo que establece la Ley Orgánica de 1857, mismo de la convocatoria 1841.
Ley electoral de 1911 con sus reformas de 1912 19-XII-1911	Sección una casilla de 500 a 2000 habitantes. Los Ayuntamientos dividirán su municipalidad en secciones numeradas progresivamente	Establece sanciones económicas, privación de voto activo y pasivo	Surgen los Colegios Municipales sufraganeos, publicar padrón electoral. Presidente Mpal. Designará a los presidentes de las casillas y lugar donde se ubicarán.	Penas, suspensión del cargo, privación de voto activo y pasivo	Acciones a realizar con motivo de elecciones. Nombrar representantes ante casillas. Sus derechos.	Cap. VII nulidades de las elecciones secundarias. Se repiten los conceptos antes aludidos. Nulidad parcial de votos y nulidad absoluta de la elección.
Ley electoral para la formación del Congreso Constituyente 20-IX-1916		Derechos de elector	No serán parciales ni promover a candidato alguno.	Repite en lo general el esquema de la división seccional de la Ley de Madero.	Reglamenta derechos y funciones escuetamente.	Repite Cap. Nulidades. Las nulidades no afecta la elección solo los votos que estuvieron viciados. Y cuando se debe anular una elección.
Ley Electoral de 6-II-1917		Derechos de elector Demandar la nulidad de elección.	El Congreso de la Unión en Colegio Electoral. Calificará la elección del Presidente de la República.	Repite en lo general el esquema de la división seccional de la Ley de Madero.	Derechos ante casilla. Derecho a participar en las actividades electorales.	Repite Cap. de nulidades de la Elección. Para infracciones que no asigne pena especial ni tampoco el Código Penal del D.F. se impondrá prisión y/o multa. Art. 76
Ley par la elección de Poderes Federales de 2-VII-1918	Se constituyen con las fracciones de más de 250 habitantes. Criterio de necesidad. Período Estabilizador que permitió caminar hacia una vida Democrática	Contiene 15 artículos sobre disposiciones penales en las cuales señala los delitos en los que pueden incurrir los electores, sobre el registro federal electoral, funcionarios públicos, por sí o por sus colaboradores, funcionarios electorales integrantes de mesa de casilla, ministros de cultos religiosos, patronos, autoridades civiles y militares. La división territorial en distritos se hará en base al nuevo censo. Derechos e impedimentos, delitos en que pueden incurrir, RNE. De 18 años casados, de 21 años solteros pueden votar.	Derechos e impedimentos. Revisión de listas electorales permanentes a través de los consejos	Repite en lo general el esquema de la división nacional de la Ley de Madero. El Ayuntamiento es el canal para preparar las elecciones de los tres niveles de gobierno.	Deben cumplir ciertas formalidades. Regula participación en elecciones y de sus candidatos.	Su regulación es más integral, se considera primera muestra del derecho Penal especial de la Revolución, Actividades preparatorias durante y después del proceso electoral. Cap. De nulidades de la elección. Castiga con multa o prisión a quien induzca al electorado.

ANTECEDENTES ELECTORALES MAS DESTACADOS DE LA LEGISLACION MEXICANA

DOCUMENTOS	CASILLAS	CIUDADANOS	FUNCIONARIOS DE CASILLAS ELECTORALES	FUNCIONARIOS PUBLICOS	PARTIDOS POLITICOS	OBSERVACIONES
Ley Electoral Federal del 07-I-1946	Castiga por extravío de un paquete electora o parte. Norma su actividad las juntas computadoras.	Amplia catálogo de derechos, obligaciones, así como, delitos en que incurrir en materia del Registro Nacional de Electores durante la jornada electoral.	Crea la comisión federal de vigilancia electoral en elecciones con representación de dos partidos más destacados. La preside el Secretario de Gobernación.	Delitos en que pueden incurrir con motivos de actos previos o durante la Jornada Electoral Municipal, Local o Federal.	El artículo 22 los definió, los calificó.	Los tribunales federales serán los competentes para conocer de las infracciones electorales a que se refiere la presente ley. A partir de entonces es el Gobierno Federal el responsable de la organización, desarrollo y definición de las elecciones.
Ley Electoral Federal de 04-XII-1951		Crea la Comisión Federal electoral con las funciones que se le atribuyen hasta 1990, de ella depende el Registro Nacional de Electores.			Asociaciones constituidas por ciudadanos mexicanos en pleno ejercicio de sus derechos políticos para fines electorales y de orientación política.	Capítulo XII Sanciones repite el catálogo de ilícitos de la Ley anterior, se estructura mejor en lo general.

ANTECEDENTES ELECTORALES MAS DESTACADOS DE LA LEGISLACION MEXICANA

DOCUMENTOS	CASILLAS	CIUDADANOS	FUNCIONARIOS DE CASILLAS ELECTORALES	FUNCIONARIOS PUBLICOS	PARTIDOS POLITICOS	OBSERVACIONES
Ley de reforma y adiciones a la Ley Electoral Federal 28-XII-1963 y sus reformas de 1970		Si extraviare su credencial para votar, debe obtener un duplicado. - Concede el voto a partir de los 18 años	Como debe recibirse la votación. Detalla función y actividad del Registro Nacional de Electores.		Señala fecha para acreditar a sus 3 representantes más importantes ante la comisión federal electoral. Exención de impuestos. Se implementan los Diputados de partido.	La cámara de Diputados calificará las elecciones de sus miembros. Detalla los derechos y obligaciones y excepciones por confederaciones y coaliciones de partidos políticos.
Ley Federal Electoral 05-I-1973	Cuando la votación es nula. Castiga al que estando impedido intente, vote uno o más veces en una o varias casillas. Considerados hoy en el Art. 403 del C.P.	Derecho al voto activo y pasivo. Sanciones Económicas, prisión, suspensión de derechos políticos, destitución por delitos del Registro Nacional de electores. Se abstengan de votar, lo hagan con temeridad, se presenten con arma, se nieguen a ejercer funciones electorales, induzca la votación.	Comisión Federal Electoral, Comisiones Locales Electorales, Comités distritales Electorales, Mesas Directivas de casilla, residencia e integración, funciones, facultades y obligaciones, calificación de elecciones.	Calificación de las elecciones Senadores y diputados y del Presidente de la República. Sanciona a funcionarios civiles y militares, Diputados y Senadores electos que no se presenten.	Concepto, fundamento, constitución, registro, derechos y obligaciones, prerrogativas y propaganda electoral, cancelación del registro.	Se detalla la materia del RFE. Habla sobre nulidad y de su reclamación. Garantías, recursos y sanciones ante el organismo jerárquico superior. Sanciona a Ministros de cultos religiosos y extranjeros.
LOPE 28-II-1977	Cuando se anulará su votación y cuando una elección se anula. Señala recursos previos al procedimiento electoral y los recursos dentro del mismo proceso, así como los elementos procesales para su tratamiento art. 225, 239 y 232.		Organos electorales, facultad y obligaciones. Org. preparación y desarrollo de las elecciones, del RNL. De los recursos que podrán interponerse contra actos de organismos electorales. Inconformidad, protesta, queja, revocación y revisión ante la S.C.J.N. el de reclamación.		Detalla más esta materia, su procedimiento de constitución, registro, derechos, obligaciones, prerrogativas, agrupaciones, frentes y coaliciones, registro de candidatos.	De las circunscripciones plurinominales y de las fórmulas electorales, constancias de asignación proporcional. De las sanciones, multa, prisión, destitución del cargo o empleo, suspensión de derechos políticos.

<p>Código Federal Electoral del 12 de febrero 1987. Su reforma del 6 de enero de 1988, adiciona el libro noveno que regula la elección de la asamblea de representantes del Distrito Federal.</p>	<p>Elección de poderes Legislativo y Ejecutivo. Nulidades de la votación recibida. La declaración de nulidad le hará el Colegio Electoral respectivo.</p>	<p>Derechos, obligaciones y requisitos de elegibilidad. Trata ampliamente del Registro Nacional de Electores, facultades, obligaciones y actividades de su estructura.</p>	<p>De los actos previos, durante y después del proceso electoral. Organismos electorales, facultades y obligaciones e integración. Organos competentes para conocer de los recursos: La C.F.E. y sus órganos y el Tribunal de la Contención Electoral, Apelación y queja.</p>	<p>De las autoridades administrativas y de vigilancia. Juzgados de Dto. Locales y Municipales permanecerán abiertos durante el día de la elección y las agencias del M.P. Apelación y queja Integración y funcionamiento TRICOEL.</p>	<p>Abunda en ello, en organizaciones de políticas, frentes, coaliciones; derechos, obligaciones, facultades y prerrogativas.</p>	<p>Escrutinio, cómputo, constancias de mayoría relativa y de asignación proporcional. De los recursos, nulidades y sanciones: Etapa preparatoria; revocación, revisión y apelación. Para impugnar cómputos distritales y validez de cualquier elección, el de queja.</p>
<p>Código Federal de Instituciones y procedimientos electorales del 15 de agosto de 1990.</p> <p>No regula los delitos en la materia. Pasaron el C.P.D.F. Diario Oficial 15-VIII-1990</p>	<p>Nulidad de la votación recibida y sus consecuencias en la elección respectiva en sus diferentes niveles. Art. 286 - El escrito de protesta es requisito de procedencia del recurso de inconformidad.</p>	<p>Padrón Electoral.</p> <p>Considera delitos en que pueden incurrir.</p>	<p>Preparación de la jornada de elección, cómputo y otorgamiento de constancias, capacitación elect. y educación cívica e impresión de mater. elec. - De la competencia, de la capacidad y personalidad. Recurso de aclaración durante 2 años anteriores al proceso las juntas ejecutivas distritales, de apelación la sala central el tribuna.</p>	<p>Se crea el Tribuna Federal Electoral con una sala central y salas regionales.</p> <p>De las faltas administrativas y de sanciones. Art. 338. El IFE conocerá de las infracciones cometidas por autoridades de los 3 niveles de gobierno y de los funcionarios electorales, notarios públicos, extranjeros y ministros de cultos religiosos.</p>	<p>Derechos, obligaciones, prerrogativas y funciones. Se les impondrá multa por incumplimiento de resoluciones o acuerdos del IFE.</p>	<p>Libro séptimo. De las nulidades del sistema de medios de impugnación y de las sanciones administrativas; Medios de Impugnación: Recursos de aclaración, revisión, apelación previa al proceso electoral. Durante el proceso. revisión, apelación recurso de inconformidad Art. 224...</p> <p>Se aprueba la adición del título vigésimo cuarto del C.P.D.F. en materia común y par toda la República en materia federa.</p>
<p>Código Penal Su reforma del 25-III-1994 Reforma de 1996</p>	<p>Se reformó y adicionó el título Vigésimo Cuarto, detallando los delitos electorales, del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal</p>					

4. EL DERECHO PENAL ELECTORAL: OBJETO Y FINES

Antes de entrar al desarrollo de este punto citaré la definición de Derecho Electoral – por varios autores:

Dieter Nohleh y Sonia Picado hacen referencia que el derecho Electoral se compone en dos sentidos: Concepto restringido y concepto amplio. “El primero, hace referencia a un derecho subjetivo del individuo de elegir y ser elegido, este concepto es idéntico al de sufragio de votar y ser votado. El segundo, alude al derecho que regula la elección de órganos representativos”.²⁴

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos nos define el Derecho Electoral en dos sentidos, amplio y estricto: “En sentido amplio (contiene las determinaciones Jurídico-Positivas y consuetudinarias que regulan la elección de representantes o personas para los cargos públicos). Es el conjunto de normas jurídicas que regulan la elección de órganos representativos; El concepto Estricto concreta el derecho de sufragio y se limita, a establecer las condiciones jurídicas de la participación de las personas en la elección y de la configuración de este derecho de participación”.²⁵

Mario Melgar Adalid El Derecho Electoral tiene una doble dimensión, según se mire desde una perspectiva estricta o amplia. “La primera acepción se refiere a las normas en las que se contienen las determinaciones legales que afectan el derecho del individuo a influir en la designación de órganos representativos, la dimensión amplia se expresa como el conjunto de normas jurídicas que regulan la elección de tales órganos”.²⁶

El Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM nos dice que “el Derecho Electoral es la rama del Derecho Constitucional que, dotado de un alto grado de

²⁴ Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina, Coordinación I.F.E. – TEPJ F Fondo de Cultura Económica, México, 1988, pág. 13

²⁵ Diccionario Electoral, José, C.R., 1988, pág. 211

²⁶ La Justicia Electoral, UNAM, México, 1999, pág. 27

autonomía, regula los procesos a través de los cuales el pueblo, constituido en electorado, procede a la integración de los órganos del Estado, a la periódica sustitución de sus titulares, así como aquellos procesos en que el mismo electorado interviene en la función legislativa o en la definición de una cuestión crítica de política nacional, por medio de la iniciativa, el referéndum o el plebiscito según sea el caso".²⁷

Luis Ponce de León " el Derecho electoral es la parte del Derecho político que se manifiesta como un sistema de valores, principios, doctrinas jurídicas, legislación, jurisprudencia y resoluciones jurisdiccionales que regulan y armonizan las relaciones humanas y su entorno natural con motivo de la elección, designación y remoción de los conductores, representantes y servidores de la organización política en todos sus niveles y modalidades, con el fin de realizar la justicia y la seguridad Jurídica".²⁸

Covarrubias Dueñas, José de J. hace referencia a una idea del Derecho Electoral "es conjunto de normas, principios y valores de derecho positivo y consuetudinarias que tienen como propósito la regulación de las formas, procesos y procedimientos a través de los cuales se trasmite el poder en México"²⁹

De acuerdo a la coincidencia de las tres obras citadas al inicio de este punto, reconociendo al Derecho Electoral los sentidos estricto y amplio; coinciden al decir que el estricto se refiere solo al derecho de elegir y ser elegido (votar y ser votado), limitándose a establecer las condiciones jurídicas de la participación de las personas. Más sin embargo para este trabajo trataremos al Derecho Electoral en su sentido amplio el cual abordan los autores citados hasta ahora, coinciden con ellos Javier Patiño Camarena señalando que "el Derecho Electoral es un medio fundamental para la consolidación de un régimen democrático y la consolidación de estado de derecho, para resolver los problemas que se plantean en torno a la legitimación de los poderes

²⁷ Diccionario Jurídico Mexicano, Porrúa, S.A., México, 1992, pág. 986

²⁸ Derecho Político Electoral, Porrúa, S.A. México, 1998, pág. 672.

²⁹ Derecho Constitucional Electoral, Porrúa, S.A., México, 2000, pág. 5

políticos. Lo anterior mediante el conjunto de normas jurídicas que regulan la elección de órganos (representativos) del Estado, con lo cual estamos de acuerdo".³⁰

Haciendo referencia a nuestro Derecho Electoral Mexicano, René González de la Vega señala que "lo componen la rica y variada legislación electoral, desde la constitución de Cádiz pasando por la de Apatzingán y las que lo han sucedido así como diversas leyes en la materia, al lado de innumerables documentos de esa centuria, más la actividad legislativa del siglo XX, en la materia".³¹

Entrando a lo que es el Derecho Penal Electoral el autor antes aludido esta de acuerdo en que "nuestra materia se regule por ese (mínimo del mínimo ético) a que aludió Manzini, para que prevalezca la soberanía popular, la Supremacía del Poder Público, al ser bienes valiosos para la sociedad, como democracia, representatividad o República, con el fin de mejorar nuestras Instituciones y procedimientos comiciales".³²

En razón a lo anterior propongo el siguiente concepto de Derecho Penal Electoral que sería: un conjunto de normas jurídicas especiales, rama del derecho penal que regulen los delitos, las penas y las medidas de seguridad de carácter electoral, mediante los cuales se busca y protege bienes sociales para que prevalezca la democracia y la representatividad.

OBJETOS Y FINES

Celestino Porte Petit nos dice que "indudablemente el objeto o contenido del Derecho Penal, lo constituyen las normas penales, a su vez, compuestas de precepto y sanción".³³

³⁰ Derecho Electoral Mexicano, Ed. Constitucionalista, México, 1996, pág. 7

³¹ Derecho Penal Electoral, Porrúa, S.A., México, 1997 pág. 47

³² González de la Vega. Rene, Op cit pág. 52 y 265

³³ Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal, Porrúa, México, 1991, pág. 16

En materia electoral el objeto se conforma de hipotéticos punitivos que se relacionan con el ejercicio de los derechos político – electorales del ciudadano a fin de ser protegidos y respetados para que se impida la violación de estos bienes jurídicos.

En complemento a lo anterior el objeto y fin del derecho penal electoral persigue que la soberanía popular, la supremacía del poder público, prevalezca mediante, *el jus puniendi*, en la búsqueda del bien común, la democracia y la representatividad; “para mejorar nuestras instituciones y procedimientos comiciales, reprimiendo los actos que atenten contra el secreto, la universalidad, la obligatoriedad o individualidad del sufragio”.³⁴

El fin de nuestra materia es evitar la subversión de la voluntad popular, representada en la emisión del sufragio y el proceso electoral. Sólo mediante el libre ejercicio del voto, se da base a la forma representativa, del Gobierno Democrático, republicano, y popular.

³⁴ René Gonzáles de la Vega, IBIDEM pág. 268 y 269

CAPITULO II EL DELITO EN GENERAL

1.- NOCIÓN GENERAL DEL DELITO Y ESCUELAS QUE LO ESTUDIAN.

Diversas Consideraciones respecto al Delito

Debido a las características que presenta la realidad social de la humanidad que cambia según pueblo y época afectando a costumbres como la moral y relaciones jurídico-políticas, se tornan complejo el pretender establecer un concepto del delito con validez universal de contenido filosófico, para todos los tiempos y lugares de la humanidad: objetivo buscando por los tratadistas de la materia sin tener éxito; en razón a que la historia nos ha enseñado que hechos que antes se practicaron al amparo de la ley del Estado hoy se consideran como delitos (esclavitud) y viceversa. En este esfuerzo algunos autores coinciden en identificar al delito por sus elementos o características, denominados por otros, como fórmulas generales determinantes de sus atributos esenciales.

Al respecto nos dice el Dr. Raúl Carranca y Trujillo "lo más que podría decirse del delito así considerado es que consiste en una negación del derecho o en un ataque al orden jurídico (Pessina)... o bien que es la acción punible (Mezger)".¹

Afiliándose a un criterio pentatónico (5 elementos) en el estudio del Delito. Francisco Pavón Vasconcelos establece "es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible".²

Por otro lado Ignacio Villalobos nos dice la palabra "delito", "deriva del supino *delictum* del verbo *delinquere*, a su vez compuesto de *linquere*, dejar, y el prefijo *de*, en la connotación peyorativa, se toma como *linquere viam* o *rectam viam*: dejar o abandonar el buen camino".³

¹ Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A., México, 1999, pág. 220

² Manual de Derecho Penal, Porrúa, S.A., México, 1999, pág. 189

³ Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A. México, 1983, pág.202

Para el maestro Fernando Castellano Tena la palabra "delito derivada del verbo latino *delinquere*, que significa, abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley".⁴

Independientemente de definirlo de acuerdo a sus raíces, jurídicamente se puede caracterizar por medio de fórmulas generales determinantes de sus atributos esenciales. De acuerdo a nuestro criterio inicial, el delito a través de la historia, nos dice Jiménez de Asúa⁵. Siempre fue una valoración jurídica; por eso cambia con ella⁶:

ESCUELAS QUE ESTUDIAN AL DELITO

Escuela Clásica

De las tres principales escuelas que estudian el delito, iniciaremos con la clásica, cuyo principal exponente es Francisco Carrara, al respecto; los autores Porte Petit y Pavón Vasconcelos coinciden en que la escuela clásica desarrolla los siguientes cuatro elementos fundamentales⁶:

1º Método de estudio lógico – abstracto, deductivo apriorístico

2º El delito no es un simple hecho. Es un ente jurídico

3º La responsabilidad penal encuentra su razón de ser en la imputabilidad moral y en el libre albedrío

4º Si el delito es un ente jurídico, la pena, por tender fundamentalmente a conservar el orden legal, es una tutela jurídica que lo restaura cuando se le altera.

El estudio que hacen Cuello Calón de esta escuela es muy semejante, "habla de principios básicos".⁷

González Quintanilla se refiere a 7 elementos.

⁴ Lineamientos elementales del Derecho Penal, Porrúa, S.A. México, 1999, pág. 125

⁵ La Ley y el Delito, Ed. Ermes, Buenos Aires, 1990, pág. 201

⁶ El primero ob. cit., pág. 36; el segundo ob. cit. pág. 68

Carrara consumó la función de los principios de utilidad y de justicia, como básicos del derecho de castigar, señalando como su fundamento y aspiración suprema la tutela del orden jurídico. A fin de lograr este objetivo definió al delito como la **“infracción de la ley del estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso”**⁸.

Definición en la que se comprenden los elementos esenciales universalmente reconocidos hoy, "de actividad humana, antijuridicidad, legalidad y culpabilidad".⁹

Analizando por partes la definición anterior, criterio seguido por algunos autores a fin de explicar la base sobre las que se sustentó Carrara tenemos que:

1. Considera al delito como **un ente jurídico**¹⁰, ya que ha de consistir, de manera necesaria con la violación del derecho.
2. Considera al delito ser **una infracción a la ley del estado** en este contexto cuando un acto se contrapone a la ley antes señalada, se considera delito, lo anterior es indispensable para distinguirla de la ley divina y de las reglas morales, pues al chocar con alguna de las órdenes anteriores no sería considerado como delito sino el primero como pecado y el segundo como vicio o falta a la moral.
3. La ley de referencia debe ser **promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos**, "pues de no cumplir con este proceso legislativo carecería de obligatoriedad, procedimiento mediante el cual hace patente que la idea medular del delito no está en violar la ley protectora de intereses patrimoniales, ni de prosperidad del estado sino de garantizar la seguridad de los ciudadanos".¹¹

⁷ El primero lo señaló en su obra Derecho Penal, BOCH, S.A. Barcelona, 1980, pág. 41; y el segundo el Derecho Penal Mexicano. Porrúa S.A., México 1999 pág. 29

⁸ Definición que hace referencia Castellanos, Tena. Ob. cit. pág. 125 y Cuello Calon, Derecho Penal, Ed. Boch S.A., Barcelona España pág. 49

⁹ Ignacio Villalobos. ob. cit. pág. 134

¹⁰ Coinciden en este punto de vista Porte. Petit pág. 35 y Castellanos Tena pág. 125

4. La infracción de la ley ha de ser la **resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo**; en esta Parte, anota Carrara características indispensables del delito, estableciendo que sólo una manifestación externa del hombre como acción u omisión lo considera como agente activo del delito, sustrayendo del dominio de la ley penal las simples opiniones, deseos y pensamientos.
5. Para concluir este análisis, en su parte final, estima al acto o a la omisión **moralmente imputables**, en razón a que el individuo está sujeto a las leyes criminales, "gozando de libre albedrío".¹²

En virtud de su naturaleza moral, la cual constituye el precedente indispensable de la imputabilidad política.

Como se vio al inicio de este capítulo nada es estático en este mundo cambiante y, los conceptos de la escuela clásica fueron considerados perfectos "para su época", mas sin embargo quedaron al margen de la evolución del conocimiento de la escuela positiva e italiana, "quien señala una nueva etapa del Derecho Penal mediante otro enfoque de estudio que revolucionó no sólo a nuestra materia sino a todo el mundo científico".¹³

"La designación de la escuela positiva proviene del método experimental que en ella se emplea, y no del sistema filosófico de Comte".¹⁴

Escuela Positiva

"Esta escuela encuentra en Enrique Ferril su más brillante expositor".¹⁵

Pero Rafael Garófalo influyó decididamente en la estructura de la escuela positiva al elaborar su definición de delito natural, estableciendo el delito esta

¹¹ Castellanos Tena, Fernando ob. cit. pág. 126

¹² El maestro Porte Petit señala, que el individuo tiene la capacidad para elegir lo bueno o lo malo por gozar de libre albedrío, ob. cit. pág. 35

¹³ Cuello Calon, ob. cit., pág. 51

¹⁴ Porte Petit, ob. cit., pág. 36

¹⁵ Pavón Vasconcelos, ob. cit. pág. 68

constituido “por la violación de los sentimientos altruistas de piedad y providad, en la medida indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad”¹⁶.

Según lo anterior, habría una delincuencia natural, constituida por los ataques a los sentimientos fundamentales de piedad y providad, y una delincuencia artificial que comprendería los demás delitos que no ofenden estos sentimientos.

Cada autor tiene su forma particular de estudiar estas escuelas, al respecto González Quintanilla resume las características conceptual básica en siete partes; las cuales toman en cuenta la personalidad del Reo como criterio determinante en las disposiciones y en la finalidad del Derecho Penal; se pretendió aplicar el método experimental – naturalista al estudio del reo y del delito, invalidando la metodología abstracta de la orientación clásica de contenido racionalista. Por su parte Cuello Calon habla de cinco principios fundamentales, los Maestros Porte Petit¹⁷ y Pavón Vasconcelos¹⁸ tratan a la Escuela positiva señalando cuatro elementos “similares” en los que se desenvuelve, siendo los siguientes:

- a) Para estudiar al delito, adoptan el método experimental, propio de las ciencias causales explicativas.
- b) El delito se trata de un fenómeno natural y social, como conducta humana.
- c) Negaron el libre albedrío, proclamando el determinismo y,
- d) La pena no es una tutela jurídica sino un medio de defensa social, cuya medida la constituye la peligrosidad del delincuente.

Para los positivistas la esencia del delito son ciertas circunstancias que influyen al sujeto como el medio natural y social con todos sus factores¹⁹ que determinan su comportamiento; por lo cual no se puede investigar en la naturaleza

¹⁶ Cuello Calon, ob. cit. pág 279

¹⁷ ob. cit., pág. 37

¹⁸ ob. cit. pág. 69

¹⁹ Pavón Vasconcelos – habla de factores que lo determinan – condiciones económicas, políticas, culturales; sin desconocer con ello el valor de los factores individuales o antropológicos y de los factores físicos (clima, temperatura) ob. cit. pág. 69

que es el delito, porque en € la y por ella sola no existe, se busca precisar esas normas de valoración, los criterios, las referencias conforme a las cuales una conducta se ha de considerar delictuosa. Cada delito en particular se realiza en la naturaleza; pero no por ello es naturaleza; "la esencia de lo delictuoso, es una forma creada por la mente para agrupar y calificar una categoría de actos".²⁰

Contemplando clasisismo y positivismo, no solamente en su dimensión histórica, si no bajo la perspectiva axiológica, se advierte que tan solo divergen en el tema relativo al llamado "libre albedrío ". En lo tocante a la finalidad de la pena, la divergencia es tan sólo aparente: en el clasisismo por voca de Carrara habla de "defensa de la humanidad", en el positivismo se refiere a "defensa de la sociedad"²¹,

Tercer Escuela

La tercer escuela, también denominada "Escuela Crítica"; termino con el cual distingue Cuello Calon y Pavón Vasconcelos a la postura que adopta CARNEVALE y ALIMENA, al tratar de conciliar las posiciones de clásicos y positivistas. Fundamentalmente recoge, de la Escuela positiva, el método experimental; niega el libre albedrío y proclama el determinismo positivista pero negando que el delito sea un acontecimiento inevitable; refuta el concepto de retribución moral por cuanto a la pena, adopta el criterio de la defensa jurídica, viendo en la sanción un medio intimidatorio cuyo fin es la prevención general del delito. "De la escuela clásica acepta, únicamente, la distinción entre imputables e inimputables".²²

Por otro lado Porte Petit "agrega que a esta escuela también se le conoce como del positivismo crítico".²³

Citando los caracteres de esta escuela en palabras de Jiménez de Asúa.

- a) Afirmación de la personalidad del Derecho Penal contra el criterio que propone Ferri,

²⁰ Ignacio Villalobos, ob. cit., pág 198

²¹ González Quintanilla, Arturo, Derecho Penal Mexicano, Porrúa S.A., México 1999, pág. 43

²² Pavón Vasconcelos, ob. cit., pág. 70

²³ Ob. cit., pág. 40

- b) Exclusión del Tipo Criminal y
- c) Reforma social como deber del Estado

Esta escuela está formada con bases de las dos anteriores escuelas estudiadas, por ello viene a ser una Escuela Ecléctica.

Concluyendo, la llamada **dirección Técnico – Jurídica** a través de Arturo Rocco, señala que su objeto se limita al Derecho Penal positivo vigente, al elaborar técnicamente los principios fundamentales de sus instituciones, y aplicar e interpretar este derecho²⁴. Reconoce principios de clásicos y positivistas.

En relación a nuestro Derecho Penal Mexicano, el Código Penal de 1871 siguió la orientación clásica; en tanto que el Código Penal de 1929 se apegó a los principios de la escuela positiva, quedando limitado por las restricciones impuestas por los preceptos constitucionales; reconociéndole como un Código de Transición."El Código penal de 1931 para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal contiene principios de ambas escuelas, atendiendo a la Teoría de la imputabilidad, como a la de la defensa social²⁵."

2. TEORÍAS QUE ESTUDIAN AL DELITO

La Teoría del Delito es aquella parte de la Ciencia del Derecho Penal que explica el concepto y contenido del Delito, a partir de las características que lo integran²⁶. En palabras de Eduardo López Betancour "comprende el estudio de los elementos positivos y negativos del delito, así como sus formas de manifestarse²⁷". Los elementos positivos del delito configuran su existencia, mientras que los elementos negativos constituirán su inexistencia; Al respecto nos dice Malo "La Teoría del delito, al igual que el principio de legalidad, surge como un elemento eminentemente garantista, derivado del pensamiento racionalista e iusnaturalista del iluminismo, con el objeto

²⁴ Cuello Calón, ob. cit., pág. 57

²⁵ Porte Petit, ob. cit., pág. 42

²⁶ Malo Camacho, Gustavo, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A., México, 1999, pág. 239

²⁷ Teoría del Delito, Porrúa, S.A., México, 1999, pág. 3

de evitar el abuso de autoridad y la arbitrariedad en el ejercicio del poder.²⁸ Surge, así, la Teoría del delito, como un componente fundamental de la garantía para la persona en su relación social.

El concepto aludido obedece a objetivos eminentemente prácticos para averiguar o, determinar dentro del mayor grado de precisión posible, si existe o no un delito, por suponer la realización de un comportamiento que se adecua a los elementos característicos de un cierto tipo, estudiando las partes o elementos comunes de Todo hecho criminoso; Coincidiendo de manera general en su número²⁹; López Betancour, Malo Camacho, Daza Gómez, Carlos, Raúl Plascencia Villanueva.

Daza Gómez coincide con el maestro Castellanos Tena al afirmar que el fundamento de la Teoría del Delito es la Ley positiva, señalando el primero, que actúa como – dogma – de ahí el nombre de dogmática."La Teoría del Delito es un instrumento que sirve para unir el mundo fáctico con el mundo normativo, el primero es la concreción de un hecho material y el segundo la descripción legal; unidos conforman el injusto, para posteriormente, realizar el juicio valorativo consistente en la imputación personal.³⁰ "

Raúl Plascencia Villanueva nos dice que "la Teoría del Delito tiene como objeto analizar y estudiar los presupuestos jurídicos de la punibilidad de un comportamiento humano sea a través de una acción o de una omisión... de lo cual derive la aplicación de una pena o medida de seguridad".³¹

López Betancour nos dice en palabras de Maggiore, la Teoría del delito es la parte más polémica de la ciencia del Derecho Penal; por ello, se ha formulado

²⁸ Malo Camacho, Gustavo, ob cit, pag. 239

²⁹ López Betancour, pag. 3, Malo Camacho, pag. 239; Obras citadas; y Daza Gómez, Carlos, Teoría General del delito, Cárdenas Editores, México, 1998, pag. 37; Plascencia Villanueva, Teoría del Delito, I.I.J.-UNAM, México, 1998, pag. 66

³⁰ Daza Gómez, Carlos, Teoría General del Delito indivisible, Ed. Distribuidores, S.A. México, 1998, pag. 36.

³¹ Plascencia Villanueva, Raúl, Teoría del delito, I.I.J.-UNAM, México 1998, pag. 15

diversas Teorías, algunas de las más importantes las analizaremos en el presente capítulo.

“La primera exposición sistemática de los elementos del delito la encontramos en el pensamiento de Liszt, quien nos habla de acto humano, de la antijuridicidad, de la culpabilidad y de la punibilidad como elementos integradores del delito³². Posteriormente Beling aporta a la Teoría del delito su famoso concepto de la Tipicidad; Algunos autores también agregan la imputabilidad y las condiciones objetivas de punibilidad elevando a siete los elementos del delito.

Como se observa el delito se fue construyendo a base de los elementos apuntados, mismos que variaban de autor a autor. Aparecen así dos corrientes de penalistas, los que aceptan el delito integrado por elementos posibles de estudio en sí mismo (Teoría analítica); y los que negaban esta posibilidad de estudio, sosteniendo que tal estudio solo podía ser en forma unitaria, sostiene este criterio Antolini y Cerneluti en Italia, y Schaffstein, Dahm y Kemperman en Alemania, considerando al delito como un bloque monolítico indivisible, porque su esencia no está en cada elemento, sino en todo, encontrándose la realidad del delito intrínsecamente en su unidad, la cual no se puede dividir³³, apoyándose en argumentos kelsenianos, negando toda consideración naturalista o finalista³⁴.

La primera corriente estudia al hecho criminoso desintegrándolo en los elementos antes enunciados, pero con una conexión entre sí que en conjunto forman la unidad del mismo – en palabras del Español Jiménez de Asua - “los que propugnamos semejante diferencia entre los elementos del acto punible, jamás hemos negado que el fenómeno delito viva existencia conjunta... comparándolo con el cuerpo humano manifiesta que solo se puede comprender si se estudia en su total

³² Orellana Wiarco, Octavio Alberto, Teoría del delito, Sistema Causalista y Finalista, Porrúa, S.A., México, 1999, pág. 7

³³ López Betancour, Eduardo, ob. Cit. Pág. 70

³⁴ Orellana Wiarro, ob. Cit. Pág. 7

armonía³⁵; este autor apoyándose en Guillermo Saver quien estudia los aspectos positivos del delito a los que opone sus correspondientes aspectos negativos; presenta un esquema de siete elementos, como a continuación se indica, coincidiendo en lo anterior López Betancour, González Quintanilla, Orellana Uriarco y Pavón Vasconcelos³⁶.

DELITO

Aspectos positivos	Aspectos negativos
1. Conducta	Falta de conducta
2. Tipicidad	Antipicidad
3. Antijuridicidad	Causas de Justificación
4. Imputabilidad	Ininputabilidad
5. Culpabilidad	Inculpabilidad
6. Condiciones objetivas de punibilidad	Falta de Condiciones objetivas de punibilidad
7. Punibilidad	Excusas Absolutorias

Coincidimos con López Betancour al inclinarse por la concepción analítica para estudiar al delito, por considerar que el desintegrar a éste, para analizar cada parte no es negar su unidad, sino es un medio para determinarlo; El delito es un todo, un conjunto lógico unitario.

El estudio del delito y sus elementos por los tratadistas de la materia se hace mediante diversas corrientes doctrinales, algunas de ellas coincidentes en nombre y contenido, otras cambian su nombre a pesar de que el contenido sea semejante; Encontrando entre ellos a Raúl Plascencia Villanueva quien emplea para este estudio las concepciones clásica y neoclásica, el finalismo y el modelo lógico matemático;

³⁵ López Betancour, ob. Cit., pág 4

coincide con ello el Dr. Carlos Daza Gómez quien considera las mismas concepciones para el estudio del delito, teniendo contenido semejante, a excepción de la última a la cual le da el nombre de Funcionalismo; Eduardo López Betancour, para éste estudio señala las: Teorías causalista y finalista de la acción, Teorías psicologista y normativista, el modelo Lógico y Teoría sociologista, haciendo referencia en la primera a las concepciones clásica y positiva.

La mayoría de los autores fijan su opinión respecto del estudio y enseñanza de la Teoría del delito, acojiéndose a posturas clásicas, o bien a la postura Welzeniana de la acción final. Al respecto el Dr. Carlos Daza Gómez al hacer una reseña histórica de las principales doctrinas, para este estudio, señala: "al causalismo (naturalista y valorativo), al finalismo y el funcionalismo",³⁷ contemplando a la concepción clásica y posclásica en su doctrina causalista.

a) TEORÍA CAUSALISTA

El principal exponente de esta Teoría es Fran Von Liszt, recogió las ideas de la escuela clásica y positiva y aplicando el método naturalístico, en boga a fines del siglo XX, al análisis del delito a partir de la ley penal (por considerar a la ley como dogma) en forma sistemática naciendo así la dogmática jurídico penal. Realizó un análisis sistemático del derecho penal y del delito, partiendo de una base naturalística, causalista, que es el acto o acción humana, su Teoría va a recibir el nombre de causalista.

Plascencia Villanueva cita la definición de delito dada por Liszt como "acto culpable, contrario al derecho y sancionado con una pena",³⁸ señalando que ésta la complementa Beling con: a) el proceso material causal, y b) el contenido objetivo de la voluntad. Orellana Wiarco afirma que el elemento que complementa es la Tipicidad, página 7. Ernest Von Beling señala que para identificar el delito, es necesario que la conducta debe ser Típica, es decir, prevista en la ley penal como

³⁶ Pavón Vasconcelos, Francisco, La causalidad en el delito, Porrúa, S.A., México, 1993, pág. 44

³⁷ ob. Cit., pág. 38, 42 y 45

³⁸ ob. Cit., pág. 36

delito, de aquí surge su principio de Tipicidad, criterio de Malo Camacho página 249, obra citada.

Carlos Daza Gómez manifiesta que "la doctrina jurídico penal clásica (causalismo), iniciada por Liszt, Brindig y Beling, se basa en un concepto causal mecanicista de la acción humana³⁹. Afirmar, el causalismo distingue entre el: 1) aspecto externo u objetivo, el cual comprende la acción, la Tipicidad y la antijuridicidad; y 2) aspecto interno o subjetivo refiriéndose a la culpabilidad. Para el primero, hay un sentido naturalista en la acción, como la causación del mundo exterior por una conducta deseada; éste representa al tipo y de no existir causa de justificación habrá antijuridicidad; en el segundo, la culpabilidad, es comprendida, en el causalismo naturalista, como: la relación psíquica del autor con el aspecto externo del hecho, teniendo como formas el dolo y la culpa; la imputabilidad es comprendida como presupuesto de la culpabilidad; resumiendo, el aspecto, objetivo-subjetivo es igual a antijuridicidad – culpabilidad.

Coincide con esta postura González Quintanilla quien finca su análisis en base a la conducta y establece que la "causalidad la considera como el sujeto con varios predicados: "⁴⁰

- El primer predicado es formal – en este la acción requiere la condición de Típica a fin que la conducta encaje en el molde legal, (dando como consecuencia la Tipicidad).
- El segundo considera dos predicados de orden axiológico o valorativo:
 - a) "un contenido reprochable a la conducta en su aspecto puramente formal (fase objetivo) se le conoce con el nombre de antijuridicidad⁴¹". Y
 - b) el reproche respecto del proceso anímico – psíquico (fase subjetiva) se le conoce con el nombre de culpabilidad. Ambas tienen su base en la ley.

³⁹ hace referencia que el causalismo ha vivido dos momentos: causalismo naturalista (culpabilidad psicologista) y el causalismo normativista (culpabilidad valorativa), ob. Cit., pág. 39

⁴⁰ Ob. Cit., pág. 137

⁴¹ Antijuridicidad o injusto es la valoración objetiva del acto típico. Pavón Vasconcelos, Francisco, Causalidad en el delito, Porrúa, S.A., México, 1993, pág. 44.

"Se denomina causalidad cuando en la acción se alude a un movimiento de la psique mediante el comportamiento o de simple actividad o inactividad tendiente a realizar o dejar de realizar algo, al margen de sus consecuencias y si estas eran queridas o no por el activo⁴²". En los delitos culposos no se desea intencionalmente la afectación de un bien, por ello se sanciona el comportamiento; en el caso del dolo debe separarse el acto de voluntad del comportamiento y la voluntad de querer o aceptar el resultado, porque esto implica entrar al parámetro de la culpabilidad.

La causalidad se puede considerar en los aspectos, amplio y estricto: Amplio: "es el resultado de realizar una acción (comportamiento material) que es el producto de un movimiento de la psique, o cuando no hay este movimiento de la psique tratándose de los delitos que pueden cometerse por simple olvido⁴³". También se le considera como causa aludiendo al origen de un efecto.

Estricto: "es el vínculo entre la conducta descrita (típica formalmente) y el resultado (material o jurídico), producto del normativismo⁴⁴". A este se le conoce de manera más común como nexo causal o relación de causalidad.

Teodoro Lipss distingue entre causa y principio de causalidad, donde el segundo se identifica con la ley⁴⁵. Esto es producto del normativismo en palabras de González Quintanilla.

Pavón Vasconcelos, en su obra "la causalidad en el delito", cita a, Aristóteles quien afirmó que "causa era todo principio bajo cuyo impulso pasa del no ser al ser algo de sí indiferente para existir⁴⁶".

Muchos juristas aceptan que en causalidad, se usa la palabra causa en tres sentidos: 1) como sinónimo de fuente de **obligación**, 2) motivo que **impulsa** al sujeto

⁴² González Quintanilla, ob. Cit., pág. 223

⁴³ IDEM

⁴⁴ IBIDEM, pág. 226

⁴⁵ Cita que hace Pavón Vasconcelos, Francisco, La Causalidad en el Delito. Ed. Porrúa S.A., México, 1993, pág. 17

⁴⁶ IBIDEM pág. 14

a obligarse y 3) se asimile al concepto de causa o la noción del fin. En esto coinciden González Quintanilla pág. 228 y Pavón Vasconcelos pág. 23 en obras citadas.

El derecho penal a fin de llegar a la conclusión de ¿qué es la causalidad? Se apoya en el estudio de múltiples teorías, enunciando aquí las más importantes como: a) de la equivalencia de las condiciones o *conditio sine qua non*; b) de la última condición o condición más próxima; c) de la causa eficiente y d) de la condición adecuada⁴⁷. De ellas las más aceptadas por los estudiosos del derecho son la de la equivalencia de la condición y la de la causalidad adecuada o de la adecuación⁴⁸; el fundamento para explicar, la causa del delito es en la primera a) la suma de todas las condiciones positivas o negativas que concurren a producir el resultado y para la última d) causa es, dentro del conjunto de condiciones causales concurrentes, sólo aquella que resulta adecuada para producir el resultado.

Concepción Clásica, Causal naturalística o Tradicional.⁴⁹

También se le llamó naturalismo o positivismo científico, se intentó reproducir los elementos naturales del delito un sistema de concepto físicos o biológicos; no concedió cogniciones extrajurídicas de especie filosófica, económica, sociológica o psicológica; ni tuvieron influencia en la doctrina jurídica.

Aquí refieren a la acción, conducta o hecho, como sinónimos, en sentido amplio (*Lato sensu*), indicando voluntad de movimiento corporal; en producción de delitos de resultado, consistente en un mero causar seguido de la voluntad.

Se apoya en el binomio 1) Objetivo – 2) subjetivo: 1) Objetivo, a el pertenecen 1) la acción, 2) la Tipicidad y 3) la antijuridicidad.

⁴⁷ IBIDEM pág. 65

⁴⁸ IBIDEM, pág. 67 y 99

⁴⁹ Daza Gómez, Carlos, hace referencia a este concepto para aludir a la primera etapa de la concepción clásica, en su obra *Teoría General del Delito*, Edit. Distribuidores, México, 1998.

1. – La conducta o hecho (lato sensu)

1.2 La Tipicidad – Era neutral, no exigía juicio de valor. Bebing la describió como cuadro de un suceso de la vida real, carente de valor, indicio de antijuridicidad.

1.3 La antijuridicidad, se entra al campo de la valoración de lo normativo por ser la oposición formal de la causación del resultado con la ley.

2) Subjetivo la culpabilidad, con su presupuesto 1) la imputabilidad, siendo sus formas 2) el dolo y 3) la culpa. Era la relación psíquica existente entre el sujeto imputable y el hecho realizado.

2.1 La imputabilidad se refiere a lo interno a la calidad psíquica del sujeto activo, para determinar si es imputable. El hecho de referencia puede ser realizado por las formas:

2.2 Dolosa

2.3 Culposa

2.4 Incluye las intenciones, los motivos y las tendencias contenidas en las disposiciones penales⁵⁰.

Se considera formalmente a la acción concebida naturalísticamente; el tipo entendido en sentido objetivo – descriptivo; la antijuridicidad estructurada en forma objetivo – normativa y la culpabilidad desde el punto de vista psicológico.

Concepción Neoclásica, Valorativa, o causal valorativa

Se realiza mediante un método científico – espiritual del entendimiento y de la apreciación de los sucesos teniendo en cuenta fines y valores, ciencia de cultura y normas, esenciales para el Derecho penal, refiriendo un sistema a fines político criminales.

Aquí la acción en sentido amplio; acción en sentido estricto como omisión, era concebida como un proceso externo – natural: como causación voluntaria u omisión voluntaria de impedir una modificación en el mundo exterior; en la última falta

50 López Betancour, Eduardo, ob cit., pag. 69 y ss

precisamente un movimiento corporal y respecto a la omisión culposa además de ese movimiento la voluntariedad para el no movimiento; y físicamente un no suceso. La acción siguió siendo causal pues respecto la separación, voluntad (para el movimiento corporal) de su contenido (Dolo).

La Tipicidad de ser una descripción no valorativa del acontecer humano pasa a ser el primer juicio de valoración al descubrir las características normativas del tipo.

A la antijuridicidad se exigió que existiera daño o perjuicio social,⁵¹ naciendo así junto a la antijuridicidad formal la antijuridicidad material, dejando el juicio valor-objetivo de oposición formal a la ley y pasa a ser concebida de manera forma – material – subjetiva. Por el descubrimiento de los elementos subjetivos del injusto (motivos, intenciones y tendencias). Juntas tipicidad valorativa y antijuridicidad constituyen el tipo del injusto. Así el delito constituye un injusto en cuanto lesiona o pone en peligro bienes protegidos por el ordenamiento jurídico; en ella se desarrollaron nuevas causas de justificación más allá de los supuestos legalmente previstos.

En esta concepción seguirá subsistiendo como únicos elementos materiales del delito la antijuridicidad y la Culpabilidad. Un grupo importante de la doctrina asimila unidos la tipicidad y la antijuridicidad, considerando a la primera como la *ratio esendi* de la antijuridicidad que a la vez es considerada como *ratio concendi*.

b) TEORÍA FINALISTA DE LA ACCIÓN

La Teoría final de la acción se inspira en la filosofía de los valores, surgió por los años 1930 para superar la Teoría causalista de la acción, dominante en la ciencia Alemana del Derecho Penal; combatir el abuso de los regímenes totalitarios, fue su

objetivo. Maneja los conceptos, ya expuestos por la Teoría causalista, con un esquema distinto para traer soluciones técnicas y prácticas a problemas que no encontraban una adecuada solución por la Teoría causalista, como la Tentativa, la participación, la autoría, etc.

Nace con la magnífica obra de Derecho Penal Alemán, del maestro Hans Welzel; establece la limitación del poder punitivo del Estado nacional Socialista. Retoma el pensamiento de Graf Zu Dhona, (Weber y Wolf)⁵², constituyendo un cambio radical en el Derecho Penal. Plascencia Villanueva señala que el pensamiento finalista se vio determinado por la separación entre el mundo de lo real y el derecho a la realidad del ser social; se apoyó en observaciones de la moderna psicología sobre el comportamiento de los actos psíquicos.

En relación a la **acción** tenemos que⁵¹ la finalidad se basa en la capacidad de la voluntad del hombre de prever en determinada escala las consecuencias de la intervención causal, y con ello dirigirla según un plan hacia la obtención del objetivo, la voluntad consciente del objetivo que dirige el acontecimiento causa, es la espina dorsal de la acción finalista⁵³.

La finalidad es un actuar dirigido conscientemente desde el objetivo, mientras que la pura causalidad no está dirigida desde el objetivo, sino que es la resultante de los componentes causales circunstancialmente concurrentes, Daza Gómez y Orellana Wiarco detallan lo anterior señalado por Hans Helzel.

En esta dirección objetiva del acontecimiento causal la voluntad finalista se extiende a todas las consecuencias internas y externas que el autor debe realizar para la obtención del objetivo: **Fase Interna:** El objetivo que quiere alcanzar, los medios que emplea para ello, las consecuencias secundarias (o concomitantes), que

⁵¹ Plascencia Villanueva, ob cit, pag. 38

⁵² Coincide en ello, Daza Gómez, ob. cit., pág. 47; y Plascencia Villanueva, ob. cit. pág. 39.

⁵³ Welzel, Hans, La Teoría de la acción finalista, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1951, pág. 10. A esta descripción de la acción, López Betancour agrega "mediante la utilización de recursos" ob. cit. pág. 7

están necesariamente con el empleo de los medios, (que pueden ser relevantes o irrelevantes para el derecho penal); **Fase Externa:** Es la puesta en marcha, la dinámica (ejecución) de los medios para realizar el objetivo principal, el resultado previsto y el o los resultados concomitantes, y el nexo o relación causal.

Las fases anteriores ya eran abordadas por Hans Welzel en su obra, las cuales fueron complementadas por otros autores como Plascencia Villanueva quien agrega al tercer punto de la fase interna lo contenido en el paréntesis.⁵⁴

De lo anterior se observa que, la acción solo tendrá carácter final en función de los resultados que el sujeto se haya propuesto voluntariamente, por lo que en aquellos resultados no propuestos, estaremos ante un resultado causal y no final: coinciden con Hans Welzel, en lo anterior Plascencia Villanueva, López Betancour y Daza Gómez⁵⁵. El último señala además, que la conducta posee una estructura lógico objetiva final; debiendo ser un concepto ontológico (parte de la Metafísica que estudia al ser en general y sus propiedades); pues las normas de derecho no pueden ordenar o prohibir nuevos procesos causales, sino sólo actos dirigidos finalmente (acciones) o la omisión de tales actos, concluye Welzel.

En consecuencia a lo tratado en la Teoría finalista, el dolo pertenece al injusto, siendo natural y final, apartándolo de la culpabilidad. La antijuridicidad es un predicado de la acción. En palabras de González Quintanilla "la acción tiene un contenido finalístico;" va encaminada hacia la comisión delictiva, en consecuencia está matizada de culpabilidad desde el inicio, lo que equivaldría en la Teoría Causalista a quitar el dolo de la culpabilidad y trasladarlo a la acción... señalada en el tipo del injusto esta es concebirla de un modo finalista; considerando que la causalidad es ciega y la finalidad es vidente; la acción es ejercicio de la actividad final (dolo) en tanto que la omisión es la no interrupción voluntaria o no del curso causal."⁵⁶

⁵⁴ Plascencia Villanueva, ob. cit., pág. 40

⁵⁵ ob. cit., pág. 40; ob. cit., pág. 7; ob. cit. pág. 48

⁵⁶ ob. cit., pág. 237

La Tipicidad antijurídica es el injusto referido como voluntad de realización contraria al derecho, ahora pasa a ser injusto personal y no formal-material; por extraer el dolo y la culpa de la culpabilidad y pasarla al tipo del injusto (antijuridicidad subjetiva) de ellos se destacan cuatro especies de tipos: tipos activos dolosos y culposos; tipos omisivos dolosos y omisivos culposo. En la Tipicidad se considera; una parte a) objetiva y una b) subjetiva del tipo; siendo estas: a) La objetivización de la voluntad integrante del dolo y comprende características externas del autor y; b) está formada por el dolo y los elementos subjetivos.

El dolo se agota en la finalidad dirigida al tipo objetivo; la antijuridicidad no es un elemento del tipo, el dolo no se extiende sobre ella.

Se considera que al tipo corresponden elementos objetivos y subjetivos (también normativos) y dentro de los subjetivos aparece el dolo y la culpa. "Considerando que el dolo es parte de la conducta y no de la culpabilidad, entonces la lesión del deber objetivo de diligencia es un problema de tipo y pertenece al tipo del injusto, pero no de la culpabilidad; considerándose que en los delitos culposos también hay finalismo por tener circunstancias de ser evitables⁵⁷."

Como tipicidad se consideran a la voluntad finalista de acción que está dirigida hacia la concreción de las características objetivas de un tipo de injusto. "No existe ninguna estructura final previamente dada, es el tipo legal el que configura el concepto de finalidad. Las acciones con consecuencias causales no llevan dirección final, son comprendidas por los tipos de los delitos culposos, refiriéndose a los delitos culposos (imprudentes o negligentes)."⁵⁸

⁵⁷ González Quintanilla, José, Pag. 237

⁵⁸ Hans Welzel, ob. cit., pág. 28

En la teoría finalista la **antijuridicidad** es un juicio de valor, el cual expresa que la acción puede ser contraria a la norma y lo será cuando no exista causa de justificación. Considera la conducta externa del autor.

“El injusto sólo le importa el fin que el sujeto se ha propuesto injusto es la acción antijurídica personal referida al autor⁵⁹”. Como se observa el injusto depende de factores subjetivos, que se encontraban en la culpa. Hoy en los delitos con elementos subjetivos del injusto el dolo pertenece ya a la acción y al tipo del injusto; separándose de la antijuridicidad al relacionarse con la voluntad.

Hans Welzel nos dice para el caso de la tentativa que la decisión delictual del autor no es un mero elemento de la culpa, sino un elemento del injusto. “En las circunstancias señaladas no se puede establecer cual tipo existe objetivamente, sin tener en cuenta la intención subjetiva del autor⁶⁰”.

Como consecuencia de la separación del dolo de la conciencia de antijuridicidad, hubo que distinguir los supuestos de error de distinta forma al (error de tipo y prohibición), hoy como error de tipo, que excluye el dolo y, con él, la punibilidad, porque sin el dolo no se realiza el tipo y, por otra parte el error de prohibición, que elimina la conciencia de la antijuridicidad. Welzel introdujo los criterios de "evitabilidad e inevitabilidad para tratar el problema del error de prohibición⁶¹”.

La Teoría finalista, se complementa por la Teoría de los delitos de omisión de Armin Kaufmann, quien los consideró como "tercera forma general de aparición del hecho punible al lado del delito doloso y culposo de comisión⁶²”.

⁵⁹ Daza Gomez, ob. cit., pág. 49

⁶⁰ Welzel, Hans, ob. cit., pág. 30

⁶¹ Plascencia villanueva, ob. cit., pág. 41

⁶² IDEM

La antijuridicidad para González Quintanilla es "la valoración negativa de la acción desde el punto de vista de la comunidad".⁶³ Señala que la Teoría Finalista descansa en dos principios:

- a) basada en su estructura lógico-real no está de acuerdo con los delitos derivados de conductas causales.
- b) al tipo pertenecen como elementos, junto al disvalor del resultado, el disvalor de la acción, o sea, ésta, desde su inicio es dolosa. Pasando la acción a ser un concepto objetivo y subjetivo; donde el primero se refiere a la manifestación de la voluntad mediante un movimiento corporal; y en el segundo la voluntad se va a manifestar en forma dolosa y culposa.

A la Teoría Finalista se le objetó el dolo eventual y los delitos culposos pues en ellos no se puede hablar de acción final. Tal objeción se salva, en virtud de que el hombre se propone una "acción"; pero al ejecutarla se producen consecuencias concomitantes o secundarias, es decir, en el dolo eventual o en la culpa, sean con o sin representación, se ejecuta una acción con una finalidad, pero esta no se logra, por que se desvía a un resultado concomitante o secundario.

"En el sistema finalista el fin perseguido en la omisión, como el fin propuesto en la acción, debe estar dominado por la voluntad del agente, así el dominio potencial del sujeto basta para convertir una inactividad en omisión, en razón a que la voluntad del sujeto debió prever, dentro de los límites exigibles, el carácter dañoso de su omisión".⁶⁴

La Culpabilidad en la Teoría Finalista es un juicio de reproche que se formula al autor por no haber adecuado su conducta al derecho, a pesar de que estaba en la situación de hacerlo. Sus elementos son: a) Imputabilidad; b) Conocimiento de la antijuridicidad; c) Exigibilidad de la conducta adecuada al derecho (o lo justo).

⁶³ Ob. Cit., pág. 81

⁶⁴ González Quintanilla, ob. cit., pág. 239

Al contar el dolo entre la acción y el tipo del injusto retiene para la culpabilidad exclusivamente el elemento normativo. La culpabilidad no es un tipo psíquico, sino el juicio de valor sobre un tipo psíquico que existe o falta. "En las producciones no dolosas de resultado, el reproche por no haberlo evitado mediante una actividad regulada de modo finalista⁶⁵."

El contenido del reproche de la culpa consiste en que la formación de la voluntad se realiza con la norma de manera doble. – "Tú hubieras debido actuar conforme a las normas, porque hubieras podido actuar conforme a la norma". En cambio, el juicio de antijuridicidad consiste en la relación simple: "Tú has actuado contrariamente a la norma–".

En la Teoría de la acción finalista la relación psíquica del autor con el hecho (el dolo), con la acción y con el tipo del injusto, se queda solamente con el elemento normativo, la reprochabilidad, por un hacer doloso y por una causación no dolosa.

En los delitos culposos el tipo del injusto consiste en la comisión de un acto, que acarrea la lesión de un bien jurídico a consecuencia de la no observancia de la diligencia debida. Estos delitos imprudentes se le han criticado a la Teoría Finalista.

La culpabilidad en particular es el fundamento de la punibilidad. La culpabilidad al señarse a una función de garantía frente a los abusos del poder del Estado, limitando ese poder de intervención además de ser el límite máximo de pena, encuentra en ello su fundamental importancia, que el legislador y el Juez no deben nunca olvidar, el primero al acreditar el tipo y el segundo al aplicar la pena a la medida de culpabilidad por el hecho cometido y no extenderla con apoyo a criterios de fines preventivos que pueda entrañar la aplicación de penas sujetas a parámetros de peligrosidad.

⁶⁵ Welzer, Hans, ob. cit., pág. 33

CAPITULO III

ANÁLISIS DEL DELITO ELECTORAL EN ESTUDIOS SEGÚN LA TEORÍA FINALISTA

La acción en el delito a estudio

a) Denominación del sujeto activo "servidor público".

Para considerar una conducta delictiva, debe ser típica, antijurídica y culpable, a lo cual también se le llama injusto. En relación a esto Muñoz Conde nos dice que el tipo es la descripción de una conducta prohibida que lleva a cabo el legislador en el supuesto de hecho de una norma penal; en cuanto a la tipicidad, señala, "és la cualidad que se le atribuye a un comportamiento cuando es subsumible en el supuesto de hecho de una norma penal¹."

Para este trabajo diremos que tipo es la descripción concreta de una conducta prohibida por el derecho en cuanto que tipicidad es la adecuación de una conducta típica al tipo penal. El Código Penal en materia común para el Distrito Federal y para toda la República en materia federal en cuanto al tipo de estudio establece:

Art. 407 "se impondrá de 200 a 400 días multa y prisión de 1 a 9 años, al servidor público que...

Fracción III.- destine, de manera ilegal fondos, bienes o servicios que tenga bajo su disposición en virtud de su cargo tales como vehículos, inmuebles y equipo al apoyo de un partido político o de un candidato, sin perjuicio de las penas que pueda corresponder por el delito de peculado".

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos define a quien se le denomina "funcionario público", en su artículo 108, párrafo 1º y 3º que a la letra dice²:

¹ Muñoz Conde, Francisco, Teoría del Delito, Editorial Tirant Blanch, España, 1992, pág. 40.

² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Porrúa S.A., México 2000, Pág. 100

"Art. 108.- para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se refuta como servidor público a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder ^{Judicial} Federal y Judicial del Distrito Federal, y los funcionarios y empleados, y en general a todas las personas que desempeñen un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Distrito Federal, así como los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

Los Gobernadores de los estados, los Diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los tribunales superiores de justicia locales y en su caso los miembros de los consejos de las judicaturas locales serán responsables por violaciones a esta constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales".

Al respecto la Ley Federal de responsabilidades de servidores públicos reglamentaria de este artículo determina en su artículo segundo a quienes se les considera servidores públicos.³

"Art. 2º.- Son sujetos de esta ley, los servidores públicos mencionados en los párrafos 1º y 3º del artículo 108 constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales."

Partiendo de las formas fundamentales de acción punible, los delitos dolosos o imprudentes de comisión, así como los delitos dolosos o imprudentes de omisión, según lo establece el artículo 8º del Código Penal antes aludido, el tipo se diversifica en elemento objetivo (como aspecto externo) y elemento subjetivo (como aspecto interno); no existe límite entre estos elementos. Y se integran indistintamente por elementos descriptivos, normativos. Los primeros son los más importantes estos individualizan la conducta al expresar la prohibición o precepto típico (verbo). Nuestra legislación penal procesal, en su artículo 122 y 168 del

³ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Porrúa S.A., México, 1998, Pág. 873.

fueron común para el Distrito Federal, establecen los elementos requeridos para acreditar el tipo penal de los delitos en particular, algunos los desglosaré en el presente capítulo y el resto en el siguiente.

Daza Gómez señala, el autor trasciende al exterior mediante la acción, la aparición externa del hecho es lo que describe los elementos del tipo. Constituyen el núcleo objetivo real de todo delito.

Para la elaboración de este capítulo, se hará primero un tratamiento general del tema que se indican de acuerdo a la Teoría Finalista -cuidando de no entrar en ondas repeticiones en cuanto a las características de los elementos que integra al delito, tratados en el capítulo anterior y luego se aplicará esta análisis al delito electoral que nos ocupa, en base a esto tenemos:

La acción o conducta es un proceso causal dirigido por la voluntad hacia un fin. De ahí se desprende que, ya a nivel de tipicidad, debe tenerse en cuenta el contenido de esa voluntad (fin, efectos concomitantes, selección de los medios, etc.). Por eso el tipo de injusto tiene tanto una vertiente objetiva (el llamado tipo objetivo) como subjetiva (el llamado tipo subjetivo). En la primera se incluyen todos aquellos elementos de naturaleza objetiva que caracterizan objetivamente el supuesto de hecho de la norma penal, o tipo penal (el sujeto activo, sujeto pasivo, la acción u omisión, las formas y medios de la acción, el resultado de la relación de causalidad y los criterios para imputar objetivamente el resultado de la acción u omisión, el objeto material, relación causal, etc.). “En la segunda se incluye, el contenido de la voluntad que rige la acción (fin, efectos concomitantes y selección de medios)”⁴.

Orellana Wiarco coincide en lo anterior y agrega; “en el objetivo se refiere a las condiciones externas o jurídicas de naturaleza objetiva, que son esenciales, como las que dan lugar al tipo autónomo (homicidio), y a veces también se presentan

⁴ Muñoz Conde, Francisco, Derecho Penal Parte General, Ed. Tirant lo Blanch, España 1998, Pág. 295

elementos accidentales que sólo califican, agravan, o privilegian (atenúan) al tipo autónomo⁵.”

1. TIPO OBJETIVO

La adecuación típica de los delitos dolosos se caracteriza porque el hecho descrito por el tipo penal coincide entre la voluntad del autor y la realización de la acción. Lo cual permite analizar el problema de la adecuación típica de los delitos dolosos en dos niveles: Tipo objetivo y el Tipo subjetivo. “Los delitos de comisión culposa varían su estructura, en relación a los delitos de comisión dolosa⁶.”

Los autores de nuestra materia al referirse a las características de los tipos penales lo hacen de diferente manera; “López Betancour como a elementos del tipo se refiere a los elementos objetivos de la conducta, a elementos normativos - valoraciones normativas de la misma - y a los elementos subjetivos - aspectos internos del autor, intenciones, ánimo -. Castellanos Tena la ley al establecer los tipos, generalmente se limita a hacer una descripción objetiva; pero a veces se incluye en la descripción típica elementos normativos o subjetivos, concluye, la diferencia entre tipo normal y tipo anormal, en lo cual los clasifica, estriba en que, mientras el primero sólo contiene conceptos puramente objetivos, el segundo describe además situaciones valoradas y subjetivas. Ignacio Villalobos al clasificar los elementos del tipo, señala que estos pueden ser objetivos, subjetivos y también elementos normativos. Por su parte González Quintanilla nos habla de que tipo es norma objetiva de acción y subjetiva de determinación, la violación a la norma objetiva da origen a al antijuricidad, la violación a la subjetividad genera la culpabilidad⁷”.

ACCIÓN O CONDUCTA

La palabra acción, como referí en el capítulo anterior, en relación a su denominación es a conveniencia de cada autor, en este sentido: el maestro Fernando Castellanos, López Bentacour y Plascencia Villanueva hablan de

⁵ Orellana Wiarco, ob. Cit., Pág. 96.

⁶ Daza Gómez, Carlos, Teoría General del Delito. Ed. Cárdenas editores, México, 1998, Pág. 91

⁷ López Betancour, Eduardo, Teoría del Delito. Porrúa S.A., México, 1998, Pág. 126 y 127; Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Porrúa S.A., México, 1998, Pág. 170; Villalobos Ignacio, Derecho Penal Mexicano Parte General, Porrúa S.A., México, 1984, Pág. 278; González Quintanilla, Arturo, Derecho Penal Mexicano, Porrúa S.A., México, 1999, Pág. 361

"comportamiento humano"⁸; Carranca y Trujillo habla de hecho material, Jiménez de Asua de acto y Jiménez Huerta de "conducta"⁹; por citar algunos. Denominación que se hace en sentido amplio y consiste en "la conducta exterior voluntaria (hacer activo u omisión) encaminada a la producción de un resultado, ya consista éste en una modificación del mundo exterior o en el peligro de que esté llegue a producirse..."¹⁰ López Betancour señala, para Maggiore la acción es una conducta voluntaria que consiste en hacer o no hacer algo que produce alguna mutación en el mundo exterior. Es voluntario dicho comportamiento al ser decisión del sujeto y es encaminada a un propósito, porque tiene una finalidad al realizarse la acción o la omisión, del hecho material típico o extrajurídico.

Formas de Acción

Esta puede consistir en la realización de un movimiento corporal, acción en sentido estricto o en un no hacer y en omisión impropia o combinación de ambas (comisión por omisión). Los delitos de acción infringen una ley prohibitiva; los delitos de omisión infringen un mandato, la tercera ambas. Para Reinhart Maurach la acción es la base común a todos los delitos independientemente de sus formas de aparición, al delito doloso, como a la manifestación excepcional del hecho punible culposo. La acción es "el hacer activo consciente del fin, como al no hacer algo determinado por un fin (la omisión)"¹¹.

Orellana Wiarco nos dice, "la acción humana es el ejercicio de la actividad finalista". Se basa en que el hombre sobre la base de su conocimiento causal, puede prever en determinada escala las consecuencias posibles de una actividad proponerse objetivos de diferente índole y dirigir su actividad según un plan

⁸ El primero, Ob. cit. Pág. 148. El Segundo, Ob. cit., Pág. 83; El Tercero, Plascencia Villanueva, Raúl, Teoría del Delito, IJ-UNAM, México, 1998, Pág. 52.

⁹ Pavon Vasconcelos, Francisco, Manual de Derecho Penal parte general, Porrúa, S.A., México 1999, Pág. 209

¹⁰ López Betancour, Eduardo, Ob. cit., Pág. 58

¹¹ Daza Gómez, Carlos, ob. Cit, Pág. 92

te diente a la obtención de esos objetivos... La acción final consta de dos frases o sus elementos, 1) interno y 2) externo.¹²"

1. Fase interna, sucede en el pensamiento del autor, contiene, a) el objetivo que se pretende alcanzar o proposición del fin, b) seleccionar los medios necesarios para llevar a cabo ese fin y c) considerar las posibles consecuencias concomitantes o secundarias que se vinculan con el empleo de los medios, que pueden ser relevantes o irrelevantes para el derecho penal... elemento subjetivo.

Después de esta el autor procede a su realización en el mundo externo.

2. Fase externa: "a) pone en marcha conforme a un plan la ejecución de los medios para cristalizar el objetivo principal, b) el resultado previsto y el o los resultados concomitantes y c) el nexo causal."¹³

El acto, "és el comportamiento humano positivo o negativo que produce un resultado. Positivo será una acción, que consiste en una actividad, en un hacer; mientras la omisión es una inactividad, es cuando la ley espera una conducta de un individuo y éste deja de hacerla."¹⁴

El derecho Penal Mexicano se ocupa de estos actos, la acción penalmente relevante es la realizada en el mundo exterior, con lo que se lesiona o pone en peligro el bien jurídico protegido por la Ley. El artículo 7º de nuestro Código Penal vigente para el Distrito Federal establece: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales. En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omite impedirlo, si este tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivando de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente..."

¹² Orellana Wiarco, Octavio, Teoría del delito sistema causalista y finalista, Porrúa, S.A., México 1999, Págs. 88y89

¹³ Malo Camacho, Gustavo, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A., México 2000, Págs. 348, 349

¹⁴ López Bentacour, Eduardo, Ob. cit., pág. 87

Acción en el sentido estricto

Acción o conducta en sentido estricto "consiste en un movimiento corporal voluntario¹⁵". En los delitos de acción, ésta se define como aquella actividad voluntaria que realiza el sujeto, produciendo consecuencias en el mundo jurídico, en dicha acción debe darse un movimiento por parte del sujeto que debe tener los tres elementos ya mencionados en el capítulo anterior: a) un movimiento (que altera el mundo Exterior), b) un resultado material o no y c) relación de causalidad o un nexo causal.

- a) La manifestación de voluntad, se hace mediante un **movimiento corporal** con un fin determinado descrito en el tipo legal, la **acción** ha de consistir en un acto humano externo (elemento físico), con el necesario antecedente de las tendencias emotivas, la conciencia y aún el pensamiento (elemento psíquico), porque el acto que se realiza debe primero ser maquinado en la mente (nexo psicológico), debe ser parte del movimiento, pero la decisión de actuar, la orden de movimiento, son funciones de la voluntad que va a producir el resultado y en consecuencia el nexo causal que enlaza ambas. En este tipo de delitos se viola siempre una norma prohibitiva. En la conducta hay un deber jurídico de abstenerse.

- b) **El resultado** puede consistir en una manifestación o cambio del mundo exterior, todo ello como consecuencia de la manifestación de la voluntad. La acción prevista en la ley se puede integrar con el simple movimiento corporal; estando en presencia de un delito de resultado formal o de simple actividad. Pero existen tipos penales que exigen para su integración la producción de un **resultado material**, modificación del mundo exterior, producido por un movimiento corporal de! activo que realiza la acción. Se aclara que en los delitos en que se requiere la producción de un resultado, este ya no es parte integrante de la acción, que son dos cosas distintas, susceptibles así mismo de

¹⁵ Semanario Judicial de la Federación, CXII, SCJN, Pág. 1850.

diversa valoración; el nexo de causalidad se encuentra fuera de la conducta y alberga el resultado.

- c) Relación de causalidad o nexo causal. "Se da en virtud de que entre la manifestación de voluntad y el resultado ha de existir una relación causal¹⁶". El resultado debe tener como causa un hacer del agente. Al respecto Cuello Calón afirma "entre el acto humano y el resultado delictuoso debe existir una relación de causalidad; sin ésta no existe acción.

El Dr. Castellanos Tena al respecto manifiesta si al elemento objetivo se le denomina acción, evidentemente en ella se incluye tanto el resultado como el nexo causal. De ahí que el Maestro Porte Petit, habla de conducta o hecho, para él la primera no incluye un resultado material, mientras el segundo abarca tanto la propia conducta como el resultado y el nexo de causalidad cuando el tipo particular requiere una mutación en el mundo exterior reconociéndolo como elemento objetivo; la relación de causalidad se analiza fundamentalmente en los delitos que el tipo exige una mutación en el mundo externo. Sin embargo esta relación existe también en los delitos en los que no hay resultado.

Muñoz Conde nos habla de "**Relación de Causalidad e Imputación objetiva**"¹⁷ señalando en los delitos de resultado, entre la acción y el resultado debe darse una relación de causalidad, una relación que permita ya en el ámbito objetivo, la imputación del resultado producido al autor de la conducta que lo ha causado. Ellos sin perjuicio de exigir después la presencia de otros elementos o condiciones. La relación de causalidad entre acción y resultado y la imputación objetiva del resultado al autor de la acción que lo ha causado son, por tanto, el presupuesto mínimo para exigir una responsabilidad penal en los delitos de resultado por el resultado producido.

Para Daza Gómez causalidad expresa una conexión necesaria entre causa

¹⁶ Daza Gómez, Carlos. Ob. cit., pág. 119

¹⁷ Muñoz Conde Francisco. Teoría del Delito. Ed. Tirant lo Bonch. España 1998, págs. 33 y 34

y efecto; la causa está formada por un conjunto de hechos. Como lo expresé en la Teoría Causalista sus tres elementos. Para explicar la teoría de la causalidad han existido varias corrientes, con dos de ellas se han identificado más los tratadistas de nuestra materia, complementándolas con algún otro criterio; estas son a) La Teoría de la equivalencia de las condiciones (*conditio sine quanon*), cuya causa es la suma de todas las condiciones positivas o negativas que concurren a producir el resultado - por ser equivalentes -, es causa toda condición de un resultado concreto que, suprimida mentalmente, daría lugar a que ese resultado no se produjese. b) Teoría de la condición adecuada (causación adecuada o de la adecuación), causa en sentido jurídico sólo en aquella que generalmente es adecuada para producir el resultado.

En otro orden de ideas Daza Gómez habla de causalidad e imputación objetiva como elementos del tipo objetivo y señala el tipo objetivo es la parte externa del delito. Además del tipo objetivo se requiere para integrar la acción típica, otras circunstancias internas que conforman el tipo subjetivo. Para ello se requieren dos comprobaciones para asegurar la presencia de la acción típica: a) verificar si concurren determinados efectos externos de una acción (tipo objetivo); b) comprobar si estos efectos, esa acción externa, está determinada por, 1) el dolo o 2) imprudencia del sujeto. "La primera comprobación se realiza por vía de la imputación objetiva y la segunda por la vía de la imputación subjetiva, para Roxini la esencia de la imputación objetiva reside en los criterios de enjuiciamiento en los que se somete la relación causal¹⁸."

Una superación definitiva de dogma causal es la teoría de la imputación objetiva. Según esta para que un resultado pueda ser atribuido a un sujeto es necesario, ya en el plan objetivo, que el resultado a imputar constituye a la realización de un riesgo jurídicamente relevante cuya evitación sea precisamente la finalidad de la norma infringida por el sujeto. "Esta teoría se deriva en consideraciones teleológico - normativas del fin que se le atribuye al derecho

¹⁸ Daza Gómez, Carlos, ob. Cit., Pág. 96

penal y a las normas penales¹⁹. El problema causal se resuelve al incluirlo en el tipo delictuoso, imprudente; sólo los resultados atribuibles a la culpa o a imprudencia de su causante pueden dar lugar a responsabilidad penal²⁰.

La Teoría de la imputación objetiva establece que un resultado podrá ser objetivamente imputable a un individuo cuando su acción haya creado un riesgo jurídicamente desaprobado (no permitido) y ese riesgo se haya realizado en un resultado (producido de este peligro); esta teoría posee dos elementos que son: **el de la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado y el de la realización de dicho riesgo en el resultado**, entendiendo este último no en sentido puramente naturalístico, sino como quebrantamiento de la moral²¹.

El delito que puede incurrir los servidores públicos establecido en el art. 407 Fracción III solamente pueden cometerse mediante la determinación voluntaria (acción) de este sujeto cuando destine fondos bienes o servicios que tenga a su disposición o en virtud de su cargo en apoyo a partido político o candidato. Estos recursos deben de pertenecer a la institución a la que presta sus servicios, cuya aplicación depende necesariamente de la autorización expresa verbal o por escrito del funcionario de referencia.

La omisión

Dentro de las formas de acción para cometer un delito según lo establece el artículo 7º del Código Penal para el D.F. tenemos a la omisión; criterio sustraído de la doctrina, donde se hace referencia de: propios delitos de omisión, simple omisión, omisión verdadera, omisión propia, etc.; aquí me referiré a omisión lo cual consiste en un no hacer un movimiento corporal, esperado que debía producir un cambio en el mundo exterior, el cual a causa de la inactividad permanece inalterado.

¹⁹ Coinciden: Daza Gómez, ob. Cit. Pág. 98; Muñoz Conde, Teoría del delito, ob. Cit., Pág. 35

²⁰ Daza Gómez, ob. Cit., Pág. 99

²¹ Daza Gómez, Carlos, ob. Cit., Pág. 115 y 116

La infracción de normas imperativas en el derecho penal constituye la esencia de los delitos de omisión. Lo que el legislador castiga en estos es la no realización de la acción mandada, pues está referida a una acción determinada cuya no realización constituye su esencia. De aquí se desprende que el sujeto autor de la omisión "debe de estar en condiciones de poder realizar la acción; si no existiere tal posibilidad de acción no puede hablarse de omisión"²².

El delito de omisión consiste en la infracción de un deber. Pero su esencia es que ese deber se incumple al omitir el sujeto una acción mandada y, por lo tanto, esperada en el ordenamiento jurídico, **desprendiéndose de aquí la acción esperada**. Causando un resultado típico penal por su no hacer activo, corporal y voluntario; desprendiéndose que las actividades forzadas por un impedimento legítimo ni las que no estén tipificadas, penalmente no se consideran omisiones penalmente relevantes; ejemplo art. 408 del C. P. D. F.

De lo antes expuesto se desprende que "integran a la omisión los siguientes elementos."²³

- a) una voluntad
- b) una inactividad o no hacer
- c) deber jurídico de obrar y
- d) resultado típico

No es que no se actúe en la omisión, sino que se actúa a la determinación de su voluntad de no hacer nada, paralizar voluntariamente sus movimientos trayendo como consecuencia la violación de una norma preceptiva, al no hacer lo que debe hacer. En este sentido el maestro Porte Petit dice "la esencia de la omisión se basa en un no hacer que implica haber omitido la realización de una

²² Muñoz Conde, Francisco, ob. Cit., Pág. 39

²³ López Betancour, ob. Cit., Pág. 100

acción exigida. Coincidiendo en lo anterior de forma semejante Mezger y Carranza y Rivas²⁴.

Son dos formas en que se presentan los delitos de tipo omisivo:

a) Delitos propios de omisión, en los cuales el hecho punible se agota en la infracción a un norma preceptiva y en la simple omisión de una actividad exigida por la ley, en estos casos no interesa el resultado correspondiente, sino únicamente la omisión de la acción jurídicamente impuesta.

b) Los delitos impropios de omisión también conocidos como de comisión por omisión, en los cuales quien omite está obligado, como garante, a evitar el resultado, correspondiendo la omisión, valorativamente a la realización del tipo legal mediante una acción activa.

Al respecto Jiménez de Asúa señala que la decisión de cometer un delito a de estimarse de naturaleza directamente comitiva o si es de los llamados de comisión por omisión, depende de momentos subjetivos; lo cual debe atenderse al momento en que nace la voluntad criminal. Se ejemplifica este tipo de delitos con el de la madre que por no amamantar a su hijo lo deje morir de hambre.

En el tipo omisivo, se requiere un nexo de evitación, la muy alta probabilidad de que la conducta debida hubiese interrumpido el proceso causal que desembocó en el resultado. Este nexo de evitación se establece por una hipótesis mental similar a la que empleamos para establecer el nexo de causalidad en la ejecución de un movimiento corporal activo que produce un resultado; "si imaginamos la conducta debida y con ello desaparece el resultado típico, habrá un nexo de evitación, pero si el resultado típico permanece, no existe el nexo de evitación"²⁵.

²⁴ Pavón Vasconcelos, Francisco, cita a Porte Petit, Pág. 185 y a Mezger Pág. 196 y ss. En su obra Manual de Derecho Penal Parte General. Ed. Porrúa, México 1999.

²⁵ Muñoz Conde, Francisco, ob. Cit. Pág. 43

En los delitos de comisión por omisión no basta con la simple constatación de la causalidad hipotética de la omisión, respecto del resultado producido, para imputar un resultado al sujeto de la omisión. Es preciso, además, que este sujeto tenga la obligación de tratar de impedir la producción del resultado en virtud de determinados deberes cuyo cumplimiento ha asumido o le incumbe en razón de su cargo o profesión²⁶.

El delito establecido en el artículo 407 fracción III en el C.P. del D.F. no puede llegar a cometerse por una omisión del funcionario público en el referido, pues como ya lo dijimos antes se requiere de la manifestación expresa verbal o por escrito.

Pudiera presentarse este caso en el estudio que nos ocupa de los delitos en que incurran los funcionarios públicos en el caso muy extremo de que sin su consentimiento se esté apoyando al partido político o candidato, sin su autorización expresa por algún subordinado.

AUSENCIA DE ACCIÓN

El Derecho Penal solo se ocupa de acciones voluntarias, no habrá acción penalmente relevante cuando falta la voluntad. El sistema finalista considera que la ausencia de conducta se presenta cuando el sujeto no plantea la realización de un fin típico, no ha seleccionado los medios para lograrlo, no ha considerado los efectos concomitantes, y el resultado se produce como efecto de un mero proceso causal. La doctrina señala dos grupos: 1.- Vis absoluta, 2.- Vis Maior, 3.- Movimientos reflejos, el primero; 4.- el sueño, 5.- el hipnotismo y 6.- el sonambulismo el segundo; Muñoz Conde²⁷ se refiere a las tres últimas como estados de inconsciencia; en lo general coinciden López Betancour y Pavón Vasconcelos²⁸.

²⁶ IBIDEM, Pág. 44

²⁷ Muñoz Conde, Francisco, Derecho Penal Parte General, ob. Cit., Pág. 246, Editorial Tirant lo boch, España

²⁸ El primero, ob. Cit., Pág. 107 y ss; el segundo Pavón Vasconcelos, ob. Cit., Pág. 265 y ss.

1.- Vis absoluta o fuerza física superior exterior y resistible, es una fuerza que opera materialmente sobre una persona para obligarla a actuar u omitir involuntariamente; empleándola como un mero instrumento para esa ejecución sin la posibilidad de poder resistirse.

El Código Penal del D.F. señala en su art. 15, "el delito se excluye cuando, fracción I, el hecho se realiza sin intervención de la voluntad de la gente...", en esta fracción se sustenta el punto anterior.

2.- La Vis Maior o fuerza mayor; refiriéndose a una fuerza física irresistible que proviene de la naturaleza incidiendo o imponiéndose al activo aún y en contra de su voluntad. En la fracción décima el art. 15 antes señalado establece que "el delito se excluye cuando el resultado típico se produce por caso fortuito". En el caso que no se ocupa la fuerza es fortuita por no ser previsible.

3.- Movimientos reflejos, son actos corporales involuntarios, no funcionan como factores negativos de la conducta, si se pueden controlar o retardar.

En la excluyente de la conducta a que se refiere Muñoz Conde como estado de inconciencia, esta se da cuando la conciencia se encuentra transitoria o permanentemente suprimida. Por lo que **el sueño** es el estado de reposo físico y mental (de la mente consciente) que responde a una necesidad fisiológica; durante su sueño, una persona se mueve involuntariamente, sus actos no se contemplan como conducta por la falta de voluntad. De igual manera, **el sonambulismo** produce movimientos inconscientes, involuntarios; por ello no se refuta como conducta. En este orden de ideas el hipnotismo es un procedimiento para producir el llamado sueño magnético, por fascinación, influjo personal o por aparatos personales.

López Betancour también hace referencia a estos tres casos.²⁹ En estos casos de inconciencia la conducta se encontrará ausente, si es que el activo no se

²⁹ López Betancour, Eduardo. ob. Cit.. Pág. 108 y ss.

coloca en ellos voluntariamente y en caso de que lo hiciera nos encontraremos con la *ctio liber in causa*.

Es imposible delimitar *a priori* todas las **peculiaridades** que presentan los distintos tipos delictivos, así como **reducir a un denominador común las diversas características de éstos**. Lo más que se puede hacer es indicar algunas cuestiones generales que de un modo constante, están siempre presentes en la composición de todos los tipos; para Muñoz Conde son: sujeto activo, acción y bien jurídico³⁰. Aquí el autor habla de estos como elementos del tipo objetivo:

a) **Sujeto activo:** el delito como obra humana siempre tiene un autor, aquel que precisamente realiza la acción prohibida; a él se alude el tipo con expresiones impersonales como "el que" o "quien"; casos en los que el sujeto activo del delito puede ser cualquiera (delitos comunes), a reserva de acreditar su culpabilidad.

Se presentan algunas variables, como aquel tipo que señala los delitos plurisubjetivos, el cual exige la concurrencia de varias personas, bien concurriendo uniformemente para la consecución del mismo objetivo (rebelión, asociación ilícita), o bien autónomamente como partes de una misma relación delictiva (el conejo).

En algunos casos la ley exige determinada cualidad para ser sujeto activo de un delito. Encontrándonos con los llamados delitos especiales; donde el sujeto activo de estos delitos solo puede serlo aquella persona que, además de realizar la acción típica, tenga las cualidades exigidas en el tipo (deudor, funcionario público, etc.) como es el caso del estudio que nos ocupa.

b) **La acción.-** En todo tipo hay una acción, entendida como comportamiento humano (acción u omisión), que constituye el núcleo del tipo, viene descrita genéricamente por un verbo (Matare, maltrattare, mutilare, etc.). Cuando el tipo solo exige la realización sin más de la acción estamos ante los

³⁰ Muñoz Conde, Teoría del Delito, ob. Cit., Pág. 53, 54 y 55.

delitos de mera actividad (injuria, falso testimonio, etc.) o, en su caso, de mera inactividad (omisión pura). En otros casos exige la producción de un resultado material (delitos de resultado); cuando aquí se habla de resultado se alude al resultado como modificación producida en el mundo exterior, distinta idealmente de la acción misma. En algunos delitos se exige para la consumación del tipo esta modificación separada de la acción y en este sentido se habla de delitos de resultado (lesiones, homicidio, daños, incendio, etc.).

En algunos tipos la acción se delimita por la exigencia del empleo de algunos medios legalmente determinados, por el lugar o por el tiempo. Según que el tipo comprenda una o varias acciones se habla de delitos simples y delitos compuestos.

c) **Bien jurídico.**- La norma penal tiene una función protectora de bienes jurídicos; para cumplirla eleva a la categoría de delitos, por medio de su tipificación legal, aquellos comportamientos que más gravemente lesionan o ponen en peligro los bienes jurídicos protegidos. El bien jurídico es, por tanto, la clave que permite descubrir la naturaleza del tipo, dándole sentido y fundamento.

Todo tipo de delito está orientado hacia la puesta en peligro o la lesión de un bien jurídico; este es el valor al que la ley quiere proteger de las acciones que puedan dañarlo. La cualidad de bien jurídico es algo que crea la ley y no algo preexistente en ella misma.

d) **Sujeto pasivo del delito**, comprende aquel titular del bien jurídico protegido que lesiona o pone en peligro.

Generalmente el sujeto pasivo coincide con la figura del ofendido, pero a veces son personas totalmente diferentes, puesto que el ofendido será aquella persona que recibe el daño causado por el ilícito.

Ausencia de conducta en el artículo 407 fracción III del C.P. atentos a la naturaleza propia de la acción de la fracción III del artículo en estudio, solo es pertinente hablar de la vis absoluta y de la hipnosis como únicos casos de

ausencia de conducta. La primera como explicamos antes es una fuerza superior irresistible de otra persona sobre el servidor público; aquí pudiera considerarse remotamente que por la fuerza se le empleare materialmente para que su mano realice pintas con material de pintura propiedad de la institución en la que se desempeña, sobre la barda de un edificio perteneciente o no al gobierno; para hacer difusión de campaña a partido político o candidato. Lo anterior implica que el servidor público materialmente no pueda oponerse.

En el caso de la hipnosis, el servidor público actuaría sugestionado de manera hipnótica por influencia de otra persona, aún estando despierto; para que en su subconsciente quedara la idea de realizar una o varias acciones señaladas en la fracción en estudio; en tal caso el servidor público ya habiendo despertado de su sueño artificial llevará en su subconsciente tal sugestión impuesta

Elemento objetivo de acción (como descripción de los elementos del Tipo en estudio)

En la Fracción III del artículo 407 del Código Penal al inicio referido señala el delito electoral en que pueden incurrir los servidores públicos en actividades de esa índole; el sujeto activo que comete el delito indicado en materia electoral (elemento objetivo de acción). Desde la versión original del título vigésimo cuarto se resolvió tipificar a los delitos electorales atendiendo al sujeto activo de los mismos y si bien es cierto el referido título se conforma con tan sólo trece artículos, también lo es que dada su importancia y trascendencia pueden dar lugar a la elaboración de trece libros o de trece tratados, toda vez que del estudio sistemático que se haga de los mismos se podrá apreciar que dichos artículos comprenden 186 hipótesis de conductas comisivas. (Patiño Camarena, Javier, Memoria del tercer Congreso internacional del Derecho Electoral, Cancún, Quintana Roo, IJ-UNAM, 1998, Pág. 1436, 1437 y ss)

2. TIPO SUBJETIVO

I. Doloso (dolo)

A nivel de tipicidad debe tenerse en cuenta el contenido de la voluntad, por ello el tipo del injusto tiene una vertiente subjetiva (el llamado tipo subjetivo) donde el contenido de la voluntad que rige la acción u omisión se considera (fin, efectos concomitantes y selección de medios)³¹. Esta vertiente subjetiva es, a diferencia de la objetiva, mucho más difusa y difícil de probar, ya que refleja una tendencia o disposición subjetiva que se puede deducir, pero no observar. También admite gradaciones. Y entre aquellos supuestos en los que el fin del autor coincide exactamente con el resultado prohibido en el tipo y aquellos otros en los que el fin pretendido es absolutamente irrelevante desde el punto de vista jurídico-penal, pero en los que se desapruueba la forma de utilización de los medios elegidos para conseguir ese fin, hay diferencias evidentes que merecen una distinta valoración. Por ello la distinción que debe hacerse en la tipicidad, entre tipo de injusto realizado dolosamente y tipo de injusto realizado imprudentemente.

El Código Penal para el D.F. en su artículo 8 establece que "las acciones u omisiones solamente pueden realizarse dolosa o culposamente". Y en su artículo 9 las define: su primer párrafo establece "obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho escrito por la ley".

En la teoría del delito, el concepto de acción el dolo y la imprudencia deben estar ya presentes a al hora de calificar una determinada conducta como una conducta típica, sea o no el autor de la misma culpable del tipo de injusto realizado, sin perjuicio de que otros elementos y matices subjetivos, además del dolo y la culpa, tengan que ser examinados posteriormente para comprobar si se dan la antijuridicidad (elementos subjetivos de las causas de justificación) o la culpabilidad (conocimiento de la antijuridicidad). De acuerdo con ello,

³¹ Muñoz Conde, Francisco, Derecho Penal Parte General, ob. cit., pág. 295

estudiaremos por separado el tipo de injusto del delito doloso y el tipo de injusto del delito imprudente.

La parte subjetiva del tipo está formada siempre por el dolo; el que puedan concurrir varias características subjetivas depende de la estructura del mismo.

DOLO

Fue dominante la opinión de que sólo los elementos objetivos pertenecen al tipo, pero actualmente la moderna teoría del delito ha impuesto la idea de la división objetiva y subjetiva del tipo. En la parte subjetiva del tipo, comprende al dolo y en algunos supuestos los elementos subjetivos del tipo. Orellano Uriarco nos dice, el dolo como elemento subjetivo del tipo, no es sino la realización del tipo objetivo de un delito. Para Roxin³² el dolo típico es el conocimiento (saber) y voluntad (querer) de los elementos objetivos del tipo.

Si se atribuye al tipo la misión de tipificar el contenido de merecimiento de pena del correspondiente delito no se puede renunciar al dolo para perfilar al tipo delictivo: desde ese punto de vista unos daños dolosos son algo substancialmente distinto que los daños imprudentes. También sirve para distinguir las formas de autoría, que describe al autor típico, ya que están restringidas a la comisión típica dolosa³³.

La tentativa de realizar un tipo presupone un dolo. Si en el delito intentado el dolo pertenece al tipo, entonces no convence que en el delito consumado sólo sea relevante desde el punto de vista de la culpabilidad.

Para Maurach el dolo, es el querer (voluntad), regido por el conocimiento, de la realización del tipo objetivo (resultado). Es la realización finalística del tipo

³² Daza Gomez, Carlos, Ob. cit. Pág. 122

³³ Daza Gómez, Carlos, IBIDEM Pág. 123

objetivo. Bustos Ramírez, define al dolo como: "el conocer y querer la realización típica o bien, la decisión del autor para la ejecución de una acción que realiza un determinado delito". Muñoz Conde señala al dolo como "la conciencia y la voluntad de realizar el tipo objetivo del delito"; agrega el ámbito subjetivo del tipo de injusto de los delitos dolosos está constituido por el dolo. Este se entiende simplemente como conciencia y voluntad de realizar el tipo objetivo de un delito³⁴.

Elementos del Dolo

De la definición anterior se deriva que el dolo se constituye por la presencia de dos elementos. Por su parte López Bentacour señala que el dolo esta compuesto por los elementos a) intelectual, implica el conocimiento por parte del sujeto que realiza circunstancias pertenecientes al tipo y; b) Emocional, es la voluntad de la conducta o del resultado³⁵.

- a) **Elemento intelectual o Conocimiento.** Comprende (tener conciencia) el conocimiento real o actual de la realización de los elementos objetivos "descriptivos y normativos" del tipo. Muñoz Conde³⁶ para actuar dolosamente el sujeto de la acción debe saber que es lo que hace y conocer los elementos que caracterizan su acción. Se refiere a los elementos que caracterizan objetivamente la acción como típica (elementos objetivos del tipo): sujeto, acción, resultado, relación causal o imputación objetiva, objeto material, etc.

- b) **Elemento volitivo,** para actuar dolosamente no basta con el mero conocimiento de los elementos objetivos del tipo, es necesario, querer realizarlos. Este querer no se confunde con el deseo o con los móviles del sujeto; querer la realización del tipo es algo más que desearlo. La voluntad presupone no sólo un previo momento cognoscitivo, sino además una dirección de la voluntad hacia la realización del tipo³⁷.

³⁴ Muñoz Conde, Francisco, Teoría General del Delito, Ob. Cit., Pág. 59

³⁵ López Betancour, Ob. cit., Pág. 220

³⁶ Teoría del Delito, ob. cit., pág. 61

³⁷ Daza Gómez, Carlos, Ob. cit., pág. 126.

Clases de Dolo

Depende de la intervención del elemento intelectual o volitivo para distinguir entre: dolo directo y dolo eventual.

a) Dolo directo: El autor quiere realizar precisamente el resultado prohibido en el tipo en los delitos de resultado o la acción típica en los delitos de simple actividad. Sus elementos son: 1) que el sujeto prevea el resultado y 2) que lo quiera.

b) Dolo indirecto: también se le conoce como de consecuencia necesaria³⁸ en este se produce un hecho típico indisoluble unido a la realización de un hecho principal directamente perseguido (predominio del elemento cognoscitivo), el resultado secundario es consecuencia necesaria de la acción principal.

c) Dolo eventual o de tercer grado: En el sujeto activo se representa el resultado como de probable producción y, aunque no quiere producirlo, sigue actuando y se advierte la eventual producción.

López Bentacour en palabras de Maggiore afirma que este dolo señala los límites entre el dolo y la culpa consciente, sus elementos son: 1) representación del probable resultado y 2) aceptación del mismos.

Los elementos subjetivos del injusto se sustentan en las teorías de Sauer y Mezger con las cuales evoluciona la Teoría de los Elementos Subjetivos del Injusto. Estos se presentan en un reducido número de delitos; por ello, el contenido del injusto del tipo sólo se puede determinar con la ayuda de características subjetivas, ejm: “Intención”, “Fines lascivos”, “a sabiendas”, es decir, es necesaria cierta particularidad en el ánimo del sujeto.

Error de tipo

Es cualquier desconocimiento del autor por error sobre la existencia de algunos de los elementos integrantes del tipo objetivo de injustos (conocimiento intelectual volitivo o voluntad) excluye el dolo; si el error fuera vencible, deja

³⁸ López Bentacour, Eduardo. Ob. cit. Pág. 226, también lo considera de segundo grado.

subsistente el tipo del injusto de un delito culposo. El error, igual que el dolo, debe referirse a cualquiera de los elementos integrantes (pueden afectar distintos de ellos) del tipo sean de naturaleza descriptiva (cosa, explosivo) o normativa (ajena, documento). Sólo el error sobre elementos del tipo excluyen el dolo. Por eso se llama error de tipo³⁹ Sus especies son:

1. **Error sobre el objeto de la acción (error in objeto vel in persona):** La doctrina considera irrelevante la cualidad del objeto o de la persona sobre la que recae la acción. El sujeto yerra sobre la característica o identidad del objeto de la acción. En algunos casos la cualidad de la persona determina la comisión de un tipo distinto (parricidio en lugar de un homicidio).
2. **Error sobre la relación de causalidad:** Son irrelevantes las desviaciones inesenciales o que no afectan la producción del resultado querido por el autor. Si el resultado se produce desconectado del autor, sólo podrá imputarse el hecho como una tentativa.
3. **Error en el golpe (aberratio ictus):** Sobre todo se da en los delito contra la vida y la integridad física. Para ejemplificarlo tenemos que el autor por su mala puntería alcanza a z, cuando quería matar a χ. En este caso, se considera que hay tentativa de homicidio doloso en concurso con un homicidio imprudente consumado. Un sector de tratadistas consideran que tratándose de resultados típicos equivalentes, la solución debe ser la misma que en el error in persona y apreciar un solo delito doloso consumado.

En relación al delito electoral establecido en el artículo 407 fracción tercera, Patiño Camarena⁴⁰ señala los delitos electorales están configurados de tal manera que sólo se sancionan cuando su comisión es dolosa.

³⁹ Muñoz Conde, Teoría del Delito. ob. cit., pág. 66

⁴⁰ Patiño Camarena, Javier, citado por Jesús Orozco Enriquez, Ética y Derecho Electoral, Memoria del Tercer Congreso Internacional Electoral. Cancun Q Roo. IJ-UNAM y otras, 1999, V-4 Pág. 1436 y ss.

Al respecto el artículo 8º en el Código Penal Federal vigente establece "las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente".

Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto del párrafo 2º del artículo 9º del mismo código, "obra culposamente el que produce el resultado típico que no previó siendo previsible confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales". De acuerdo a lo anterior comete un delito en forma culposa quien obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley. Cabe precisar que los tipos penales culposos no individualizan la conducta por la finalidad sino porque en la forma en que se obtiene esa finalidad se viola un deber de cuidado, debiendo tener presente que no existe un deber de cuidado genérico, sino que a cada conducta corresponde un deber de cuidado específico.

En relación con la comisión culposa, el Código de la materia adopta, en el párrafo segundo del artículo 60 un sistema de *numerus clausus*, lo que da como resultado el que sólo se sancione la comisión culposa en relación con los delitos previstos en los artículos 150, 167, fracción V, 169, 199 vis, 289, parte segunda; 290, 291, 292, 293, 307, 323, 397 y 399, ninguno de los cuales forma parte del título relativo a los delitos electorales, razón por la cual se puede afirmar que las conductas que configuran a los delitos electorales sólo se sancionan cuando su condición resulta dolosa⁴¹. En estos delitos lo típico es la conducta en razón a su finalidad, en tanto que en los delitos culposos lo típico es la forma en que se obtiene esa finalidad.

⁴¹ IBÍDEM. Pág. 1438

Jorge Reyes Tayabasa⁴² señala, que el dolo y los delitos electorales se debe acreditar en cada caso concreto, y ello con independencia de que se trate de dolo directo, indirecto o eventual.

Elementos subjetivos.- que el sujeto activo obre con dolo, es decir que se comporte como lo previó el Art. 9º del Código Penal antes señalado "que conociendo los elementos del tipo penal o previendo como posible el resultado típico, quiere (dolo directo) o acepta (dolo eventual) la realización del hecho descrito por la ley".

Y que en nuestro estudio determine su voluntad y la exteriorice destinando las distintas especies de bienes señalados en el artículo 407 fracción III al apoyo de partido político o candidato. Hay elementos subjetivos, porque la conducta de **destinar** y de **proporcionar**, están orientadas a dar apoyo a un partido político o candidato.

Se debe tener presente que habiendo error de tipo (sobre alguno de los elementos de carácter objetivo del tipo penal), no importará que se trate de error invencible o vencible, porque bajo cualquiera de esas formas se excluye el dolo, y aunque en el vencible queda subsistente la culpa, como los delitos electorales no permiten la comisión culposa de darse esa segunda forma de error, quedará intrascendente.

Núcleo de tipo.- destine fondos, bienes o servicios que tenga bajo su disposición en virtud de su cargo, tales como vehículos, inmuebles y equipo, al apoyo de un partido político o de un candidato.

⁴² Ibidem, Pág. 1437 y ss

3. TIPO SUBJETIVO CULPOSO (CULPA)

En la culpa la finalidad es potencial. Las acciones culposas son aquellas causaciones de un resultado desaprobado por el ordenamiento jurídico que hubiera sido evitable finalísticamente. El motivo por el que el autor no ha evitado la causación del resultado radica en el hecho de no haber puesto el cuidado suficiente al realizar la acción. - los delitos culposos encuentran su fundamento en el "deber de cuidado", que debió tomar en cuenta el sujeto al realizar sus acciones finalistas -. El cuidado presupone una plena comprensión por parte del sujeto de los deberes de la acción y la capacidad de enderezar su conducta conforme a ella, por tanto presupone la culpabilidad⁴³. En consecuencia, los tipos culposos solo pueden ser realizados por un autor capaz de culpabilidad. El tipo culposo no individualiza la conducta por la finalidad, sino porque en la forma en que se obtiene esa finalidad se viola un deber de cuidado. Asentando que el tipo culposo prohíbe una conducta que es tan final como cualquier otra.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación establece; "la esencia de la culpa radica en obrar sin poner en juego las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para evitar que se cause daño de cualquier especie". "Comete un delito imprudente, quien en los casos previstos por la ley, cause un resultado típicamente antijurídico, sin dolo, pero como consecuencia de un descuido por el evitable". López Betancour Continúa diciendo, para la existencia de la culpa, es necesario comprobar⁴⁴:

- a) La ausencia de la intención delictiva
- b) La presencia de un daño igual al que pudiera resultar de un delito intencional
- c) La relación de causalidad entre el daño resultante y la actividad realizada
- d) Que el daño sea producto de una omisión de voluntad, necesaria, para preservar un deber de cuidado indispensable para evitar un mal. Esta omisión de la voluntad exige que el hecho sea previsible y prevenible.

⁴³ Rodríguez Muñoz, José Arturo, La Doctrina de la Acción Finalista, Universidad de Valencia, España 1978, pág. 44

⁴⁴ López Betancour, Eduardo, ob. Cit. Pág. 232

Tipos culposos como tipos abiertos

El tipo abierto, por sí mismo, resulta insuficiente para individualizar la conducta prohibida. Esto es lo que sucede siempre con los tipos culposos puesto que no es posible individualizar la conducta prohibida si no se acude a otra norma que nos indique cual es el cuidado a su cargo que tenía el activo del delito. Con lo anterior no implica violar el principio de legalidad⁴⁵.

Orellana Wiarco⁴⁶ nos dice, en la producción de eventos socialmente intolerables en los delitos culposos, debido a la imprudencia, falta de cuidado o previsión, es el Juez, quien en cada caso, debe investigar cual era el limite del cuidado requerido; de ahí que en los delitos culposos la "acción no esté precisada como en los delitos dolosos", ya que la ley al señalar actúa imprudentemente o con imprevisión, no detalla la conducta culposa, por lo que se trata de "tipos abiertos" que requieren de ser complementados por el Juez.

El fin en el tipo culposo y la función que desempeña: se encuentran en el fin de la conducta dado por un momento subjetivo, sin este fin no podemos averiguar cual es el deber de cuidado que interesa al autor. Lo cual nos impedirá saber si lo habría violado y por ello no podríamos averiguar si la conducta fuera típica o no.

La acción prohibida en el tipo culposo se individualiza por la forma de seleccionar mentalmente los medios y dirigir la causalidad para la obtención de ese fin, por lo que resulta indispensable tomarlo en cuenta para conocer la conducta de que se trata a efecto de determinar si esa conducta fue programada ajustándose al deber de cuidado o en forma violatoria del mismo. Por tal razón es ésta una consecuencia necesaria de que en el dolo típico es la conducta en razón

⁴⁵ El primero, Daza Gómez, Carlos. ob. Cit., Pág. 329; concluye Muñoz Conde, Francisco, Teoría General del Delito, ob. cit., pág. 74

⁴⁶ Orellana Wiarco, Octavio Alberto. Teoría del Delito. Sistema Causalista y Finalista, Porrúa, México, 1998, pág. 100

de ser finalidad; en tanto que en la culpa lo es la conducta, pero en razón del planteamiento de la causalidad para la obtención de la finalidad propuesta.

El aspecto objetivo del tipo culposo: dentro del tipo culposo el resultado no se puede considerar fuera del tipo objetivo culposo, ni puede pretenderse que sea una condición objetiva de punibilidad, sino que es una limitación a la tipicidad objetiva, pero que se haya dentro del tipo objetivo.

Causalidad en el tipo culposo: La conducta sigue siendo un concepto, físico al igual que en el tipo doloso. El relevamiento de la causalidad por el tipo culposo no es útil para asentar la tipicidad objetiva, sino sólo para delimitarla, puesto que tan causal es la conducta del que viola el deber de cuidado como la del que lo observa; ejemplo: Si dos vehículos colisionan en una bocacalle avanzando uno por la derecha y queriendo adelantarse quien no tenía prioridad de paso; de inmediato diremos que la conducta culposa es la de quien no tenía la prioridad de paso, pues no respetó la del otro.

El penalista Alemán Engisch destacó, en 1930, son tres elementos que fundamentarse el tipo de injusto del delito imprudente: **el nexo causal o causalidad, la culpabilidad y el deber objetivo de cuidado**, lo esencial del tipo es la forma en que se realiza la acción; es decir, de la conducta o hechos imprudentes debe identificarse quien actúa diligentemente y quien no. La observancia del deber objetivo de cuidado, la diligencia debida, constituye, por tanto, el punto de referencia obligado del tipo de injusto del delito imprudente. Coincide en ello, Plascencia de Villanueva y Muñoz Conde⁴⁷.

El principio de intervención mínima va a seleccionar los comportamientos imprudentes que afectan **bienes jurídicos fundamentales** y castigará entre todos ellos aquellos que llegan a producir un resultado lesivo para dichos bienes.

⁴⁷ Plascencia Villanueva, Raúl, Teoría del Delito. IJ-UNAM. México 1998, pág. 122; Muñoz Conde, Francisco, Derecho Penal parte General, ob. cit. pág. 74

El Derecho Penal solo debe intervenir en casos de ataques graves a bienes jurídicos muy importantes en que se viole un deber de cuidado; parece evidente que las infracciones imprudentes son cualitativamente menos graves que las dolosas. En ellas hay, un menor grado de rebelión contra el ordenamiento jurídico y, en consecuencia, un menor grado de reprochabilidad social, por más que los daños cuantitativamente puedan ser mucho más graves que los causados dolosamente⁴⁸.

La violación del deber de cuidado: Plantea algunos problemas particulares, como el que surge cuando el propio titular del bien jurídico afectado ha violado el deber de cuidado; o bien, cuando el autor causa el resultado por que otro ha sido el que ha violado el deber de cuidado, Ejemplo: El conductor que ve que un peatón está cruzando por zona prohibida tiene motivo suficiente para creer que está violando y seguirá violando el deber de cuidado; del mismo modo que el que ve un grupo de niños jugando fútbol en la calzada; en tales casos violará el deber de cuidado si no disminuye o detiene la marcha según las circunstancias.

El núcleo del tipo de injusto del delito imprudente consiste en la divergencia entre la acción realmente realizada y la que debería haber sido realizada en virtud del deber del cuidado que, objetivamente, era necesario observar.

El derecho penal también persigue aquellas acciones cuya finalidad es muchas veces irrelevante penalmente pero que son realizadas sin el cuidado necesario y producen un resultado prohibido. En los delitos imprudentes, la desaprobación jurídica recae sobre la forma de realización de la acción o sobre la selección de los medios para realizarla. No basta con que la conducta sea violatoria del deber de cuidado y cause el resultado, además esa violación del

⁴⁸ Muñoz Conde, Francisco. Derecho Penal parte General, ob. cit., pág. 315

deber de cuidado debe ser determinante del resultado⁴⁹.

El cuidado objetivo es: un concepto:

- a) objetivo: nos indica cuál es el cuidado requerido en la realización de una conducta determinada. Ello supone un juicio normativo que surge de la comparación entre la conducta que hubiere seguido un hombre razonable y prudente en la situación del autor y la observada por el autor realmente.
- b) Normativos, son dos sus elementos; 1) intelectual, se requiere la consideración de todas las conductas de la acción que, conforme a un juicio razonable (objetivo) era de previsible producción (previsibilidad objetiva); 2) valorativo, según el cual solo es contraria al cuidado aquella acción que queda por debajo de la medida adecuada socialmente.

En las reglas de cuidado no son siempre fáciles de precisar y es necesario recurrir a criterios abstractos como (buen conducto, conductor experimentado, hombre de inteligencia media, etc.).

El deber subjetivo de cuidado: Atiende a la capacidad individual, al nivel de conocimiento, previsibilidad y experiencia del sujeto. Así por ejemplo, la agravación de la imprudencia cuando se trata de un profesional sólo tiene sentido si se tiene en cuenta la mayor capacitación del profesional en el ejercicio de su actividad frente al que no lo es. Las reglas y principios de la experiencia son abstracciones y generalizaciones que deben aplicarse a un caso concreto para valorar si hubo o no imprudencia. La inobservancia de esas reglas es ya un indicio, pero nunca una prueba irrefutable de que se actuó imprudentemente. Lo que al final importa es la lesión subjetiva del deber de cuidado.

⁴⁹ Daza Gómez, Carlos, ob. cit., pág. 339

Aspecto subjetivo del tipo culposo: Daza Gómez⁵⁰ señala en el aspecto cognoscitivo del tipo subjetivo culposo hay un conocimiento potencial, similar al del

dolo, y se integra en un aspecto:

- a) Conativo es la voluntad de realizar la conducta final de que se trate con los medios elegidos;
- b) El aspecto cognoscitivo o intelectual de la culpa es la posibilidad de conocer el peligro que la conducta crea para los bienes jurídicos ajenos y de prever la posibilidad del resultado conforme a este conocimiento.

Elemento normativo: la prudencia, la diligencia o el cuidado no son normativamente exigibles, sino que se imponen por un proceso cultural de la persona. Por lo que el comportamiento diligente o prudente, la obediencia a reglamentos que lo imponen, la pericia en el manejo de ciertas actividades no pueden someterse a normas sino de un modo general y abstracto, resultando que:

I.- **la negligencia:** deriva del latín *neglectio* y significa olvido y descuido. En palabras de Daza Gómez tanto la negligencia como la imprudencia constituyen un estado anímico en que se coloca la persona en ciertos momentos de su vida. La negligencia obedece a un estado psicológico de inactividad.

II.- **la imprudencia:** deriva del latín *imprudens*, y significa ignorancia o inconsideración. El diccionario académico dice que es imprudente quien no considera o ignora pudiendo y debiendo considerar o conocer. Aquí el autor tiene conciencia del resultado de su actuar, pero creyó poder evitarlo.

III.- **La impericia:** vocablo que se deriva del latín *imperia*, que significa falta de experiencia. La impericia nunca a sido tipificada en la norma genérica de la culpa, se aplica a causa de necesidad de exigir experiencia o habilidad para ciertas artes o labores que implican riesgo para los demás.

⁵⁰ Daza Gómez, Carlos, ob. Cit. pág. 341.

Culpa consciente: llamada también culpa con representación; es aquella en que el sujeto activo se ha representado la posibilidad de la producción del resultado, aunque la ha rechazado en la confianza de que llegado el momento lo evitará o no acontecerá el autor conoce el riesgo de producirse el resultado típico, no obstante ejecuta la acción confiando en poder evitarla, ya sea por valorar equivocadamente la fuerza causante del mismo, o por sobrestimar su propia actitud, o por subestimar los derechos de los demás lo cierto es que no puede evitarlo.

Para Muñoz Conde⁵¹ la culpa consciente es aquella en la que el sujeto cree que puede dominar el peligro que está creando conscientemente. Para López Betancour la culpa con representación existe, cuando se prevé el resultado como posible y se tiene la esperanza de que no se produzca.

Culpa inconsciente: también se le conoce como culpa sin representación, no hay un conocimiento efectivo del peligro que con la conducta se introduce para los bienes jurídicos. La culpa inconsciente existe en quien acciona con riesgo previsible y evitable, pero que por olvido o descuido suyo, no previno ni evitó siendo su obligación hacerlo.

Muñoz Conde considera, culpa inconsciente es aquella en que el sujeto ni siquiera se haya percatado de la peligrosidad de su acción, refleja un grado de despreocupación y ligereza aún más grave que la imprudencia consciente. Para Eduardo López Betancour la culpa sin representación existe, cuando no se previó el resultado por descuido y se tenía la obligación de preverlo por ser de naturaleza previsible y evitable; en cita que hace de Cuello Calón, la clasifica en culpa lata, culpa levis y en culpa levisima.

Agravantes del delito culposo: al respecto Ferri Delgado, citado por Daza Gómez dice "al hablar de grados, se acepta que en materia de negligencia o

⁵¹ Muñoz Conde, Francisco. Derecho Penal Parte General. ob. Cit. pag. 321.

imprudencia o temeridad existe una capacidad de conocer y valorar lo posible de un riesgo, que uno de menos a más.⁵²

Un hecho se imputa y reprocha como culposo, no porque la ley penal lo disponga en esta forma, sino porque lo culposo tiene su propia composición ilícita y reprochable junto al dolo. Analizando un hecho culposo hayamos que es un fenómeno complejo de estructuración diferente a la del dolo, por intervenir hechos objetivos al lado de dualidad subjetiva o psíquica, partiendo del autor hasta el resultado culposo.

En criterio de Daza Gómez⁵³ La composición del delito culposo se analiza sobre cuatro elementos que son: el hecho, su tipicidad, su antijuridicidad y lo culpable del autor, esta misma composición aplicada a la culpa permite descomponer en dos tantos el hecho y su tipicidad como lo culpable del autor del mismo.

De acuerdo a lo anterior tratado tenemos que, el Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal establece en su artículo 407 "se impondrá de 200 a 400 días multa y prisión de 1 a 9 años al servidor público que..." este artículo señala uno de los delitos electorales en que pueden incurrir los funcionarios públicos en las actividades de esta materia.

La Fracción III "Destine, de manera ilegal, fondos, bienes o servicios que tenga bajo su disposición en virtud de su cargo tales como vehículos, inmuebles y equipo, al apoyo de un partido o de un candidato, sin perjuicio de las penas que pueda corresponder por el delito de peculado".

De esta fracción se observa que el delito de referencia se comete por parte del sujeto activo mediante acciones positivas de hacer. Pues al señalar en el tipo,

⁵² Daza Gómez, Carlos, ob. cit. pág. 351.

⁵³ IBIDEM, pág. 352.

penal en comento "destine" es un acto personal de su función de siendo ser en apoyo de partido o candidato; aquí no puede cometerse por persona distinta que no cubra la calidad especificada; por otro lado no puede hablarse de un acto de omisión para realizar la conducta especificada, menos aún de comisión por omisión. Y para analizarlo con mayor detalle desglosaré la fracción de referencia en el siguiente capítulo.

Como se analizó, y se vertieron los elementos en el tipo subjetivo doloso, el delito en estudio no puede cometerse mediante una conducta culposa. Lo cual no repetiremos en este punto por obvias circunstancias.

CAPITULO IV

1. EL TIPO QUE REGULA AL DELITO A ESTUDIO

En este tema haremos un análisis de cada una de las partes (elementos) y, conceptos que integran el tipo penal que regula el desempeño de servidores públicos que puedan incurrir en delitos electorales. Recordamos que tipo es la descripción concreta de una conducta que se prohíbe.

En este caso el tipo penal a que hago referencia, establece: Artículo 407 fracción III; "se impondrá de doscientos a cuatrocientos días de multa y prisión de uno a nueve años, al servidor público que... destine, de manera ilegal fondos, bienes o servicios que tenga a su disposición en virtud de su cargo tales como vehículo, inmuebles equipo, al apoyo de un partido político o de un candidato, sin perjuicio de las penas que pueda corresponder por el delito de peculado".

Como recordamos se explicó con detalle a quien se le llama servidor público en el capítulo anterior, de acuerdo a lo establecido en el artículo 108 párrafos 1º y 3º de nuestra Constitución Federal¹; artículo segundo de la Ley Federal de Responsabilidades de servidores públicos, reglamentaria del artículo anterior²; Así como de lo establecido en el artículo 212 del Código Penal para el Distrito Federal³; Por lo que creemos no ser necesario detallar.

Por otro lado nuestra legislación procesal penal:

- a) común; señala en su artículo 122 – El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate".
 - I. La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;
 - II. La forma de intervención de los sujetos activos; y

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Porrúa S.A., México 2000. Pág. 100

² Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Porrúa S.A., 1998, México. Pág. 873

³ Código penal en materia común para el Distrito Federal y para toda la República en materia Federal. Porrúa S. A., México, 1998, Pág.

III. La realización **dolosa o culposa de la acción u omisión.**

Asimismo se acreditarán, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá contestar si no existe acreditada a favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos de tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley.⁴

- b) Federal: señala en su "Art. 286 BIS también hace alusión a la acreditación... de los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado..."

Recordando que el tipo injusto tiene tanto una vertiente objetiva (tipo objetivo) como subjetiva (tipo subjetivo); en la objetiva se incluyen todos aquellos elementos de naturaleza objetiva que caracterizan objetivamente el supuesto de hecho de la norma penal, o tipo penal. Además, como se dijo anteriormente, "el tipo desempeña una función sancionadora o represiva, una función de garantía (principio de legalidad) y una función preventiva".⁵

La función primordial del tipo penal es meramente descriptiva; y en verdad que lo es ya que el tipo penal se caracteriza por desarrollarnos las conductas o hechos contenidos en las normas vigentes susceptibles de imputación, reprochables y punibles.

La mayoría de los autores coinciden que la integración del tipo es por elementos que pueden ser de naturaleza objetiva, normativa o subjetiva; el

⁴ Código de procedimientos penales para el Distrito Federal, Porrúa S. A., México. 1999, Pág. 32.

⁵ Orellana Wriarco, Octavio, Teoría del Delito sistema causalista y fianlista, Porrúa, S.A. México 1998, Pág. 96.

número es similar, Orellana Wriarco, Porte Petit; Muñoz Conde además cita los criterios para imputar objetivamente el resultado a la acción u omisión y señala como excepción la psique del autor⁶."

Elementos objetivos: son fáciles de apreciar por nuestros sentidos cuya función es describir la conducta (acción u omisión) o hecho refutada como delictiva y que además es susceptible de analizarse a través de los sujetos (activo y pasivo), objeto material, objeto jurídico y de las modalidades que atienden a los medios, al espacio, al tiempo y a determinadas situaciones; contenidos en el tipo penal.

En el llamado tipo subjetivo, se destaca, "el contenido de la voluntad que rige la acción y considera" el fin, efectos concomitantes y selección de los medios;

Aquí se alude a que los elementos subjetivos del tipo subjetivo atiende a condiciones de la finalidad de la acción (u omisión) y se pueden considerar: el **dolo** o la **culpa** y, **otros elementos subjetivos** distintos al dolo y a la culpa, como elementos del tipo. El elemento subjetivo del injusto, es aquel que requiere acreditar o comprobar que en el sujeto activo del delito existe un ánimo o propósito determinado. Este elemento (tipo penal) va a atender a la intención, al ánimo que tuvo el sujeto activo o debe tener, en la realización de algún ilícito penal. Estos elementos pueden radicar en el conocimiento que tiene el autor, de la realidad de un determinado estado de las cosas. Otras veces, este elemento está en un determinado deseo, ánimo o intención del agente en la realización de la conducta típica. "Se refiere a los estados anímicos del autor en orden al injusto⁸."

⁶ El primero, Orellana Wriarco, Teoría del delito sistema causalista y finalista, Porrúa, Mexico 1998, Pág. 99; El Segundo Porte Petit, Celestino, Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Porrúa, S.A., México, 1990; y Muñoz Conde, Francisco, Derecho Penal Parte General, Ed. Tirant lo Blonch, Valencia, 1991, Pág. 295.

⁷ Muñoz Conde, Francisco, op. Cit., Pág. 296 ss.

⁸ López Betancour, Eduardo, Teoría del Delito, Porrúa S.A., México, 1998, Pág. 132.

1.1 Los elementos descriptivos son los más importantes, al predominar en las normas penales; las cuales individualizan la conducta al expresar la prohibición o precepto típico (verbo); estos son susceptibles de ser conocidos mediante los sentidos del autor, por ser conceptos tomados del lenguaje cotidiano o de la terminología jurídica que describen objetos del mundo real. La descripción objetiva se concreta en la utilización de un verbo principal que sirve para connotar una acción (matar, obligar, disponer), generalmente se encuentra acompañado de modalidades o calidades referidas a los sujetos, al objeto y al tiempo u ocasión.

Los elementos normativos son las excepciones, cuando el legislador incluye dentro de los tipos palabras que necesitan de una valoración jurídica o ética (cosa mueble, intención de apoderamiento) los cuales son perceptibles solo por los sentidos (además de los descriptivos); en ocasiones intercala palabras cuya valoración no es jurídica, sino cultural (honesta en el caso de estupro).

La acción, es el comportamiento humano (acción u omisión) mismos que ya estudiamos, "tiene como función establecer el mínimo de elementos que determina la relevancia de un comportamiento humano para el Derecho Penal⁹". La acción prohibida, cuya ejecución da lugar al supuesto de hecho típico, contenida en la fracción tres del Artículo 407 del Código Penal; la cual señala que el funcionario público "destine" tres especies genéricas de apoyos, de donde con una o en varias de ellas se concretiza el delito electoral, por lo cual nos encontramos en un delito de los llamados unisubsistente o plurisubsistente.

Por otro lado, si el tipo en estudio comprende una o varias acciones, hablamos de los delitos simples y complejos. Los primeros, cuando la lesión jurídica es única (homicidio), los segundos donde por la concurrencia de dos o más acciones, cada una constitutiva de un delito autónomo, nace de su amalgamación una figura delictiva autónoma nueva (parricidio).

⁹ Castellanos Tena, Fernando. lineamientos elementales de Derecho Penal, Porrúa, S.A., México. 1998. Pág. 149.

En base a lo transcrito en la fracción tres, la forma de la conducta es una **acción**, consistente en que el sujeto activo del delito, el servidor público, utiliza voluntariamente especies como recursos humanos, materiales y pecuniarios que estén a su disposición para apoyar a un determinado candidato o partido político.

Resultado: es evidentemente material, pues hay una mutación en mundo físico exterior, en virtud de que el apoyo que brinda el servidor público implica el movimiento de personas y objetos tangibles, dañando la igualdad de derechos que los candidatos o partidos políticos tienen en el financiamiento público; y básicamente la legalidad e imparcialidad en la función electoral.

Nexo causal: también se presenta en éste caso y determina la relación entre la acción del servidor público destinando los apoyos referidos y el cambio en el mundo material como consecuencia de ello.

Ignacio Villalobos¹⁰ nos dice, el sujeto activo del delito, es siempre un ser humano, pero algunos delitos no pueden ser cometidos sino por un sujeto cualificado o dotado de una calidad especial, como el funcionario o empleado público en el peculado, razón por la cual se ha calificado a estos delitos como "especiales". En ellos pueden concurrir sujetos no cualificados, como autores intelectuales, coautores o cómplices pero se requiere la calidad especial señalada en el tipo para ser autor material (Art. 117 del Código Penal Italiano). Porte Petit coincide con lo final.

Por sujeto activo o autor de la acción entendemos aquél que realiza la acción prohibida o deja de realizar la acción debida, lesionando o poniendo en peligro el bien jurídico tutelado: se refiere al hombre que infringe la ley¹¹.

Cuando el tipo establece denominaciones unipersonales del autor al realizar la acción y señalar "el qué" o "quién" estaremos en presencia de un delito común: o sea, aquél que puede ser cometido por cualquier persona. Por el contrario, si el

¹⁰ Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A., México 1983, Pág. 277

¹¹ Castellanos Tena, ob. Cit., Pág. 149.

tipo penal requiere determinadas cualidades para ser sujeto activo del delito, estamos ante los delitos llamados especiales o específicos como es el caso que nos ocupa al referirnos al funcionario público.

Al Analizar los tipos penales nos percatamos que todos ellos muestran una conducta realizada por un sujeto que pone en peligro o afecta a un bien jurídico tutelado por la ley el cual tiene un titular. Es por ello que en cada tipo penal se identifican dos sujetos: el activo y el pasivo, una conducta, un objeto jurídico y otro material.

Porte Petit señala que el sujeto activo "es el que interviene en la realización del delito como autor, coautor o cómplice".¹²

Ignacio Villalobos¹³ nos dice, el sujeto activo del delito es siempre un ser humano, pero algunos delitos no pueden ser cometidos sino por un sujeto cualificado o dotado de una calidad especial, como el funcionario o empleado público, en el peculado, razón por la cual se ha calificado a estos delitos como "especiales". En ellos pueden concurrir sujetos no cualificados, como autores intelectuales, coautores o cómplices pero se requiere la calidad especial señalada en el tipo para ser autor material (art. 117 del Código Penal Italiano).

En función del número de sujetos activos que participan en la omisión de los delitos pueden ser; Unisubjetivos, aquellos que pueden consumarse por un solo sujeto; Plurisubjetivo para su integración se requiere de concurrencia de dos o más sujetos.

Objeto jurídico: es el bien o institución social amparada por la ley y afectada por el delito. Otros señalan que es el interés que la ley trata de proteger, ejemplo la vida, la salud, el patrimonio.

¹² Op. Cit., Pág. 346

¹³ Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A., México, 1983, Pág. 277

Objeto material: Es el objeto o la persona sobre el cual recae la acción, como el reloj o el dinero robado. Para otros autores es el ente corporeo o, la cosa sobre la cual recae la conducta delictiva desplegada por los sujetos. Es pertinente aclarar que el objeto material puede coincidir con el sujeto pasivo pero también puede suceder que ambos sean totalmente distintos o ajenos uno de otro¹⁴.

Hay ocasiones en que la ley exige la satisfacción de una serie de modalidades necesarias para que la adecuación típica se produzca. Por modalidades debemos entender los modos o formas como se debe colmar la conducta del activo, como es el caso de los medios específicos, de **espacio, tiempo o determinada situación**¹⁵.

Así vemos que la ley puede exigir que el delito se cometa en un espacio, en un lugar determinado, y para el caso de que la ejecución del delito se lleve a cabo en un lugar distinto al exigido por la ley la conducta no responderá al tipo descrito por la norma. Podemos decir que la ley en ocasiones pide que las conductas se ejecuten bajo determinados requisitos temporales (tiempo), ya que de no ser así la ejecución caerá en un tipo distinto del exigido y por lo tanto provocará la existencia de la atipicidad de la acción u omisión.

Mezger señala que "los medios de comisión son exigidos por la ley cuando en los tipos la tipicidad de la acción debe producirse no mediante cualquier realización del resultado último sino solo cuando este se ha conseguido en la forma que la ley determine".

1.2 Tesis personal para el análisis del artículo 407 del código penal:

Fracción III "destine de manera ilegal, fondos, bienes o servicios, que tenga bajo su disposición o en virtud de su cargo tales como vehículos, inmuebles y

¹⁴ López Betancour, ob. Cit., Pág. 128; coincide Castellanos Tena, ob. Cit., Pág. 152.

¹⁵ Castellanos Tena, Fernando, ob. Cit., Pág. 161.

equipo, al apoyo de un partido político o de un candidato, sin perjuicio de las penas que pueda corresponder por el delito de peculado”.

Esta fracción la desglosaré como sigue:

- a) Destine de manera ilegal
- b) Fondos
- c) Bienes o
- d) Servicios
- e) Que tenga bajo su disposición o en virtud de su cargo

A fin de tener una idea más amplia abordaremos estos temas de manera general, para después darles el tratamiento de forma integrada cuidando el sentido que busca de forma global la fracción III que nos ocupa; al respecto tenemos:

a) Destine de manera ilegal. Es decir que no esté autorizado el funcionario público a realizar una acción positiva de hacer, a fin de destinar cualquiera de la amplia gama de recursos que opere, administre u autorice para objetivos distintos a los programados, u etiquetados como se maneja en la administración pública; lo cual infringiría de entrada el reglamento interior al cual debe apegarse o la normatividad de la institución en la que se desenvuelve; independientemente de la gama de acciones jurídicas que se pueden emprender por los perjudicados que al externo de la institución hayan sido afectados por las acciones ejecutadas del servidor público de referencia.

b) Fondos. Esta figura dentro de la administración pública, tiene significado y aplicación amplia; a continuación citaré algunos de ellos, a fin de formarnos una idea más clara:

- 1) Fondos "caudal" conjunto de bienes de que puede disponer una persona, empresa o comunidad...¹⁶
- 2) Fondos públicos. Conjunto de dinero y valores existente en el erario público. Obligaciones activas a favor del estado y las corporaciones públicas, como impuestos y derechos pendientes de pago. Títulos, o signos representativos de la deuda pública¹⁷.

Se desprende de las definiciones anteriores que el concepto de fondos en la administración pública no solo se refiere a dinero, sino a una amplia gama de figuras o acciones administrativas de las cuales puede hacer uso el funcionario público en su desempeño. En este sentido existen fondos en la administración pública, central, federal, estatal y hasta municipal; aquí solo haré referencia a algunos de ellos; citamos al FOVAPROA, fondos regionales del INI, Fondo común, derivado del FIFONAFE en la SRA, Fondo de apoyo a micro y mediana empresa, fondos de apoyo para instituciones financieras.

c) Bienes. Puede entenderse como bienes inmuebles, bienes muebles, acciones entendidas como parte alicuota de una sociedad mercantil con capital en que la Institución sea parte, derechos, créditos. Por referirnos sólo a algunos.

Los recursos naturales como playas, litorales, mantos acuíferos, bosques, recursos del subsuelo, espacio aéreo; o cualquier otro por el que se obtengan regalías económicas para la institución pública, miembro del Estado. Los bienes muebles, englobarían todos aquellos que auxilien en el desarrollo de los fines del Estado, como vehículos, maquinaria y equipo de su propiedad.

Derechos. Recursos económicos que se obtendrían de la renta de sus propiedades. Los créditos pueden considerarse como contribuciones fiscales por facilidades en la renta de sus bienes o concesiones otorgadas a particulares para

¹⁶ Diccionario de ciencias jurídicas, políticas, sociales y de economía, Santos, Víctor de, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1996, Pág. 450.

¹⁷ Diccionario de Derecho Público, Fernández Vázquez, Emilio, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1981, Pág. 324

prestar algún servicio, explotar algún recurso, o hacer uso del espacio aéreo en cualquiera de sus fines de comunicación

d) Servicios. La función pública del Estado independientemente de organizar las Instituciones Públicas, vigilar la administración y, explotación completa de sus bienes así como cuidar la soberanía; es prestar servicios a sus habitantes.

Aquí nos referimos a la inmensa cantidad de servicios que puede prestarse a los ciudadanos, por citar algunos considerados en los distintos programas de: introducción, ampliación, mantenimiento y cobro de agua potable; drenaje, alumbrado público, guarniciones y banquetas. El uso de programas como CEDEPECA, PRODECAT (Programa de Capacitación y Adiestramiento para el Trabajo); Los Programas de SEDESOL derivados del programa 26 y 33 (apoyo a Estados y Municipios Marginados y Combate a la pobreza extrema), los programas del DIF en cualquiera de sus tres niveles.

e) Que tenga bajo su disposición o en virtud de su cargo. Este va muy ligado al inciso a), en razón a que el funcionario público debe, en razón a su nombramiento o de acuerdo a las facultades o atribuciones que le otorgan la normatividad de programas o institución en la que se desempeña, ser el directo o absoluto responsable de los fondos, bienes o servicios que tenga que ejercer; pues si el servidor público al que queremos imputar esta conducta no tuviere facultades (no estuviere bajo su disposición) para hacer uso de esos fondos, bienes o servicios, o simplemente no hay tales, no se cubrirá a los elementos requeridos por la fracción III del artículo 407 en comento, para ser el sujeto activo del mismo, pudiera tener otra calidad si estuviere involucrado.

Si cualquiera de las modalidades del tratamiento global de fondos, bienes o servicios, se destinaren en beneficio a militantes de determinado partido político o simpatizantes del candidato; logrando una ventaja sobre sus opositores u adversarios; a lograr con ello una mayor preferencia electoral por la ciudadanía (beneficiada con los apoyos) en una contienda electoral, lo cual va en contra de

los principios de legalidad, equidad, justicia e imparcialidad de todo proceso electoral democrático.

2. EL BIEN JURÍDICO TUTELADO

Ignacio Villalobos¹⁸ se refiere al objeto jurídico, diciendo que no es otro que el interés que la ley trata de proteger y que es afectado por el delito, como la propiedad o la posesión en el robo, la vida en el homicidio, la integridad corporal en las lesiones, etc. Para el Dr. Castellanos Tena el objeto jurídico es el bien protegido por la ley y, que el hecho o la omisión criminales lesiona. Según Franco Sody, el objeto jurídico es la norma que se viola.

En relación al bien jurídico tutelado por los delitos electorales tenemos que:

El bien jurídico que el legislador procura tutelar o proteger a través de las disposiciones que confirman al título vigésimo cuarto en su integridad es el correcto fusionamiento de las instituciones democráticas y republicanas y para cuya comprobación quisiera formular las siguientes consideraciones¹⁹.

El principio fundamental sobre el cual se estructura nuestro régimen democrático representativo se encuentra delineado en el artículo 39 constitucional, en el que se precisa que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público emana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su Gobierno.

El seguimiento de este principio, en el artículo 40 constitucional se precisa que es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República Federal Democrática y Representativa.

¹⁸ Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa S.A., México 1983, Pág. 234. Y Castellanos Tena, ob. Cit., Pág. 152.

¹⁹ Patiño Camarena, Javier, Intervención en el Tercer Congreso Internacional de Derecho Electoral, Cancún Quintan Roo, citado por Jesús Orozco Enriquez, Ética y Derecho Electoral, Memoria del Tercer Congreso, TEPJF, IFE, UNAM 1999, Tomo IV, Pág. 1421 y ss.

Ahora bien para traducir este propósito en una realidad cotidiana se requiere, entre otras acciones, contar con una institución responsable que de manera imparcial organice el ejercicio del derecho al voto; que configure diversos instrumentos tendentes a asegurar que tan solo voten los ciudadanos mexicanos que se encuentren en pleno goce de sus derechos, que cada cabeza sea un voto, que los votos cuenten y se cuenten y que la ciudadanía pueda expresar con toda libertad su voluntad electoral; dicha institución debe garantizar, así mismo, que los partidos políticos puedan participar en las elecciones y en la contienda electoral en los términos y condiciones que establece la ley, y que en su oportunidad sus candidatos ocupen los cargos de representación que les correspondan de acuerdo al voto ciudadano.

En relación a nuestro estudio, los artículos 407 y 412, el bien jurídico tutelado para Patiño Camarena consiste en preservar las condiciones legales a que se debe ajustar la contienda electoral y evitar que se distorsione la función pública, mediante la utilización de fondos, bienes o servicios estatales para fines diversos a los institucionales, y con el propósito de favorecer a un partido político o candidato determinado.

En la fracción III del artículo 407 del Código en comento señala que para determinar la competencia de los tribunales que conocerían, no se haría de los bienes pues en este caso, la diferencia del título décimo libro segundo del Código Penal, no es el buen servicio público lo que se tutela. El bien jurídico que se protege, es la transferencia, limpieza y equilibrio comicial, por lo que conocerán los tribunales federales, si el apoyo es un partido político nacional o un candidato federal, en cambio, conocerían de los hechos los tribunales comunes del Distrito Federal, si el apoyo es un candidato local.

A nuestra interpretación el bien jurídico tutelado en el artículo en estudio debe ser la **correcta función electoral** que proteja la voluntad libre de los ciudadanos al emitir su voto, responsabilidad del Estado, a fin de que los resultados en ella emitidos y avalados por la voluntad del electorado al escoger sus representantes o autoridades por las personas que creyeron más capaces o

útiles para servirles, no se llegue a modificar por la inmensa cantidad de recursos económicos en sus diferentes especies, provenientes de instituciones públicas a margen de la ley, pero lo más grave aún de que provengan recursos económicos para el apoyo de campañas electorales o fortalecimiento de partidos políticos ignorando su procedencia, poniendo en riesgo "en principio la correcta función electoral", la independencia nacional y la estabilidad política en el país, por recursos provenientes del extranjero para permitir o beneficiar sus intereses; comentaria de la Prensa nacional en las elecciones federales del 2 de Julio del 2000.

El elemento objetivo del delito electoral objeto de este estudio, es cuando la conducta del servidor público se adecua a lo establecido en la fracción III del Art. 407 del Código Penal y destine los apoyos de referencia, los elementos que contiene son:

Elementos descriptivos. La conducta es de acción, porque tanto destinar como proporcionar implican actividad, consiguientemente no puede tener cabida una conducta omisiva, como podría ser la de no tomar medidas para evitar lo que el texto prohíbe.

Elementos normativos. Se tienen los de "fondos, bienes o servicios que tenga a su disposición en virtud de su cargo", "inmueble", "partido político" y "candidato". Lo primero requeriría apreciar las atribuciones que legalmente tenga asignadas el servicio público y la relación en que se mantengan con los fondos, bienes o servicios de que se trate para aplicarlos al cumplimiento de esas atribuciones, de tal modo que se pueda considerar que están a su disposición.

a) EL SUJETO PASIVO

El sujeto pasivo del delito, es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma²⁰. El ofendido, es la persona que recibe el daño causado

²⁰ Castellanos Tena, Fernando, ob. Cit., Pág. 151

por la infracción penal. Generalmente coincide el sujeto pasivo y el ofendido, pero a veces se trata de personas diferentes; tal ocurre en el delito de homicidio en donde el sujeto pasivo o víctima es el individuo a quien se ha privado de la vida, mientras los ofendidos son los familiares del occiso²¹.

Ignacio Villalobos²² señala, el sujeto pasivo de un delito es siempre la sociedad cuando se afectan bienes jurídicos instituidos para la vida ordenada pacífica y progresiva de sus componentes o de la comunidad misma; o el Estado, tomando como forma política de organización, en los delitos políticos, y a través de ese Estado la sociedad misma. Además puede haber una persona física o jurídica, reconocida como titular de los bienes afectados concretamente, a la cual se considera como sujeto pasivo inmediato, como sucede en el homicidio y los atentados al honor; puede el delito realizarse sobre una cosa (cuyo dueño o poseedor se considera como el ofendido o perjudicado inmediato); o bien causar sólo un daño o peligro general, abstracto, en cuyo caso no hay sujeto pasivo individual y concreto entre el agente y la sociedad.

De acuerdo al análisis que nos ocupa tenemos que Villalobos al referirse que el sujeto pasivo de un delito es siempre la sociedad; refiriéndose a tres de sus componentes, formas de organización, las cuales aplicándola a nuestro tema en estudio quedaría de la forma siguiente: Por conveniencia interpretativa lo haremos iniciando por el final.

I.- Cuando afirma además puede haber una persona física o jurídica – puede ser el elector, candidato o partido político – reconocida como titular de los bienes afectados concretamente, a la cual se considera como sujeto pasivo inmediato."

²¹ Villalobos, Ignacio, ob. Cit., Pág. 152

²² Ibidem, Pág. 278

Como se establece en el punto I, **el sujeto pasivo** en primer término, en la fracción tercera del artículo 407 es la contraparte de aquel partido político o candidato que es apoyado por el funcionario público. Podemos establecer que en sentido amplio se debe considerar sólo a partido político (en procesos electorales) pues éste será (abanderado) representado por su candidato; ya sea uno u otro que reciba apoyo o beneficio de funcionario público, ese apoyo es con el mismo fin "triunfar en la contienda electoral"

De acuerdo a lo anterior se considera que el sujeto pasivo, en primer lugar, en la fracción tercera del artículo 407 es el partido político (o candidato) contraparte de aquel (partido político o candidato) – que recibe los apoyos del funcionario público, cualquiera que este sea.

Es cierto que la práctica anterior se le atribuía al partido de Estado, así conocido al Partido Revolucionario Institucional PRI hasta antes de las elecciones federales del dos de Julio del dos mil; pero también es cierto que ésta práctica se intensificaba (recrudecía) en Entidades o Municipios gobernados por otros partidos políticos como el PAN y el PRD, ejem. El Distrito Federal. De esto se desprende que el triunfo del partido político y su fórmula, dependerá de los recursos económicos o en especie que aplique a la campaña electoral, los cuales le permitan una mayor preferencia electoral; restando importancia al candidato o a su programa de Gobierno. Repercutiendo en un sin número de anomalías electorales que por ignorancia no puedan combatirse, como lo comenta Carranca y Rivas en su crítica al título de delitos electorales, que en muchos casos y principalmente en elecciones locales no se cuenta con una normatividad que prevea estos ilícitos comiciales, antes durante y después de la jornada electoral; en muchos casos con el objeto de solapar estas prácticas y en otros por la ausencia de una verdadera competencia electoral. Que dependiendo de la capacidad de protesta o movilización de la fórmula del partido afectado o perdedor que mediante la protesta o movilización masiva, se le buscaba una solución mediante la tradicional negociación con la intervención del Ejecutivo Federal, dejándose sentir su poder

centralista a través de la Secretaría de Gobernación, práctica común para resolver problemas pos electorales en ocasiones al margen del derecho; siendo el último intento, fallido, las elecciones para gobernador en el Estado de Tabasco en 1995.

En nuestro sistema penal el inmediato sujeto pasivo por cualquier ilícito cometido es el Estado, Institución pública a quién los ciudadanos cedieron parte de sus derechos para que los represente y cuide sus intereses más importantes (la justicia, la seguridad jurídica, el patrimonio, etc.); por ello el Estado tiene la obligación de tutelar los bienes jurídicos que afectan a nuestra sociedad en conjunto.

II.- al hacer alusión “o el Estado, tomado como forma política de organización, – por ser el encargado de la función electoral federal, las funciones democráticas y republicanas de representación política así como la legalidad e imparcialidad de los procesos electorales – en los delitos políticos, y a través de ese Estado la sociedad misma” (por ser el que la representa).

El estado representado por el Instituto Federal Electoral (IFE) y al Tribunal Federal del Poder Judicial de la Federación, de igual manera son los subordinados a quienes se les imponga las obligaciones mencionadas en la descripción típica, quienes serían sujetos pasivos del delito. Considerando toda su estructura formal que tiene bajo su responsabilidad el desarrollo y vigilancia del proceso electoral en períodos electorales o la regulación de los partidos políticos fuera de ellos. Debe considerarse también una estructura material que integra para recibir la votación y que son los integrantes de las mesas receptoras de votos (miembros de las casillas).

III.- Al establecer “el sujeto pasivo de un delito es siempre la sociedad cuando se afectan bienes jurídicos instituidos para la vida ordenada, pacífica y progresiva de sus componentes o de la comunidad misma”. Aquí hace alusión

Villalobos a que la repercusión de cualquier delito siempre recaerá en la sociedad en general, por ir en contra de los principios que le dan sustento.

b) EL OFENDIDO, LA SOCIEDAD

Como se dijo al inicio del inciso a) en la materia penal en general el ofendido es la persona que recibe el daño causado por la infracción penal según el Dr. Castellanos Tena. En la fracción tercera del art. 407 C.P. y de acuerdo al desglose de los componentes mencionados en el inciso antes referido y establecido en el "número III" en nuestro análisis; Ignacio Villalobos afirma que "el sujeto pasivo del delito es siempre la sociedad..." refiriéndose aquí al sentido amplio de la misma, como sociedad en general (conglomerado social) sin hablar de sus grupos u organizaciones políticas o quien la representa "el Estado".

Interpretando lo anterior diremos que cualquier delito cometido es una afrenta a la sociedad, a sus características de soberanía nacional (popular), democrática libre y soberana establecido en los artículos 39 y 40 de la constitución Federal ya comentados. Estos artículos fundamentan el bien jurídico genérico del capítulo vigésimo cuarto que establece los delitos electorales, dicho bien jurídico es el de procurar el debido respeto de las instituciones republicanas y democráticas que hemos diseñado; así como la debida función electoral. Principios que debemos convertirlos a realidades concretas. Su objeto es reprimir actos que atenten contra el secreto, la universalidad, la obligatoriedad o la individualidad del sufragio.

"La ley Penal (electoral) protege al ciudadano no en razón a su individualidad, sino en virtud de su participación en una función pública. Esta es, que la tutela de sus bienes jurídicos se producen sólo en el marco de un proceso de participación como elector, en el momento que hace uso de su derecho a sufragar para elegir a sus representantes legislativos o sus gobernantes.

Uriel Flores Aguayo, miembro de la representación del Poder Legislativo del PRD ante el consejo general del IFE, señala al respecto una de las finalidades de la legislación penal en materia electoral son las que tienen que ver con la protección de la soberanía popular y la constitución de los órganos de gobierno²³.

“La legislación sobre delitos electorales tiene por objeto reprimir actos que atenten contra el secreto, la universalidad, la obligatoriedad o la individualidad del sufragio²⁴”.

El principal bien jurídico tutelado por la legislación penal en materia electoral es el **Derecho al voto**-. Clasificación en lo general del Bien Jurídico Tutelar-. En lo general la legislación en esta materia tiene como objeto la protección del derecho de los ciudadanos a participar en el gobierno del país a través del “correcto funcionamiento de las instituciones democráticas y republicanas”²⁵.

Art. 407 y 412 los Bienes Jurídicamente Tutelados son: Las condiciones legales de la contienda electoral y la función pública. Se habla de ilicitud electoral plena, cuando encontramos que existen conductas ilícitas que son de sanción administrativa y de sanción penal a la vez; éstas son las que aparecen a la vez como causales de nulidad de casillas en el COFIPE y como delitos en el Código Penal.

Para el penalista argentino José Peco dice “si la verdad del sufragio, el derecho es quimera, la libertad un mito y la democracia una ficción. Cualquier atentado a la libertad electoral, es una herida a la democracia; cualquier violación del comicio, una lesión a la democracia nacional, cualquier ataque al sufragio, un atentado contra la soberanía nacional”.

²³ Flores Aguayo, Uriel, El bien Jurídico de los delitos electorales. Rev., Sufragio, México, D.F., Septiembre 1999, No. 6, Pág. 3, Biblioteca IFE.

²⁴ Camarena Patiño, Javier, El Bien Jurídico protegido por los delitos electorales. Citado por José Orozco Enriquez, III Congreso Internacional de Derecho electoral, Cancún.. Q. Roo, 1998.

²⁵ González de la Vega, René, Derecho Penal Electoral, Porrúa, S.A., México 1991, Pág. 232

Afectan gravemente a la sociedad los delitos establecidos en la fracción tercera del artículo 407 y los demás del capítulo vigésimo cuarto.

a) Si la voluntad o tendencia del voto de los ciudadanos no es emitida de forma libre y sin ningún interés "personal o material" más que el de creer que la fórmula por la cual está votando es la que conviene a la sociedad en general.

b) Si debido al apoyo de servidores públicos a determinado partido político o candidato se modificare la tendencia electoral en beneficio de estos lesionando la función electoral, y se hiciera la denuncia respectiva por las otras fórmulas (partidos y candidatos) a grado tal que se anule las votaciones de determinada(s) casilla(s) – Art. 76 y 77 de la Ley General de Medios de Impugnación del COFIPE, establece si más del 20% de éstas presentan irregularidades; esto simboliza una falta; de respeto y valoración del voto de los demás ciudadanos que ejercieron sus derechos y obligaciones cívicas de manera libre. Si esta inducción mediante el apoyo a que hace alusión la fracción tres del ciudadano que vota en la mayoría de casillas (Municipio, Distrito o Estado según sea el caso) que definen el triunfo electoral de cualquier cargo de elección popular el resultado no sería congruente de que gane el candidato o partido político que presente las mejores opciones para la sociedad que va a representar, sino el candidato ganador sería aquel que entrega mayores regalías, prebendas, servicios o favores, a los electores; lo cual va en contra de la legalidad y función electoral.

c) Este riesgo grave también se presenta cuando debido al sin número de irregularidades con el desarrollo del proceso electoral tienen que intervenir los tribunales electorales, pues estos poco consideran el sentir y la voluntad de la sociedad manifestada a través del voto del electorado; litigio que queda a expensa de la audacia de los abobados y de hacer prevalecer las instituciones electorales los cuales en ocasiones no coincide con el sentir de la sociedad.

En tiempos pretéritos resientes era más grave aún la falta de respeto a la sociedad al mediar el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Gobernación (encargada de los organismos electorales), buscando solución a conflictos pos electorales, cuya solución era negociada procedimiento el cual no consideraba la voluntad expresada en las urnas de millones de electores y se guiaba por intereses de partidos o de grupo. Fungiendo el Estado como **Juez y parte** al resolver esta controversia electoral sin apegarse al procedimiento u omitirlo, si lo hubiera. Lo cual motiva en las últimas elecciones federales, antes del 2000, la falta del respaldo social de nuestros Gobernantes.

Por **objeto material del delito** debe entenderse el ente corpóreo o, la cosa sobre la cual recae la conducta delictiva desplegada por los sujetos. Es pertinente aclarar que el objeto material puede coincidir con el sujeto pasivo pero también puede suceder que ambos sean totalmente distintos o ajenos uno del otro.

Otros elementos que considera el tipo penal de la fracción III son:

Elemento objetivo. Está presente en el primer párrafo del artículo en análisis al referir a una calidad en el sujeto activo; que sea un servidor público. Además de ser una modalidad o calidad en el elemento objetivo, también se requiere de una valoración jurídica para saber quien tiene la categoría de "servidor público", por lo que concurrirá a la vez un elemento normativo, por ser la ley la que establece quien es servidor público; lo cual ya señalamos anteriormente.

Esta fracción contiene elementos objetivos al señalar la descripción "Destine" y como calidad en el objeto material, "Fondos, bienes o servicios", "vehículos, inmuebles y equipo".

Elementos normativos. Los términos "disposición", "peculado". Los términos "comisión", "delito" y "beneficio de la libertad provisional" además necesita de una valoración jurídica; aún cuando son elementos que considera el

artículo 402 pero por tener influencia en el delito en estudio considero pertinente señalarlos.

Elementos subjetivos. Se encuentra al señalar “al” apoyo de...; debe considerarse también el de “Destine” aun cuando es un elemento objetivo está cargado de dolo por manifestar en él el querer, la voluntad de hacerlo, con el conocimiento del servidor público que no lo debe hacer.

c) CASOS DE ATIPICIDAD

La atipicidad, la ausencia de tipicidad es la falta de encuadramiento de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, tampoco podrá ser delictuosa ya que no hay delito sin tipicidad.

Ausencia de tipo y tipicidad²⁶

Porte Petit señala al respecto “cuando no se integra el elemento o elementos del tipo descriptivo por la norma, pudiéndose dar el caso de que cuando el tipo exija más de un elemento, puede haber adecuación a uno o más elementos del tipo pero no a todos los que el mismo tipo requiere.

Por ausencia de tipo entenderemos la falta de descripción legal de una conducta considerada delictuosa; en consecuencia, no puede constituir delito alguno, así sea la conducta más intolerable y rechazada por la sociedad. Descartando también los tipos abiertos en los tipos culposos.

Por el contrario, si existiendo un tipo penal, esa conducta no se acopla a él, estamos en presencia de la **atipicidad**.

²⁶ Castellanos Tena, Fernando, ob. Cit., Pág. 174.

Las causas de atipicidad en la teoría finalista de la acción se presentan cuando falta alguno de los elementos objetivos o subjetivos exigidos por el tipo concreto, siendo los siguientes:

1) Por ausencia de algún elemento objetivo: a) Falta de calidad de los sujetos activo o pasivo, b) Falta de la acción u omisión, c) Falta del bien jurídico tutelado, d) Falta del objeto de la acción, e) Falta del resultado, f) Falta de las circunstancias externas del hecho (lugar, tiempo, modo y ocasión), g) Falta de elementos normativos²⁷.

2) Por ausencia de alguno de los elementos subjetivos: a) Falta del dolo, b) Falta de la culpa, c) Falta de los elementos subjetivos específicos²⁸.

En toda atipicidad hay falta de tipo lo cual se refiere la fracción III del artículo 15 del C.P. relativo a las causas de exclusión del delito, estableciendo cuando "Falten alguno de los elementos del tipo.

Como causas que propician la ausencia de los elementos objetivos y subjetivos nos encontramos primeramente al error de tipo, este es el que recae sobre las circunstancias del tipo legal "aquel conocimiento de una circunstancia objetiva del hecho perteneciente al tipo legal, sea de carácter fáctico (descriptivo o normativo)".

El tipo de error determina la ausencia del dolo y por ende la tipicidad dolosa, pues elimina los aspectos cognoscitivos y connotivos del dolo; ejemplo quien dispara a los matorrales para dar muerte a un oso, pero resulta que es su compañero de cacería quien se encuentra tras estos; en dichos supuestos desaparece la finalidad, el conocimiento y la voluntad de realizar el tipo objetivo.

Este error del tipo consiste en la falta o falso conocimiento de los elementos requeridos por el tipo objetivo. Este puede presentarse en dos formas:

Una vencible y otra invencible. "Es vencible el error en que no se hubiese

²⁷ Coinciden López Betancour, ob. Cit., Pág. 14; Orellana Wiarco, ob. Cit., Pág. 102 y la mayoría de autores.

²⁸ Orellana Wiarco, Pág. 102.

caído en caso de haberse aplicado la diligencia debida (en el caso del cazador antes aludido); "es invencible el error de quien poniendo la diligencia debida no hubiese caído en error (en el supuesto de la mujer embarazada que hubiese ingerido el tranquilizante recetado por un médico y en cuyo rótulo no hubiese ninguna advertencia, provocándose un aborto).

En el apartado A, de la fracción VIII del artículo 15, del Código Penal, prevé estas formas de error de tipo, al establecer: "el delito se excluye cuando: ...

VIII se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

- A. sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o
- B. respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea por que el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta

Si los errores a que se refiere los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este código".

El artículo 66 menciona que en caso de que el error sea vencible, se impondrá la punibilidad del delito culposo, si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización. Así como si el error vencible es el previsto en el inciso b) de dicha fracción, se sancionará atenuadamente el delito que se trate.

El error de tipo en sus dos formas, determina la ausencia del tipo doloso, pero cuando este se presenta en forma vencible y elimina la conducta típica dolosa, da lugar a que esa conducta subsista a nivel del tipo culposo, siempre y cuando el hecho sea considerado delictuoso por el orden jurídico, ejemplo quien jugando dispara a otro con una pistola que días antes había desarmado, pero en ese transcurso su hijo volvió a cargar, lesionando o matando al otro. Solo cuando se presenta la forma invencible, será el caso, en que además de dar fin a la estructura dolosa, extienda la culposa, será la única forma de presentarse la atipicidad culposa (quien jugando dispara a otro con una pistola que tomó del aparador de una juguetería y le causa un daño).

Otras causas que propician la ausencia de los elementos objetivos, son los errores llamados accidentales, tales como el error en el objeto o en la persona (*error in objeto del in persona*), error en el golpe (*aberratio ictus*) en el *dolus generalis*.

Estas clases de error, según el caso son irrelevantes y otros únicamente alteran el grado doloso o culposo, agravando o atenuando la pena.

El error de tipo puede recaer sobre los distintos elementos del tipo como:

Error sobre el objeto de la acción – es irrelevante la cualidad del objeto o de la persona sobre la que recae la acción.

Error sobre la relación de causalidad – las desviaciones innecesarias o que no afectan la producción del resultado querido por el autor, son irrelevantes. Por el contrario si el resultado se produce de un modo totalmente desconectado de la acción del autor, todo lo más podrá imputarse el hecho como tentativa.

Error en el golpe – se da sobre todo en delitos contra la vida y la integridad física.

El mismo tratamiento teórico que la *averratio ictus* merece el llamado *dolus generalis*. Este caso el autor cree haber consumado el delito cuando en realidad se produce por un hecho posterior.

Error sobre elementos accidentales – determina la no apreciación de las circunstancias agravantes o atenuantes, o en su caso, del tipo cualificado o privilegiado.

El error de prohibición es el error sobre la antijuricidad del hecho, con pleno conocimiento de la realización del tipo. El autor sabe lo que hace, pero supone erróneamente que estaría permitido; no conoce la norma jurídica o no la conoce bien (la interpreta mal) o supone erróneamente que concurre una causa de justificación. Cada uno de estos errores excluye la reprochabilidad cuando es invencible o la atenúa si es vencible.

Causas de atipicidad en el artículo 407 Fracción III del Código Penal.

Para el estudio del caso que nos ocupa debemos tener presente estas causas de atipicidad que nos indican cuando estaría en ellas la conducta del servidor público a que se refiere el multicitado artículo 407 fracción III, al respecto:

a) Falta de calidad en el sujeto activo: si el sujeto activo no es servidor público, no cometerá este delito, por no adecuar su conducta al contenido del tipo descrito en el artículo de referencia.

b) Falta de calidad en el sujeto pasivo: este debe ser partido político o candidato, o el Estado quien garantiza la legalidad de la función pública electoral. En caso del primero deberá realizar la denuncia respectiva aquel representante del partido político debida y legalmente acreditado.

c) Falta de objeto material: hay objeto material, en el tipo en estudio como ya se señaló antes; si faltara tal objeto, "bienes" a cargo del servidor público en virtud de sus funciones, no habrá adecuación de la conducta al tipo, pues el dicho servidor puede estar usando bienes que están tal vez a su disposición pero no en virtud de su cargo público; por ser propios de él o de terceros que no tenga nada que ver con los bienes que por su función administre. Pero aquí hay que considerar que si dichos bienes fueran ministrados en los tiempos en los que desarrolla su jornada laboral o simulando que son provenientes del erario público a fin de que tal distinción se haga perfectamente y sea del público conocimiento de los electores, para evitar influencia o tendencia en su decisión al voto.

d) Falta de elementos subjetivos exigidos: como hicimos referencia anteriormente se presentan dos de ellos en la fracción III; "al" apoyo de... y "Destine" por estar cargadas de dolo.

Por lo que se expresa que el tipo "es una conducta o hecho descrito por la norma, o en ocasiones, es una mera descripción material, conteniendo además

según el caso, elementos normativos o subjetivos o ambos".²⁹ La función primordial del tipo penal es meramente descriptiva. Los elementos que pueden ser de naturaleza objetiva, normativa o subjetiva: los objetivos ya los explicamos al inicio de este capítulo.

²⁹ Porte Petit Candaudap, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. 13ª. Ed., Porrúa, S.A., México, 1990.

CAPITULO V

1. ANTIJURICIDAD EN GENERAL

Una vez subsumido (tipificado) el caso de la realidad en el supuesto de hecho de una norma penal, el siguiente paso, en orden a la averiguación de si ese caso puede engendrar responsabilidad pena, es la determinación de la antijuricidad, es decir, la constatación de que el hecho producido es contrario a derecho, injusto o ilícito. La postura más simple de la antijuricidad la define como lo contrario a derecho.

El Derecho penal no crea la antijuricidad sino que selecciona, por medio de la tipicidad, los comportamientos antijurídicos más graves conminándolos con una pena. "Normalmente la realización de un hecho típico genera la sospecha de que ese hecho es también antijurídico; pero esta presunción puede ser desvirtuada por la concurrencia de una causa de justificación excluyente de la antijuricidad"¹; en lo anterior coincide Muñoz Conde y Porte Petit. Si no concurre ninguna de estas causas, se afirma la antijuricidad y el siguiente paso es entonces la constatación de la culpabilidad del autor de ese hecho típico y antijurídico.

Porte Petit señala "una conducta es antijurídica, cuando siendo típica, no está protegida por una causa de justificación."²

Carrancá y Trujillo dice; "la antijuricidad es la oposición a las normas de cultura, reconocidas por el Estado. Es, en suma, la contradicción entre una conducta concreta y un concreto orden jurídico establecido por el Estado". Cuando decimos oposición a las normas, no nos referimos a la ley, sino que se hace referencia a las normas de cultura, o sea aquellas ordenes y prohibiciones por las que una sociedad exigen el comportamiento que corresponde a sus

¹ Muñoz Conde, Francisco. Teoría del Delito, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia 1991. Pág. 83

² Porte Petit, Celestino, . Programa de Derecho Penal Parte General, Trillas, México año 1990, Pág. 452.

intereses". Carrancá y Trujillo establece contundentemente que "por encima del precepto, está la norma de cultura de la que el precepto se nutre y con la que se vivifica".

Cuando la norma de cultura ha sido recogida por el ordenamiento jurídico se hace posible la antijuridicidad, o sea la violación u oposición o negación de la norma. La norma crea lo antijurídico; la ley el delito".

En general como hemos visto los autores se muestran conformes en que la antijuridicidad es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas de derecho. La ley no crea lo antijurídico, sino simplemente lo delimita.

Antijuridicidad e injusto

En la dogmática juridicopenal la antijuridicidad es un predicado de la acción, el atributo con el que se califica una acción para denotar que es contraria al ordenamiento jurídico. El o lo injusto es un sustantivo que se emplea para denominar la acción misma calificada ya como antijurídica; "lo injusto es, por lo tanto, la conducta antijurídica misma"³; en lo anterior coincide Muñoz Conde y Orellana Wiarco. Mientras que la antijuridicidad es una cualidad de la acción común a todas las ramas del ordenamiento jurídico, el injusto (a veces también llamado ilícito) es una acción antijurídica determinada; aunque la antijuridicidad sea unitaria para todo el ordenamiento jurídico.

Plascencia Villanueva nos dice respecto a este tema que se distinguen ambos conceptos en atención a que la antijuridicidad es el predicado de la acción y el injusto es el sustantivo. (acción declarada antijurídica).

³ Muñoz Conde, Francisco, Teoría del Delito, ob. Cit., Pág. 84. Y Orellana Wiarco, Octavio, Teoría del Delito Sistema Causalista y Finalista. Porrúa, S.A., México 1999.

En Derecho penal se emplea la expresión tipo de injusto para calificar aquellas acciones antijurídicas subsumibles como típicas en el supuesto de hecho de una norma penal y también para delimitar el comportamiento típicamente relevante sobre el que ha de recaer el juicio de antijuricidad.

De aquí se deduce que, en la práctica, la función del juicio de antijuricidad se reduce a una constatación negativa de la misma, es decir, a la determinación de si concurre o no alguna causa de justificación.

El criterio de interpretación, en nuestro Derecho Penal, es el objetivo; sólo se toma en cuenta lo que establece el tipo en el Código Penal y no concorra causa de justificación en consecuencia hecho que será antijurídico, cuyo sustento es el párrafo Tercero del artículo 14 constitucional.

Antijuricidad formal y antijuricidad material

La doctrina respecto a la antijuridicidad señala un doble sentido: la formal es la infracción de leyes y está constituida por la relación de oposición entre conducta o hecho y la norma penal.

“Técnicamente la antijuridicidad contiene aspectos tanto de carácter formal, material, como valorativos, la formal en atención al ataque o contravención a lo dispuesto en la ley, en tanto, material se refiere la lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido en la ley penal⁴”.

La antijuridicidad material, Liszt señala que es materialmente antijurídica, la acción que encierra una conducta socialmente dañosa (antisocial o asocial), concretando, se integra por la lesión o peligro de bienes jurídicos. La antijuridicidad formal y material pueden coincidir, pero también discrepar. Ahora

⁴ Plascencia Villanueva, Raúl, Teoría del Delito. IJ-UNAM, México, 1998, Pág. 132.

bien, sin antijuridicidad no hay delito. Por ello, el dogma "*nul um sine lege*", es la base de la antijuridicidad formal.

A la simple contradicción entre una acción y el ordenamiento jurídico se le llama antijuridicidad formal. La antijuridicidad aquí no se agota, sino que tiene también un contenido material reflejado en la ofensa al bien jurídico que la norma quiere proteger. Se habla en este caso de antijuridicidad material. Antijuridicidad formal y material no son aspectos del mismo fenómeno.

La esencia de la antijuridicidad es, la ofensa a un bien jurídico protegido por la norma que se infringe con la realización de la acción. En la medida en que no se dé esta ofensa al bien jurídico no podrá hablarse de antijuridicidad, por más que aparente o formalmente exista una contradicción entre la norma y la acción.

En otras palabras, la antijuridicidad se encuentra ligada a la tipicidad; es decir, "la conducta antijurídica, debe adecuarse al tipo legal establecido en la norma, siendo tal norma o tipo penal, el que protege el bien jurídicamente tutelado, en el primer caso nos encontramos ante la antijuridicidad formal y en la segunda ante la material⁵."

Para Plascencia Villanueva la antijuridicidad material es la afectación de intereses que constituyen una institución o bien jurídico, por lo que su contenido es la lesión opuesta en peligro del bien jurídico, con ausencia de causas de justificación. "La antijuridicidad formal consiste en la oposición a la norma derivada de un comportamiento atribuible a un sujeto⁶."

⁵ Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Porrúa, S.A., México, 1998, Pág. 180 y ss.

⁶ Plascencia Villanueva, Raul, ob. Cit., Pág. 134, 135.

Antijuridicidad como juicio objetivo y subjetivo

Los aspectos descriptivos del tipo se comprueban por la percepción; la antijuridicidad es una relación que se determina mediante un juicio de valor. Se habla de un juicio objetivo, tanto por el objetivo valorado (acción-conducta, como ataque a un bien jurídico protegido), como por los elementos que se ponen en juego para formularlo; la realidad del ataque y las formas de ataque.

Las formas punibles de ataque reclaman particulares elementos de naturaleza subjetiva (elemento subjetivo del tipo).

Zaffaroni expone su tesis de antijuridicidad subjetiva: "Nada tiene que ver con el criterio, que al introducir el dolo en el tipo, como tipo subjetivo, no puede menos que catalogar el injusto (la conducta típica y antijurídica)."El injusto de cada autor es diferente para un sujeto y para otro; por ello lo antijurídico no depende sólo de datos objetivos, sino que requiere de los subjetivos⁷."

En el finalismo la acción típica es indicio de antijuridicidad, en razón de que el tipo penal está sumamente impregnado de la valoración estudiada por el Legislador como representante de la sociedad y es solamente indicio, porque desde el momento en que se ejecuta una acción final, sea cargada de dolosa o culposa, sino está amparada por una **causa de justificación** norma que le de licitud, ya se está contrariando al Derecho al adecuarse al tipo que protege, un bien jurídico, que es de valor reconocido por la sociedad, independientemente del resultado, por ello el éxito de la postura finalista al dar solución a la determinación. (basada en elementos subjetivos), de la tentativa por ejemplo, la que por su naturaleza era difícil de concretar basándose en una conducta "ciega", como lo venía haciendo el causalismo.

⁷ Daza Gómez, Carlos, Teoría General del Delito. Ed. Distribuidores, México, 1998, Pág. 142.

Como elemento de la Antijuridicidad, señalaremos las Causas de Justificación, las cuales no excluyen la tipicidad, pues por ejemplo la acción típica dolosa subsiste, pero no será antijurídica si aparece una causa de justificación. Orellana Wiarco señala; el consentimiento del ofendido, el estado de necesidad y la legítima defensa⁸.

2. LA ANTIJURIDICIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO

En base al estudio realizado y de acuerdo al contenido del multicitado artículo 407 fracción III del Código Penal, la conducta típica del servidor público caerá en antijuridicidad cuando contrarie lo establecido por el orden jurídico (tipo) afectando el bien jurídico protegido por la norma, siendo en principio la igualdad e imparcialidad de partidos políticos y candidatos, que como lo sabemos, repercute en la democracia al actualizarse mediante la adecuada función electoral.

Para comprobar su existencia (antijuridicidad) solo basta que se encuadre la conducta del funcionario público con la descripción legal (tipicidad) del Art. 407, Fracción III y que la misma no se encuentre amparada o permitida por alguna causa de justificación, una vez comprobado lo anterior se podrá establecer el injusto del delito electoral, es decir una conducta típica antijurídica cuya culpabilidad la establece el Juez, si se cumplen con los demás elementos positivos del delito.

Los valores jurídicos que pueden ser violados son: equidad o igualdad en el trato a partidos políticos o candidatos, en base a sus derechos, pero siempre considerando antigüedad, estructura y padrón de militancia para guardar proporcionalidad en el otorgamiento del financiamiento público por parte de la Dependencia competente a que tienen derecho de acuerdo a las prerogativas

⁸ Orellana Wiarco, ob. Cit., Pág. 110

que establece el COFIPE en su beneficio, así como los recursos humanos, materiales y económicos que tiene el servidor público a su disposición en virtud de su cargo, los cuales debe aplicar correctamente.

3. CAUSAS DE JUSTIFICACION EN GENERAL

AUSENCIA DE ANTIJURIDICIDAD.

Plascencia Villanueva⁹ establece que existen dos tipos de elementos en las causas de justificación y son:

a) De carácter subjetivo. Resulta necesario el conocimiento de la situación por parte del sujeto activo, así como el alcance de su reacción. Su acto causa un resultado objetivamente lícito.

b) Elemento objetivo. El sujeto activo quería actuar conforme a derecho, pero el acto que produce no está objetivamente autorizado por el derecho.

Para expresar dicha ausencia, mencionaremos que la conducta del sujeto activo, puede adecuarse al tipo penal establecido, y sin embargo no será antijurídica en caso de que exista alguna de las causas de justificación coincide en lo general con lo anterior Juan del Rosal¹⁰; esto es, que tal conducta se realiza cumpliendo todos los elementos establecidos en el tipo, pero la realización de tales hechos, se encuentran justificados por alguna de las siguientes causas:

- a) Legítima defensa;
- b) Estado de necesidad;
- c) Cumplimiento de un deber;
- d) Ejercicio de un derecho;
- e) Obediencia jerárquica; y

⁹ Plascencia Villanueva, ob. Cit., Pág. 136.

¹⁰ Plascencias Villanueva, Raul, Teoría del Delito, IJ-UNAM, México, 1998, Pág. 139

f) Impedimento legítimo.

El ordenamiento jurídico no sólo se compone de normas de carácter imperativo o prohibitivos, se integra también con otras de índole permisivos, que autorizan a realizar un hecho, en principio, prohibido. Existen disposiciones legales que permiten realizar el hecho típico, por razones políticas, sociales y jurídicas. Enrique Bacigalupo considera que un comportamiento está justificado y equivale a afirmar que el autor de la acción típica dispuso de un permiso del orden jurídico para proceder como obró.

Pensamos que las causas de justificación son en realidad, una causa de licitud.

Hay tres casos en que la doctrina y la jurisprudencia reconocen que el fundamento de ese permiso proviene de la especial situación del autor y del bien jurídico en el momento de la acción. Por este motivo, trata estos casos sepradamente: cuando el permiso para obrar está condicionado por la agresión ilegítima de otro (defensa necesaria), por la colisión de bienes jurídicos (estado de necesidad) o por el acuerdo del titular del bien (consentimiento del ofendido). Junto a éstos hay otros cuyo número es indeterminado, en los que se trata fundamentalmente de la colisión del deber general de no realizar una acción típica con el deber especial de realizarla o con la autorización especial para ejecutarla (cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho)¹¹.

En cuanto a su naturaleza de la defensa necesaria, ésta radica en el interés preponderante, ya que se encuentran en conflicto bienes jurídicos, de los cuales hay uno que realiza un ataque antijurídico; y el del agredido quien defiende en su derecho al mismo tiempo los intereses comunes y el derecho objetivo.

¹¹ Daza Gómez, Carlos, op. Cit., Pág. 144

Para López Betancour¹² señala, las causas de justificación son aquellas en las que una conducta normalmente prohibida por la ley penal, no constituirá delito por la existencia de una norma que la autorice. Hace referencia a tres grupos de clasificaciones de causas de justificación que señala Eugenio Florian. Pero él se identifica con Legítima defensa, Estado de necesidad y Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, y agrega que obediencia jerárquica e impedimento legítimo quedaron excluidos del Código Penal Federal por reforma del diez de enero de 1994.

3.1 – CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN MAS COMUNES

Solo la preponderancia del interés con que se actúa (ejercicio de un derecho), protege (estado de necesidad) o defiende (legítima defensa), o del deber que se cumple, fundamentan las causas de justificación.

“Es un comportamiento nato, basado en el instituto de sobrevivencia, que se manifiesta al repeler una agresión...”¹³

Defensa necesaria. Un comportamiento adecuado al supuesto de hecho típico no es antijurídico cuando es necesario para repeler una agresión actual y antijurídica dirigida contra el autor o contra un tercer.

En nuestro país la legítima defensa se encuentra regulada en el título primero, Responsabilidad Penal, capítulo IV, Causas de Exclusión del Delito.

Art. 15. El delito se excluye cuando:

“Fracción IV se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de a defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defienda.

¹² López Betancour, Eduardo, Teoría del Delito, Porrúa, S.A., México 1998, Pág. 154.

¹³ Plascencia Villanueva, Raul, ob. Cit., Pág. 140.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión.”

De este precepto se desprenden los siguientes elementos: a) agresión (real, actual e inminente); b) sin derecho; c) necesidad racional del medio empleado; y d) no medie provocación dolosa suficiente¹⁴. A continuación estudiamos estos elementos:

a) Agresión, puede realizarse en forma de acción o de omisión; ésta debe haber sido realizada por un ser humano, entendiendo como agresión, el acometimiento o el ataque que recaiga a cualquier bien jurídico que debe ser defendible. Además, la agresión debe ser real, es decir, no imaginaria; actual mientras se está desarrollando e inminente, cuando la decisión irrevocable del agresor de dar comienzo a la agresión es equivalente a la actualidad.

En cuanto al término “agresión”, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido la tesis jurisprudencial 144, página 293, Primera Sala, Segunda Parte, del Apéndice de 1985, que a la letra señala:

“LEGITIMA DEFENSA, CONCEPTO DE AGRESION.- Para los efectos justificativos de la exculpante de legítima defensa, por agresión se entiende el movimiento corporal del atacante que amenaza lesionar o lesiona intereses jurídicamente protegidos y que hacen necesaria la objetividad de la violencia por parte de quien la rechaza”.

¹⁴ Daza Gómez, Carlos, ob. Cit., Pág. 146; coinciden Plascencia Villanueva y la mayoría de los autores.

El tercer Tribunal Colegiado del segundo circuito reitera el anterior criterio de la corte, en el tomo IX-Febrero, Página 215, Tribunales Colegiados de circuito, octava Época, del Semanario Judicial de la Federación.

b) Sin derecho, será sin derecho cuando es antijurídica, será antijurídica la agresión en la medida que sea una acción no autorizada (justificada).

c) Necesidad de la defensa empleada, de Muñoz Conde, considera dos extremos: "La necesidad de defensa, que sólo se da cuando es contemporánea a la agresión y que persiste mientras la agresión dura, siempre que sea, además, la única vía posible para repelerla o impedirla. La racionalidad del medio empleado que exige la proporcionalidad, tanto en la especie como en la medida, de los medios empleados para repeler la agresión. Es decir, la entidad de la defensa una vez que sea necesaria, es preciso que se adecuó a la entidad de la agresión, de lo contrario no habría justificación plena y, todo lo demás, vendrá en consideración la eximente incompleta".

d) Falta de provocación dolosa suficiente por parte del defensor. Cabe señalar que se adicionó a este concepto el término "dolosamente", a contrario sensu no se presenta la provocación culposa.

La pérdida del derecho de defensa para el que es agredido ilícitamente está condicionada por una provocación que no necesita ser antijurídica, pero debe ser suficiente. Esto significa que la provocación debe consistir en un estímulo de una agresión antijurídica, pero no culpable por razón de dicho estímulo.

Limitaciones del derecho de defensa necesaria: Bacigalupo, en cita que hace Daza Gómez¹⁵ afirma no es exigible que haya proporcionalidad entre el daño que causaría la agresión y el daño causado por la defensa, sino

¹⁵ Ob. Cit., Pág. 148.

simplemente necesidad de defensa respecto del fin de impedir la agresión (racionalidad).

Plascencia Villanueva concreta que la legítima defensa tiene su base en la preponderancia de interés, puesto que es preferible el bien jurídico del agredido que el interés bastardo del agresor.

Estado de necesidad. Aquí existe una situación de peligro para bienes jurídicos cuando para salvar uno de mayor valor o de igual valor jurídicamente tutelado o protegido, se lesiona otro bien, igualmente amparado por la ley.

Plascencia Villanueva¹⁶ En relación a este punto lo distingue en dos grupos, al primero se refiere cuando el bien protegido es de mayor relevancia que el afectado, al cual le denomina estado de necesidad justificante; y en el segundo son aquellos casos en los cuales el interés lesionado es igual e incluso superior al que se pretende afectar y lo denomina "exculpante".

El art. 15, fracc. V, del código que nos ocupa, señala estas justificantes del delito al decir que, el delito se excluye cuando:

"Frac. V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo".

Plascencia Villanueva¹⁷ señala que el código penal federal determina seis requisitos contenidos en la Fracción V antes citada al considerar el estado de necesidad. La diferencia entre la defensa legítima y el estado de necesidad, versa en que el segundo, se hace necesario el medio lesivo para evitar un mal

¹⁶ Plascencia Villanueva, Raul, Op. Cit., Pag. 148

¹⁷ Plascencia Villanueva, Raul, Ibidem. Pag. 149

de igual o mayor valor, en tanto que en el primero, el medio lesivo es para rechazar una agresión.

“En el estado necesario no existe defensa de una agresión, sino agresión contra un bien jurídico tutelado para salvar otro bien jurídico, igualmente protegido por el derecho, de una situación de peligro no provocada dolosa o culposamente por el agente”¹⁸.

En el Estado de necesidad encontramos una colisión de bienes.

Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho. Muñoz Conde¹⁹ señala, no cabe mayor justificación que la de cumplir un deber o ejercer legítimamente un derecho. Este debe realizarse dentro de los límites legales y conforme a derecho. López Betancour²⁰ se refiere en su clasificación al mencionar al cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho haciendo referencia a este último dice que ejercen su derecho todos los que realizan conductas que no están prohibidas. Al respecto el artículo 15 del código penal prevé esta excluyente en una sola fracción, al establecer que el delito se excluye cuando:

fracc. VI la acción o la omisión se realice en cumplimiento de un deber jurídico o en el ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro.

Jiménez Asua²¹ El ejercicio de un derecho o el cumplimiento de un deber son causa de justificación y agrega “el ejercicio ordenado, la facultad reconocida o el deber cumplido representan valores predominantes sobre el interés que lesionan”.

¹⁸ Tesis jurisprudencial: Estado de necesidad y legítima defensa, pag. 31, Vol. XLI, sexta época, semanario judicial de la federación, primera sala.

¹⁹ Muñoz Conde, Francisco, Derecho Penal Parte General, Ed. Tirant lo Blanch, España, 1991

²⁰ Ob. Cit., Pág. 156.

²¹ Jiménez Asua, Luis, Tratado de derecho penal, T-IV, Ed. Lozada, Buenos Aires, 1968, Pag. 491.

La suprema corte de justicia de la nación emitió la tesis 87, del apéndice del semanario judicial de la federación, que establece:

"Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, naturaleza de la excluyente de. Para que la causa de justificación relativa al cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho produzca sus efectos excluyentes de responsabilidad penal, es necesario que los deberes y derechos estén consignados en la ley"

"Sexta época, segunda parte: Vol. V, Pag. 53, a. D. 2483/57. José María Ibarra Orona. Cinco Votos.

Consentimiento del interesado (ofendido) Daza Gómez²² se refiere como la posibilidad de sacrificar un bien jurídico sin que exista la posibilidad de fincar un reproche en contra del autor, pero derivado de aspectos como los señalados en el artículo 15 en su Fracc. III del código en comento, establece esta justificante para excluir al delito cuando: "se acude con el consentimiento del titular del bien jurídico tutelado, siempre que se llegue a los siguientes requisitos:

- a) que el bien jurídico sea disponible;
- b) que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y
- c) que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medien algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiera otorgado el mismo"

El consentimiento de la persona solo opera respecto de los bienes jurídicos disponibles, es decir, quien consientemente tenga la capacidad de disponer libremente de dichos bienes. Este ordenamiento señala en el artículo 93 del código penal en que casos es disponible el bien o interés jurídico, al decir,

²² Daza Gómez, Carlos, ob. Cit., Pág. 155.

: "el perdón del ofendido o del legítimador para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que se persiguen por querrela

Siendo el consentimiento "una manifestación de voluntad del titular del derecho, no precisa acuerdo, resultado eficaz aún cuando lo ignore el autor del hecho típico. Son válidas, por tanto, todas las formas para expresarlo reconocidas por la ley o por la costumbre en ocasiones basta el simple silencio cuando, en la situación concreta, impondríase el deber de hablar"²³

Obediencia jerárquica. (relación superior-inferior) también debe originarse en un mandato legal, ser reconocida por la ley y tener el carácter de oficial.

La tesis jurisprudencial 163, página 330, parte II, primera sala, del apéndice 1985, "OBEDIENCIA A UN SUPERIOR LEGÍTIMO, EXCLUYENTE DE. Cuando el cumplimiento de la orden del superior legítimo impliquen la ejecución de actos que en forma notoria constituyan delito, obediencia del inferior jerárquico, no exime a este de responsabilidad penal en razón de que aquella solo constituye la causa de justificación prevista en la ley, como excluyente de responsabilidad, cuando la dependencia jerárquica entre el superior que manda y el superior que obedece sea de carácter oficial"

Esta causal formalmente no puede proceder, aún cuando en la práctica pudiera contratarse los servicios de personas ajenas a la institución en la que se desempeña el servidor público, a quienes se les ordene apoyar a partido político o candidato en sus distintas actividades procelitistas y electorales, pretendiendo disfrasar los recursos económicos canalizados al pago de estas personas o inclusive los recursos materiales que llegan a emplear en esta actividad propiedad de la institución de referencia.

²³ Pavón Vasconcelos, Francisco. Derecho penal mexicano, Porrúa S. A., México, 1999, Pag. 268 ss: citando a maggiore.

4) LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN EL DELITO ESTABLECIDO EN LA FRACC. III DEL ART. 407 DEL C. P.

Los diferentes tipos de excluyentes de los elementos del delito no tienen carácter limitativo, pudiendo aparecer implícitamente otras excluyentes, a las que se les denomina excluyentes "supralegales" (estas no están por encima de la ley, se desprenden de la misma); eliminan en alguna forma un elemento del delito contenido en la fracción III del multicitado artículo 407 del Código Penal, por lo que en tal supuesto tendrán operatividad las mencionadas excluyentes. Una vez analizadas las causas de justificación y comprobada su inexistencia, es el momento de poder referir que la conducta típica del delito en estudio es antijurídica, al no encontrarse respaldada por alguna excluyente o causa de justificación, en este sentido comprobado el injusto, el siguiente paso será comprobar la culpabilidad.

El aspecto negativo de la antijuricidad lo constituyen las causas de justificación. No toda conducta que se amolda a la descripción legal (tipicidad) es antijurídica, pues esa conducta, aún causando un resultado no querido por la ley, puede verse beneficiada por una justificante legal, anulando la antijuricidad, por lo que al faltar dicho elemento esencial del delito, éste no se integrará.

Las causas de justificación obedecen a dos razones: una que se refiere a la inexistencia de un interés que se trata de proteger; otra, referida a que ante la existencia de varios intereses jurídicamente protegidos, no es posible salvarlos a todos y se opta por salvar al más valioso.

Sin embargo, la aplicación de una justificante podría llegar a excesos y esto daría lugar a una ilicitud o antijuricidad. El art. 16 del código penal prevé los excesos en que pueden incurrir al aplicar una justificante

CAPITULO VI

JUICIO DE REPROCHE

1. LA IMPUTABILIDAD COMO ELEMENTO DE LA CULPABILIDAD.

Para que exista el delito, es necesario contar con la conducta, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad. Para que estos elementos se presenten adquieran su validez es necesaria la imputabilidad como elemento o presupuesto, requisito indispensable en todo delito; el presupuesto es un acontecimiento previo al delito y ocupa un lugar en el tiempo y en el espacio.

Castellanos Tena Nos habla de "tres posturas como se considera a la imputabilidad por los distintos autores¹ en estas se considera a la:

- a) Imputabilidad junto con la culpabilidad como elemento del delito
- b) Imputabilidad como elemento de la culpabilidad,
- c) Imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad

Imputabilidad. Para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable; en la culpabilidad intervienen el conocimiento y la voluntad, debe tener la capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce; luego la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad.

Coincide la mayoría de autores "del sistema causalista" en denominar a la imputabilidad como la "capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal"²: Imputabilidad para el finalismo debe ser entendida como "la capacidad del

¹ - Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos elementales de derecho penal, Porrúa S.A., México, 1997, pag. 217,

² López Betancour, Eduardo, Teoría del delito. Ed. Porrúa, México. 1998. Pág. 180; Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Porrúa, S.A., México 1998, Pág. 218 ss y Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México. 1983, Pág. 287.

sujeto, atendiendo a sus fuerzas psíquicas de motivarse de acuerdo a la norma³." Daza Gómez nos dice que la imputabilidad penal significa la capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y la capacidad de actuar o de determinarse conforme a dicha comprensión. Es la capacidad de culpabilidad entendida como capacidad del autor.

- López Betancour, complementa, "querer es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente, y entender es tener la capacidad mental y la edad biológica para desplegar esa acción..." La imputabilidad además de considerarla presupuesto de la culpabilidad es el presupuesto de todo el delito, esto es, el presupuesto es un acontecimiento previo al delito y ocupa un lugar en el tiempo y en el espacio. Para que haya un delito debe existir la imputabilidad o sea el ser capaz de querer y entender.

- El Diccionario Jurídico Mexicano define a la imputabilidad como "la capacidad, condicionada por la madurez y salud mental, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión"⁵.

- Castellanos Tena señala la "imputabilidad es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacita para responder del mismo"⁶. Considera dos aspectos de tipo Psicológico: salud y desarrollo mentales; generalmente el desarrollo mental se relaciona estrechamente con la edad.

CAPACIDAD DE CULPABILIDAD. Le denomina Muñoz Conde "en lugar de imputabilidad, cuando el sujeto activo tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en sus actos por los

³ Orreijana Wriarco, Octavio, Teoría del Delito, Sistema Causalista y Finalista, Porrúa, S.A., México 1998, Pág. 118.

⁴ López Betancour, Eduardo, Teoría del Delito, Ed. Porrúa, S.A., México, 1998, Pág. 180.

⁵ Diccionario Jurídico Mexicano, V, Porrúa S.A., México, 1985, Pág. 51

⁶ Op cit, Pag. 218.

⁷ Muñoz Conde, Francisco, teoría general del delito, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1991, Pág. 129

mandatos normativos.⁷ Coincidiendo de manera general con Castellanos Tena en lo anterior. Quien carece de esta capacidad, bien por no obtener la madurez suficiente, voluntad y desarrollo intelectual que ha alcanzado, bien por sufrir graves alteraciones psíquicas, no puede ser declarado culpable y, por consiguiente, no puede ser responsable penalmente de sus actos, por más que éstos sean típicos y antijurídicos.

Es, pues, la capacidad de motivación a nivel individual, la capacidad para motivarse por los mandatos normativos, lo que constituye la esencia de ese **elemento** de la culpabilidad que llamamos imputabilidad. Al respecto nuestro Código Penal no reglamenta la imputabilidad en forma positiva sino que se obtiene a través de un procedimiento negativo⁸ (derivado) de las causas de exclusión del delito que establece el artículo 15 en su fracción:

“VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado sus trastornos mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo hayan previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentren considerablemente disminuida, se está a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código”.

1.1 ELEMENTOS DE LA IMPUTABILIDAD

De acuerdo a la fracción anterior tiene un “elemento intelectual o de conocimiento”, y un “elemento de voluntad”, los cuales origina la imputabilidad, su ausencia da lugar a la inimputabilidad.

La imputabilidad en la Teoría Finalista considera dos subelementos:

⁸ López Betancour, Eduardo, ob. Cit., Pág. 182.

a) **La capacidad de comprender** lo injusto de ese hecho momento intelectual o del conocimiento-cognoscitivo-o. **capacidad de entender.** O capacidad de comprensión, abarca aspectos como un cierto grado de desarrollo intelectual, así como un grado de madurez ética; y se desarrolla en el proceso de la conciencia mediante el cual distinguimos, y al mismo tiempo asociamos el sujeto y el objeto, el yo y el no yo-el carácter ilícito del hecho.

b) La capacidad de determinar la **voluntad** conforme a esa comprensión⁹. **Capacidad de querer.** Consiste en determinar la voluntad para realizar un hecho. Es la autorización para uno mismo determinarse libremente, entre los motivos y causas que guían a las conductas.

Capacidad: "jurídicamente se entiende como la aptitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, o como la facultad o posibilidad de que esta persona pueda ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por si misma. Hans kelsen considera al respecto, que debe entenderse por capacidad, la aptitud de un individuo para de sus actos se deriven consecuencias de derecho"¹⁰.

El Maestro Luis Jiménez de Azúa¹¹, afirma que "la imputabilidad, en todo su volumen, corresponde a la parte del delincuente más que a la consagrada al delito, pero es indispensable aludir a ella en una construcción técnico-jurídica del crimen". Daza Gómez¹² al hablarnos de estructura de imputación personal cita a: la minoría de edad, enajenación mental, trastorno mental transitorio y *actio liberae in causa*.

⁹ Coinciden Orellana Wriarco, ob. Cit., Pág. 120 y Daza Gómez, Carlos, Teoría General del Delito, Ed. Distribuidora, México, 1998, Pág. 227.

¹⁰ El Diccionario Jurídico Mexicano tomo V, Ed. Porrúa S.A., México, 1985, Pág. 38

¹¹ Principios de derecho penal, la ley y el delito, ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1990, Pág. 206

¹² Daza Gómez, Carlos, ob. Cit., Pág. 223.

ACCIONES LIBERAE IN CAUSA. La imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho, pero en ocasiones el sujeto, antes de actuar voluntaria o culposamente se coloca en situación inimputable y en esas condiciones produce el delito. A estas acciones se les llama *liberae in causa* (libres en su causa pero determinadas en sus efectos)¹³. Por ello el juez debe de estudiar la imputabilidad en el caso concreto, debe analizar las condiciones en que se encontraba el sujeto activo en el preciso momento en que se produjo el resultado típico e indagar si el sujeto dotado de plena capacidad se valió de algún medio para incapacitarse y emprender una conducta delictiva.

Se desprende del final del primer párrafo de la fracción VII antes citada del artículo 15 del Código Penal, el sustento de las acciones libres en su causa al establecer "a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente...". Estas comprenden tanto los casos en que el resultado ilícito no haya sido querido ni previsto pero sea consecuencia de una conducta culposa; los casos en que el resultado generado no haya sido el querido pero si sea aceptado; cuando el resultado sea diverso del deseado o cuando haya sido previamente previsto y querido.

Según la Suprema Corte de Justicia, aún cuando se pruebe que el sujeto se hallaba, al realizar la conducta, en un estado de inconsciencia de sus actos voluntariamente procurado no se elimina la responsabilidad.

La imputabilidad, para los autores que se identifican con la corriente (doctrina) moderna, se ubica en el sistema finalista como un **elemento de la culpabilidad** y debe ser entendida como la capacidad del sujeto, atendiendo a su fuerza psíquica de motivarse de acuerdo a la norma. La inimputabilidad como capacidad de culpabilidad no se refiere a la manera del sistema causalista de un libre albedrío, sino a la posibilidad con capacidad de que el sujeto se haya podido motivar, de obrar conforme a la ley.

¹³ Castellanos Tena, ob. Cit., Pág. 221.

1.2 CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

La mayoría de los autores¹⁴ consideran a la imputabilidad como el soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad, pero como la inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad cuyas causas son capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad. Al respecto tenemos que la inimputabilidad se consagra en el artículo 15 del Código Penal, como un excluyente, al decir que el "delito se excluye cuando:

Fracción VII. Al momento de realizar el hecho típico; el agente, no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, al no ser que el agente hubiere proyectado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible...".

La inimputabilidad no causada por el agente, estableciendo como formas el "trastorno mental" y el "desarrollo intelectual retardado" debemos tener en cuenta que no son las únicas formas, porque también es inimputable el sujeto que no ha alcanzado la mayoría de edad y otras que también deben ser consideradas para formar el criterio del juzgador.

1.3 LEGALES

a) **TRASTORNO MENTAL.**¹⁵ Es la falta de desarrollo mental, que es la potencia intelectual, del pensamiento, propósito y voluntad, que no permite llegar al sujeto a un estado mental normal acorde a su edad. Consiste en la perturbación o alteración plena de las facultades psíquicas del sujeto quien pierde la capacidad de comprensión y la facultad de autodeterminación de lo antijurídico de su conducta; y puede ser transitorio o permanente; no debiendo

¹⁴ López Betancour, Pág. 194-95; Castellanos Tena. ob cit, pag. 223ss; Plascencia Villanueva Raúl, Teoría del Delito, Ed. IJ-UNAM, México 1998.

¹⁵ Castellanos Tena, Fernando, ob. Cit., Pág. 227.

ser provocadas por el agente. Daza Gómez lo considera como trastorno mental transitorio.

- b) DESARROLLO INTELECTUAL RETARDADO.** Obedece a las peculiares circunstancias del sujeto como pueden ser su sordera o ceguera, lo que produce un retardo en su desarrollo psíquico. Su fundamento se encuentra en el artículo 15, fracción VIII del Código Penal. Daza Gómez nos habla de enajenación mental.

1.4 LAS SIGUIENTES SON CONSIDERADAS COMO CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD SUPRALEGALES

- c) MINORIA DE EDAD.** Los menores de edad son totalmente capaces y no se les puede considerar inimputables como a un enajenado mental, lo que sucede es que están sujetos a un régimen diverso, al igual que lo están los militares; ese régimen es, el de los menores de edad refiriéndose a menores de 18 años¹⁶.

La Legislación Mexicana, en el artículo 500 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece como límite de la minoría de edad y por ende la posibilidad de ser capaz de culpabilidad, los 18 años. Determinándose que el menor de edad que cometa un injusto, no será culpable en virtud de su incapacidad; más no por ello queda impune, por la conducta típica antijurídica cometida pues es considerada como una infracción a las leyes penales que juzgan tribunales especiales para menores infractores, llegando al grado de poder ser reclusos en centros tutelares para su educación. De acuerdo a la ley para el tratamiento de menores infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal.

¹⁶ López Betancour, Eduardo, ob. Cit., Pág. 197.

d) **MIEDO GRAVE.** debe considerarse como una forma de trastorno mental transitorio. Es una perturbación angustiosa del ánimo que conduce a impulsar al sujeto que lo sufre a realizar un comportamiento que en otras condiciones lo situaría como responsable. Que produce inconsciencia, alteraciones o pérdida de control de la conducta del sujeto, debe anular su capacidad de entender y querer; debe ser grave y ser contemporáneo a la producción del resultado típico

Muñoz Conde¹⁷, al referirse a causas de inimputabilidad lo hace como causas de exclusión de la capacidad de culpabilidad y hace alusión a la minoría de edad, alteración en la percepción, la enajenación y el trastorno mental transitorio.

e) **SODOMUDEZ.** Es el deficiente desarrollo mental del sordomudo y se traduce frecuentemente en la falta de capacidad para comprender la ilicitud de una conducta. Para la ley no hay grados de imputabilidad simplemente se declara inimputable al sordomudo, sin distinguir a aquellos que tienen instrucción.

2 CAUSAS DE ININPUTABILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO

El tipo penal descrito por el artículo 407, fracción III del Código Penal, difícilmente aceptará alguna de las causales de inimputabilidad que reconoce la ley penal. Al respecto y a simple vista se rechaza la idea de que pueda operar como causa de imputabilidad para los funcionarios públicos señalados en el artículo antes referido; en razón a que su carácter debe comprobar un desempeño normal, eficiente y lúcido con un mínimo de cultura que permita desarrollar las funciones que requiere el encargo que le fue asignado. Asimismo el COFIPE determina las características y requisitos que deben cubrir éstos sujetos cuya función se relaciona en todas las actividades electorales que esta legislación regula.

¹⁷ Muñoz, Conde, Teoría del delito ob cit, pag. 130

En el delito que nos ocupa, pudiera suceder que el servidor público (que es imputable) provoque su inimputabilidad (dolosa o culposamente) ingiriendo voluntariamente alguna sustancia alcohólica o psicotrópica, y en este estado condicione la prestación de servicios públicos el cumplimiento de programas o la realización de obras públicas o aproveche los recursos humanos materiales y económicos que tenga a su disposición en virtud de su cargo para apoyar un candidato o partido políticos, en cuyo caso la acción libre (ingerir voluntariamente sustancias alcohólicas o psicotrópicas) colmada de imputabilidad, hace responsable en sus actos al servidor público. Pudiera considerarse muy remotamente también el **miedo grave** -mediante amenazas- aún cuando la ley no lo considera. “Las comentadas reglas no escritas de los grupos que operan en la política pueden presionarle para apoyar a determinado candidato”.

3 LA CULPABILIDAD Y SU NATURALEZA JURÍDICA

Para la imposición de un hecho determinado, debe acreditarse, además de la tipicidad y la antijuridicidad la culpabilidad. Para algunos autores la culpabilidad además de ser el fundamento de la pena es también el límite de la propia pena y con ello una garantía a favor del individuo, pues ninguna pena podrá exceder del límite de la propia culpabilidad. Dando vigencia al principio de legalidad establecido en el artículo 14 Constitucional “*nullum crimen, sine poena*”.

La naturaleza jurídica de la culpabilidad Castellanos Tena y Daza Gómez hacen referencia a las dos primeras¹⁸ de las tres corrientes doctrinales que señalan en la evolución histórica de la misma, y coincide en las tres¹⁹ López Betancour y Plascencias Villanueva identificándose en su contenido general, entienden por culpabilidad siendo lo siguiente:

¹⁸ Castellanos Tena, Fernando, ob. Cit., Pág. 234 ss. Y Daza Gómez, Carlos, ob. Cit., Pág. 165 ss.

¹⁹ López Betancour, ob. Cit., Pág. 213 y Plascencias Villanueva, ob. Cit., Pág. 161 y ss.

a) **Psicologismo.** Consiste en un nexo que contiene un elemento volitivo o emocional el cual incluye la conducta y el resultado y, un elemento intelectual el cual consiste en el conocimiento de la antijuridicidad. Otros autores le conocen **como culpabilidad por el hecho o el acto**²⁰ y se refiere al hecho concreto imputado, el cual debe quedar perfectamente encuadrado en el tipo, así la culpabilidad del individuo está limitada a la pena consagrada en la ley para ese acto violatorio.

El fundamento de la reprochabilidad en el causalismo y en el finalismo la pena debe responder a fines que garanticen la mejor convivencia donde el sujeto tenga la posibilidad de elegir entre la conducta trasgresora de la norma y la que no conduzca a ella y dentro de ese límite, opera un margen de libertad que será soporte de la culpabilidad y de la propia pena.

b) **La culpabilidad normativa.** De manera general, constituyen juicio de reproche; una conducta es culpable, si a un sujeto capaz que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada. López Betancour, complementa que esta teoría traslada al dolo o a la culpa al tipo penal y deja únicamente en la culpabilidad la reprochabilidad.

c) **Culpabilidad finalista.** Welzel señala para la teoría finalista, la culpabilidad es un juicio de reproche a la acción finalista típica por omitir la acción antijurídica cuando estaba en posibilidad de hacerlo. Fran establece que la culpabilidad es fundamentalmente valorativa, basada según el finalismo en "el poder en lugar de ello", es decir, el fundamento del reproche personal se apoya en que el autor pudo "motivarse" de acuerdo a la ley, de acuerdo a las exigencias del derecho y al no hacerlo da motivo para reprocharle su conducta.

En la teoría finalista el dolo (elemento subjetivo) se ubica en el tipo, en donde se da la relación psicológica y en la culpabilidad finalista sólo y eso es lo valioso, se da únicamente el reproche como valoración. A juicio de esta teoría, una cosa es la

²⁰ Daza Gómez, Carlos, ob. cit., Pág. 219.

reprochabilidad como valoración y otra e dolo como objeto de valoración. La culpabilidad en la teoría finalista, se apoya en el “poder en lugar de ello”. La teoría normativista causalista se aferra al concepto más genérico de “libertad”.

Welzel²¹ nos dice: “la acusación de dejar vacío el concepto de culpabilidad desconoce, igual que la acusación de subjetivación de lo injusto, la íntima conexión entre la exclusión de la pareja de contrarios ya superada y defectuosa “objetivo-subjetivo” y su reemplazo por los contrarios debe “ser-poder”; en el desarrollo de la teoría de lo injusto y la culpabilidad.

Concepto de culpabilidad:

López Betancour²² señala de acuerdo a las definiciones anteriores se identifican cuatro elementos que la conforman: una ley, una acción, un contraste entre esta acción y esta ley, y el conocimiento de esta situación. -La culpabilidad es un elemento básico del delito y es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con el acto delictivo –delito- y se da entre dos entes.

Daza Gómez²³ nos dice culpabilidad etimológicamente viene del latín *culpabilis*, se aplica a quien se puede echar la culpa. Afirma que es más propio hablar de imputación personal y prevención general por comprender la función limitadora y la prevención como fundamento de la pena... Welzel afirma la culpabilidad como un reproche personal en contra del autor. El activo pudo omitir la acción antijurídica y, sin embargo, actuó, por ello la esencia de la culpabilidad está en el poder del autor.

Muñoz Conde²⁴ actúa culpablemente quien comete un acto antijurídico pudiendo actuar de un modo distinto, es decir conforme a derecho. Citó a la culpabilidad en los conceptos:

- Dialéctico como un fenómeno social y no individual.

²¹ Welzel, Hans, *Derech Penal Alemán*, Ed. Jurídica de Chile, 1987, pág. 200.

²² López Betancour, ob. Cit., Pág. 214.

²³ Daza Gómez, Carlos, ob. Cit., Pág. 169.

²⁴ Muñoz Conde, Francisco, ob. Cit., Pág. 197 y ss.

- Material fuera del tipo del injusto, es decir, de la tipicidad y la antijuridicidad existe una serie de elementos (capacidad de culpabilidad, conocimiento de la antijuridicidad, no exigibilidad de otra conducta)- elementos de la culpabilidad -que forman parte de la teoría general del delito y también condicionan la aparición de una pena. Este fundamento material de la culpabilidad hay que buscarlo en la función motivadora de la norma penal.

3.1 ELEMENTOS DE LA CULPABILIDAD EN LA TEORÍA FINALISTA

Muñoz Conde, López Betancour, Plascencias Villanueva y Daza Gómez²⁵ señalan que son tres estos elementos; los dos primeros coinciden, los últimos consideran como un elemento "la ausencia de causas de inculpabilidad, excluyen la culpabilidad" que incluye: "estado de necesidad disculpante, coacciones, miedo insuperable y no exigibilidad de otra conducta".

Elementos:

1. La imputabilidad o capacidad de culpabilidad. Esta ya la expliqué anteriormente;
2. El conocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido;
3. La exigibilidad de un comportamiento distinto.

En cuanto a los elementos segundo y tercero a continuación se desarrolla:

2. El conocimiento de la antijuridicidad del hecho o conocimiento del injusto²⁶. Se requiere que el sujeto sea imputable, que se presenten los momentos cognoscitivo (intelectual) y el volitivo (voluntad).

La culpabilidad es graduable según se haya podido conocer la antijuridicidad del hecho o no se conoce si se presenta un error de prohibición²⁷:

- I. Vencible; atenúa la culpabilidad.
- II. Invencible; borra la culpabilidad.

²⁵ El primero ob. Cit., Pág. 124 y ss; López Betancour, ob. Cit., Pág. 225; Plascencias Villanueva, ob. Cit., Pág. 165 y ss. Y Daza Gómez ob. Cit., Pág. 223 y ss.

²⁶ Daza Gómez, Carlos, ob. Cit., Pág. 251.

²⁷ Orellana Wiarco, Ob cit, pas. 125 y Daza Gómez, Ob cit, pag. 223 y 224.

En lo general se clasifica²⁸ en:

- a) Error directo de prohibición, versa sobre la existencia en la norma penal o sobre su vigencia o aplicación.
- b) Error indirecto de prohibición, versa sobre la existencia jurídica de una determinada causa de justificación o sobre sus límites jurídicos.

El error de prohibición al igual que el de tipo, se presentan las dos formas: la invencible y la vencible. Las cuales prevé el artículo 15 del código sustantivo de la materia a¹ establecer: “el delito se excluye:

fracción VIII se realice la acción o la omisión bajo un error invencible.

B) respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea por que el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o por que cree que está justificada su conducta.

Si el error a que se refiere el inciso anterior es vencible, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este código”.

El sistema finalista distingue entre²⁹: Error de tipo y error de prohibición: Error de tipo se refiere al desconocimiento del sujeto en alguna circunstancia objetiva del hecho que pertenece al tipo legal, que puede ser un elemento descriptivo o normativo del tipo. Este error excluye el dolo y lógicamente ni siquiera se plantea el problema de su conducta a nivel antijurídico y menos culpable, sin embargo si el error de tipo es de carácter **vencible** puede dejar subsistente la responsabilidad a título culposo; sus clases son: error sobre el objeto de la acción, error sobre la relación causal, error en el golpe, *averratio ictus*, error sobre elementos accidentales y error de prohibición. Estos ya los desarrollamos en el capítulo IV, en los casos de atipicidad.

²⁸ Daza Gómez, Carlos, ob. Cit., Pág. 261.

²⁹ Orellana Wriarco, ob. Cit., Pág. 122 y ss.

El error de tipo puede recaer sobre los distintos elementos del tipo como:

Error sobre el objeto de la acción – es irrelevante la cualidad del objeto o de la persona sobre la que recae la acción.

Error sobre la relación de causalidad – las desviaciones innecesarias o que no afectan la producción del resultado querido por el autor, son irrelevantes. Por el contrario si el resultado se produce de un modo totalmente desconectado de la acción del autor, todo lo más podrá imputarse el hecho como tentativa.

Error en el golpe – se da sobre todo en delitos contra la vida y la integridad física.

El mismo tratamiento teórico que la *averratio ictus* merece el llamado *dolus generalis*. Este caso el autor cree haber consumado el delito cuando en realidad se produce por un hecho posterior.

Error sobre elementos accidentales – determina la no apreciación de las circunstancias agravantes o atenuantes, o en su caso, del tipo cualificado o privilegiado.

El error de prohibición es el error sobre la antijuricidad del hecho, con pleno conocimiento de la realización del tipo. El autor sabe lo que hace, pero supone erróneamente que estaría permitido, no conoce la norma jurídica o no la conoce bien (la interpreta mal) o supone erróneamente que concurre una causa de justificación. Cada uno de estos errores excluye la reprochabilidad cuando es invencible o la atenúa si es vencible.

Error de prohibición, Daza Gómez³⁰ señala para su estudio debemos partir de los mismos fundamentos del error de tipo; el conocimiento de la antijuricidad no pertenece al dolo sino que es precisamente el motivo por el cual se reprocha el dolo al agente. El dolo es un elemento del tipo (subjetivo) y el conocimiento de la antijuricidad pertenece a la culpabilidad.

3. La exigibilidad de otra conducta es el tercer elemento que integra la culpabilidad. La "exigibilidad" está presente en la capacidad de culpabilidad y en el conocimiento del injusto.

El sujeto para ser culpable, previamente se debe de determinar su imputabilidad y la conciencia de la antijuricidad y se debe examinar si en el caso concreto, era exigible una conducta apegada a derecho y con dichos elementos se materializa la culpabilidad de la fórmula "poder en lugar de ello".

³⁰ Ob. Cit., Pág. 216.

La comprensión de exigibilidad queda clara, al plantearse las causas de "inexigibilidad de otra conducta", ya que son situaciones extraordinarias de motivación, en las cuales se encuentra fuertemente disminuida la posibilidad de motivación conforme a la norma y con ello la culpabilidad, el poder en lugar de ello, como por sobre todo en el estado de necesidad penal exculpante.

Daza Gómez³¹ Plascencias Villanueva en este elemento "habla de causas de inculpabilidad, excluye la culpabilidad", el primero señala: a) estado de necesidad disculpante, b) coacción, c) miedo insuperable y d) no exigibilidad de otra conducta.

La no exigibilidad de otra conducta, el estado no puede exigirle una conducta diversa de la realizada al activo, en virtud de las situaciones en condiciones apremiantes y especialísimas que obligaron a esa persona a llevarla a cabo. Esto obedece según varios juristas, a que no es humano exigirle a una persona una conducta justa cuando se haya en peligro sus más elementales bienes jurídicos.

4 LA CULPABILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO

Debido a la naturaleza de la conducta que consagra la fracción III del artículo 407, sólo puede realizarse dolosamente y de manera directa al coincidir el resultado ilícito con el propósito del agente, esta fracción establece que el propósito de dicho servidor público es el de aprovechar o utilizar los recursos humanos materiales y económicos que tiene a su disposición o en virtud de su cargo para apoyar a un partido político o candidato. No se puede entender de otra forma la comisión de este ilícito

5 CAUSAS DE INCULPABILIDAD

Se ha dicho que la inculpabilidad operará a favor del sujeto, cuando previamente medie una causa de justificación en lo externo o una de

³¹ Ob. Cit., Pág. 223 y ss.

inimputabilidad en lo interno, por lo cual, para que sea culpable un sujeto, deben concurrir en la conducta el conocimiento y la voluntad de realizarla.³² En alguna medida ya hemos tocado algunas de estas causas de inculpabilidad por lo que sólo citaré las más relevantes.

Además, son aquellas que anulen cualquiera de los elementos de la culpabilidad, o alguno de los elementos esenciales del delito³³ considera como estas causas al error de prohibición, la no exigibilidad de otra conducta y error sobre las causas de inculpabilidad.

a) **Por falta de capacidad de culpabilidad.**- la capacidad de culpabilidad, tiene un momento cognoscitivo (intelectual) y uno de voluntad (volutivo), como consecuencia la falta de uno de esos elementos, o de ambos, trae la inimputabilidad del sujeto y por ende de su culpabilidad.

Wezel considera la existencia de grados de capacidad de culpabilidad, trastorno mental, capacidad eventual de culpabilidad, minoría de edad y otros. Estas ya fueron explicadas como causas de inimputabilidad.

b) **Por desconocimiento de la antijuricidad del hecho cometido.**- En cuanto a la comprensión de lo injusto o conciencia de la antijuricidad, este elemento de la culpabilidad puede destruirse por el llamado error de prohibición en la teoría del error se presenta como error de tipo o como error de prohibición: las cuales no pueden identificarse con el error de hecho y de derecho de causalismo:

- El error de tipo se puede presentar como: error sobre el objeto de la acción, error sobre la relación de causalidad, error en el golpe, *averratio ictus*, error sobre elementos accidentales.

³² López Betancourt, Eduardo, Ob cit, Pag. 236

³³ Plascencia Villanueva, Raul, Ob cit, Pag. 173

- El error de prohibición se presenta como directo e indirecto estos ya fueron **estudiados en la culpabilidad.**

Cada caso deberá de estudiarse para resolver si se trata de error de tipo, o error de prohibición y sólo cuando el error se refiera a la comprensión de lo injusto será error de prohibición, dejando subsistente el dolo, pero no la culpabilidad.

c) **Por inexigibilidad de otra conducta.**- son excepciones al principio general del deber de cumplir con los mandatos normativos.

Daza Gómez³⁴ nos dice que las causas de inculpabilidad son:

1) **No exigibilidad de otra conducta.** Nuestro código penal contempla esta figura en su artículo 15 "el delito se excluye cuando": fracción IX – Ante las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible a la gente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho.

De acuerdo a lo anterior el activo, debiendo motivarse por la norma, no lo hace y actúa contrario a derecho, pero no se le puede formular el juicio de reproche, toda vez que no tenía otra opción. Por lo tanto, la no exigibilidad de otra conducta se presenta bajo la forma de una inhibición extraordinaria con respecto a una decisión adecuada a la norma.

2) **Estado de necesidad disculpante**, también conocido como estado de necesidad por colisión de intereses de igual jerarquía. – Cuando es mayor el interés (bien jurídico) sacrificado se le llama estado de **necesidad justificante** –.

Esta figura es sustentada por el código penal en comento en su artículo 15. El delito excluye cuando:

³⁴ Ob cit, pag. 266

“fracción V – se obra por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviera el deber jurídico de afrontarlo.”

3) **Miedo insuperable.** Es un estado psíquico que puede lograr la paralización total del sujeto; insuperable, significa superar a la exigencia media de soportar males y peligros. Coloca al sujeto en una situación en que ante la amenaza de serle inferido un mal, y presa del miedo, atenta contra bienes jurídicamente tutelados, es decir obra dolosa y antijurídicamente pero no culpablemente por no exigibilidad de otra conducta³⁵.

Operaría también la no exigibilidad en el caso de estado de necesidad por coacción donde el sujeto ante la amenaza de un mal, real, inminente, se ve obligado a ejecutar un hecho delictuoso, para salvaguardar la vida, el honor. Propio o ajeno.

6 CAUSAS DE INCULPABILIDAD EN EL DELITO EN ESTUDIO

Si la culpabilidad de la fracción tercera del artículo 407 del C.P. se presenta cuando el sujeto activo realiza una conducta que es típica, y contraria a derecho (antijurídica). Considerando que no está afectado de alguna de las causas de inimputabilidad “trastorno mental, desarrollo intelectual retardado, *actio liberae in causa*, u otra”. Y a pesar de conocer la antijuricidad del hecho, considerando el nivel mínimo de cultura que posee, el cual le permite saber y conocer que existe una norma penal que le prohíbe un comportamiento que atente a la equidad o imparcialidad de apoyar a partido político o candidato cuyas consecuencias contravienen la función electoral a cargo del Estado, en representación de la sociedad o más simplemente que destino cualquiera de las distintas especies de recursos que tiene bajo su cargo a funciones distintas de las establecidas.

³⁵ Orellana Wiarco, Octavio, Ob cit, Pag. 131

"cometiendo delito de peculado"; consciente de que al realizar esta conducta no existe causa de justificación en que se ampare; circunstancias producto de error directo o indirecto de prohibición. Además conoce perfectamente que puede y debe realizar un comportamiento distinto "tiene alternativas" de comportarse como lo establece la ley, para evitar el perjuicio al o a los sujetos pasivos y cumplir cabalmente con la normatividad que regula su desempeño.

Si la conducta del funcionario público se realizara a contrarios sensu de lo antes señalado se producirían las causas de inculpabilidad mismas que se desarrollaron simultáneamente en este tema, en el análisis de los elementos de la culpabilidad.

Sin embargo pueden presentarse los siguientes casos de inculpabilidad de manera excepcional:

Los distintos especies de error que considera la imposibilidad de **conocer la antijuricidad del hecho** que se va a cometer por servidores de la administración pública local o municipal del interior de la República que intervengan en procesos electorales federales; debido a su escasa cultura "instrucción". Así como exigirle un comportamiento de acuerdo a la ley "Derecho"; pueden presentarse casos que su escasa cultura le impidan la comprensión de su hecho.

Debido a la gran cantidad de intereses que entran en juego en determinados Distritos electorales Federales, Estados de la República para elegirse Senadores; de zonas o lugares con gran actividad económica, comercial e industrial; más aún cuando se trata de la elección de Presidente de la República.

Aquí pudiera presentarse algunas de las causas de exculpación referidas por Daza Gómez sobre la; no exigibilidad de otra conducta, estado de necesidad disculpante y miedo insuperable; al realizar el tipo del injusto en estudio al

presentarse un conflicto entre bienes jurídicos donde afecten directamente al servidor público o de su familia derivado de estrategias o instrucciones de los grupos de poder que operan en la política de los distintos niveles al exigir el cumplimiento de las reglas no escritas por las cuales se han cometido fraudes por destinar apoyo a partidos políticos o candidatos, los cuales se han ido cubriendo por las administraciones que relevan a la anterior.

CONCLUSIONES

CONSIDERACIONES PERSONALES Y RECOMENDACIONES

1.- **Falta de respeto a la voluntad popular.** Debido a los conflictos poselectorales el Ejecutivo y Federal mediante la Secretaría de Gobernación ha negociado con los distintos partidos políticos, quien sería el candidato ganador de los distintos cargos de elección popular Federales o Estatales donde se presentan estos, al margen de la voluntad popular expresada mediante el voto en las urnas significando una grave falta de respeto a la población; por si esto no fuere suficiente llegar al grado de anular una elección art. 71 de la Ley de Medios de Impugnación. Casos son muchos, por citar algunos tenemos a la elección de Gobernador de Nayarit en los setentas que ganó el C. Alejandro Gazcón Mercado como candidato del partido Popular Socialista; el intento fallido de Gobernador de Tabasco en las elecciones de 1995, lo que no pudo evitar en la elección del 2000; El Presidente de la República electo en 1988, con la mentada caída del sistema.

Jamás la voluntad o el criterio de siete ministros del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación TEPJF podrán suplir la voluntad de miles o millones de ciudadanos que depositaron su confianza por el candidato cuyo triunfo fue anulado. Por lo anterior es recomendable revisar y reformar la fracción V del artículo 76, la fracción IV del artículo 104 y la fracción I del artículo 105 constitucional, para permitir que un órgano más plural revise y determine la solución a los conflictos electorales, locales y federales, además que sea una comisión del poder legislativo que conozca de manera general como se desarrolló el proceso electoral, considerando las observaciones del poder judicial, para dar el veredicto final.

2.- La creación de Organismos Judiciales especializados "independientes".

Por citar ejemplos. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación cuyo sustento es, art. 76 fracción IV Constitucional. Estos organismos judiciales en el desarrollo de sus funciones carecen de la normatividad o facultades para

realizar funciones electorales locales, (los artículos 76 y 77 de la Ley General de medios de impugnación se refiere al 20% de las casillas que presenten irregularidades graves para anular una elección) y debido a las lagunas de la ley en la materia atenta contra la soberanía de los Estados de la República; facultades que deben conservar la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Y cuidar la estructura formal de la federación cuando su implementación sea necesaria cuya regulación sea de acuerdo a ella.

Además de estos la proliferación de otros organismos autónomos dentro de la organización del Estado. Parece ser una epidemia el que surjan, y presentan un riesgo para la Unidad de los Poderes de la Unión, si no se tiene el cuidado y las precauciones debidas. Por citar algunos: La Comisión Nacional de Derechos Humanos, la Comisión Nacional de Seguridad Nacional (integrada por dependencias que tienen relación con ello), Las Distintas procuradurías especializadas.

3.- Falta de credibilidad y participación de la ciudadanía en los Organismos Electorales. Siempre se ha contribuido gratuitamente con estos en el proceso electoral, al formar parte de las mesas directivas de casilla art. 120 del COFIPE. Pero en elecciones recientes y más aún los federales ha ido disminuyendo esa participación al grado que ya en días cercanos a la jornada electoral aún no se tienen capacitados o por lo menos seguros los que fungirán como miembros de las casillas. Esta falta de colaboración es mayor en las zonas donde viven familias con posición económica privilegiada o de nivel cultural elevado: siendo en parte el motivo, lo tardado de la entrega de los paquetes electorales. La abstención del electorado al darse cuenta como manipulan los resultados de una casilla, un municipio, un Distrito electoral local o federal, un Estado de la República; de acuerdo a lo establecido en el numeral uno. Así como la creencia de que su voto no define una elección (no vale).

Recomendación. Que la entrega de paquetes electorales se realice en el mismo lugar de la casilla al órgano electoral. Y sea inmediatamente después de concluido el escrutinio y cómputo.

4.- Desproporción de la mercadotecnia política art. 48 del COFIPE con la educación e información a electores y sociedad. Es asombroso como se bombardea a la población por los diferentes medios de comunicación para venderles el producto "candidato" de un partido político. Por citar un ejemplo en la programación de Televisión, donde el costo es más elevado, en tiempos de campañas electorales federales en promedio se emplean 10 minutos por hora para este objeto. Contrasta con lo anterior el poco tiempo empleado por los organismos electorales en estos medios para la orientación y capacitación de la población en general art. 119 del COFIPE; menos tiempo es el que dedican los partidos políticos a este fin.

Recomiendo dedicar más tiempo en los distintos medios de comunicación que tengan penetración a todos los rincones del país para informar, orientar y capacitar a la sociedad mexicana empleando lenguaje que permita alcanzar el objetivo en personas con poca o nula instrucción por ser las áreas donde viven, donde se cometen el mayor número de irregularidades y la vigilancia es poca o nula la mayoría de ocasiones.

5.- Duplicidad en la regulación de los delitos en materia electoral. En este punto y de acuerdo al estudio se desprende que las conductas típicas en el indicadas, se pueden encuadrar directamente en el delito de peculado. Así como otros de los considerados en el título décimo, que considera delitos cometidos por servidores públicos; mutilación, falsificación, alteración de documentos oficiales, falsedad de declaraciones; considerados en los delitos electorales.

Se recomienda hacer una revisión exhaustiva de delitos, capítulos y títulos del Código penal a fin de depurar, organizar y hasta donde sea posible evitar la duplicidad de los delitos.

6.- Control y regulación de fondos empleados en campañas electorales.

Siempre se han quejado tanto partidos políticos como organizaciones diversas de la gran cantidad de recursos económicos gastados por algunos partidos políticos en campañas electorales que rebasan en mucho los proporcionados por el IFE o autorizados por él para estos fines lo cual no es desconocimiento de la sociedad, recursos que se desconoce su procedencia lícita o ilícita, su origen nacional o extranjero, lo cual pone en peligro la soberanía nacional, la Gobernabilidad y la seguridad nacional. Lo cual se imputó al candidato del PAN a la presidencia de la República en la elección inmediata anterior y nunca se aclaró. Así como a otros partidos denominados de izquierda.

Propuesta. Formar una Comisión u órgano de control y vigilancia externo además de los del IFE, con intelectuales y académicos de la sociedad que supervisen la procedencia y aplicación de los recursos indicados. Así mismo involucrar más a estos profesionales en los distintos organismos electorales y los medios en que se desarrolla la política pues brillan por su ausencia lo que caracteriza al sector público.

7.- En la elección para Presidente de la República el 2 de julio del 2000, un sector muy amplio de la población en el que se incluyen los jóvenes votaron por ver un cambio que mejore el nivel social en que nos desenvolvemos. Ese es el principal reto de la actual administración encabezada por el Lic. Vicente Fox Presidente de la República, compromiso que adquirió y esperamos que lo cumpla. Pues los jóvenes demandan fuentes de empleo.

BIBLIOGRAFIA

1. García Maynes, Eduardo, Introducción al estudio del derecho, Porrúa S.A., México, 1995.
2. Lozano Antonio, Legislación Electoral Mexicana, D.O.F. Secretaría de Gobernación, México, 1989.
3. Villoro Toranzo, Miguel, Introducción al Estado del Derecho, Porrúa, S.A., México 1994
4. Recasens Sinches, Luis, Introducción al Estado del Derecho, Porrúa, S.A. , México.
5. Jiménez de Azua, Luis, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Ed. Lozada, S.A., Buenos Aires 1964.
6. Zaffaroni, Eugenio, Tratado de Derecho Penal parte General, Ed., Ediar, Argentina, 1980.
7. Maggiore, Giuseppe, Derecho Penal, Ed. Temis, Bogotá, 1971.
8. González, Quintanilla, José Arturo, Derecho Penal Mexicano, ed. Porrúa, S.A., México, 1999.
9. Porte Petit, Celestino, apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal, Ed. Porrúa, S.A., México, 1999.
10. Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Porrúa, S.A., México, 1997.
11. Cuello Calón, Derecho Penal, Ed. Nacional, México, 1975.
12. Puig Peña, Federico, Derecho Penal Parte General, Ed. Mateu como Artes Gráficas, S.a., España 1988.
13. Carranca y Trujillo, Raúl, Derecho Penal Mexicano Parte General, Porrúa, S.a., México, 1999.
14. Malo Camacho, Gustavo, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, S.A., México, 2000.
15. Castellanos Hernández, Eduardo, Derecho Electoral en México, Ed. Trillas, México, 1999.

16. Patiño Camarena, Javier, Derecho Electoral Mexicano, Ed. Constitucionalista, México, 1996.
17. Cárdenas García Jaime, Transición Política y Reforma Constitucional en México, Ed. U.N.A.M., México, 1994.
18. Nohleh, Dieter y Sonia Picado, Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina, Coordinación I.F.E. – TEPJF, Fondo de Cultura Económica, México, 1988.
19. Diccionario Electoral, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, José C.R., 1988.
20. Melgar Adalid, Mario, La Justicia electoral, Ed. UNAM, México 1999.
21. Diccionario Jurídico Mexicano, S.A., México, 1992.
22. Ponce de León, Luis, Derecho Político Electoral, Ed. Porrúa, S.A., México 1998.
23. Covarrubias Dueñas, José de J., Derecho Constitucional Electoral, Porrúa, S.A., México, 2000.
24. González de la Vega, René, Derecho Penal Electoral, Porrúa, S.A., México, 1997.
25. Pavón Vasconcelos, Francisco, Manual de Derecho Penal, Porrúa, S.A., México, 1999.
26. Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, S.A., México 1983.
27. Jiménez de Azúa, Luis, La ley y el Delito, Ed. Ermes, Buenos Aires, 1990.
28. Cello Calón, Derecho Penal, Ed. Boch, S.A., Barcelona, 1980.
29. López Betancour, Eduardo, Teoría del Delito, Porrúa, S.A., México, 1999.
30. Daza Gómez, Carlos, Teoría General del Delito, Ed. Distribuidores, México, 1998.
31. Plascencia Villanueva, Raul, Teoría del Delito, Ed. I.I.J.- UNAM, México, 1998.
32. Orellana Wiarco, Octavio Alberto, Teoría del Delito Sistema Causalista y Finalista Porrúa, S.A., México, 1999.
33. Pavón Vasconcelos, Francisco, la Causalidad en el Delito, Porrúa, S.A., México, 1993.
34. Welzel, Hans, la Teoría de la acción finalista, Ed., Depalma, Buenos Aires, 1951.
35. Muñoz Conde, Francisco, Derecho Penal Parte General, Ed. Tirant. Lo Blanch, Valencia, 1998.

36. Orozco Enriquez, Jesús, *Ética y Derecho Electoral*, Memoria del 3º Congreso Internacional Electoral, Cancún Q. Roo, IFE-TEPJF, UNAM, y otros, 1999. V-4.
37. Rodríguez Muñoz, José Arturo, *la Doctrina de la acción finalista*, Ed. Universidad de Valencia, España, 1978.
38. *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de economías*, Santos, Víctor de Ed. Universidad, Buenos Aires, 1996.
39. *Diccionario de Derecho Público*, Fernández Vázquez, Emilio, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1981.
40. Porte Petit, Celestino, *Programa de Derecho Penal Parte General*, Ed. Trillas, S.A., México, 1990.

LEYES CONSULTADAS

1. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Porrúa, S.A., 2000.
2. *Código Penal en Materia Común para el Distrito Federal y para toda la República en Materia Federal*, Porrúa, S.A., México, 1998.
3. *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal*, Porrúa, S.A., México, 1998.
4. *Código de Procedimientos Penales Federal*, Porrúa, S.A., México, 1998.
5. *Ley Orgánica de la Administración Pública Federal*, Porrúa, S.A., México, 1998.
6. *Código de Instituciones y Procedimientos Electorales*, Instituto Federal Electoral, México, 1999.

REVISTAS

- *Justicia Electoral* 2 (3), Mayo de 1993; del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Consultada en Biblioteca IFE.
- *Sufragio*, México, D.F., septiembre de 1999, No. 6, Órgano Informativo de los Representantes legislativos del PRD ante el Instituto Federal Electoral; consultada Biblioteca IFE.