

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

ANÁLISIS DOGMÁTICO DE LOS TIPOS PENALES
CONTENIDOS EN LA VIGENTE LEY DE IMPRENTA

TESIS

Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta

ROSALIA LÓPEZ HERNÁNDEZ

Asesor

M. en D. JOSÉ ANTONIO GRANADOS ATLACO

Ciudad Universitaria, México, D.F., 2007



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.

**A MIS PADRES Y A MI ESPOSO
QUIENES HAN COLMADO MI VIDA DE DICHA**

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
--------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO

ÁMBITO DE VALIDEZ DE LOS DELITOS FEDERALES

1.1. El poder penal del Estado	1
1.2. Definición de Federalismo y sus intereses	3
1.3. El Sistema Político-Jurídico Mexicano	6
1.4. Los Delitos Federales	11
1.4.1. El artículo 73 de la Constitución Política Federal	11
1.4.2. El artículo 124 de la Constitución Política Federal	13
1.4.3. Los artículos 2º, 3º, 4º y 5º del Código Penal Federal	19
1.4.4. El artículo 50, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación	30

CAPÍTULO SEGUNDO

GENERALIDADES SOBRE LA TEORÍA DEL HECHO PUNIBLE

2.1. Concepto legislativo	33
2.2. Concepto doctrinal	34
2.3. Aspectos positivos y negativos	37
2.4. Elementos	39
2.4.1. Conducta y su aspecto negativo	40
2.4.2. Tipicidad y su aspecto negativo	47
2.4.3. Antijuridicidad y su aspecto negativo	57
2.4.4. Imputabilidad y su aspecto negativo	76
2.4.5. Culpabilidad y su aspecto negativo	86
2.4.6. Condiciones Objetivas de Punibilidad y su aspecto negativo ...	101
2.4.7. Punibilidad y su aspecto negativo	102

CAPÍTULO TERCERO
PRESUPUESTO PRIMARIO DE LOS TIPOS PENALES CONTENIDOS
EN LA VIGENTE LEY DE IMPRENTA

3.1. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	108
3.1.1. Artículo 5º. (Libertad de trabajo)	114
A). Su extensión	116
B). Sus límites	117
C). Medida de seguridad	120
3.1.2. Artículo 6º. (Libertad de expresión)	120
A). Su extensión	121
B). Sus limitaciones	124
C). Derecho a la información	127
3.1.3. Artículo 7º. (Libertad de imprenta)	130
A).- Su extensión	134
B). Sus limitaciones	135
C). Sus seguridades constitucionales	137
3.2. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal	139
3.2.1. Secretaría de Gobernación	141
3.2.2. Secretaría de Educación Pública	145
3.3. Otras Leyes reguladoras	146
3.3.3. Ley Federal de Derechos de Autor	147
3.3.4. Ley General de Educación	148

CAPÍTULO CUARTO
ESTUDIO DOGMÁTICO DE LOS DELITOS CONTENIDOS EN LA
VIGENTE LEY DE IMPRENTA

4.1. Concepto de delitos contra la vida privada, la moral pública y el orden o la paz pública	150
4.2. Análisis dogmático del delito contra la vida privada, contenido en el artículo 1º de la Ley de Imprenta	152
4.3. Análisis dogmático del delito contra la moral pública, contenido en el	

artículo 2º de la Ley de Imprenta	178
4.4. Análisis dogmático del delito contra el orden o la paz pública, contenido en el artículo 3º de la Ley de Imprenta	190
4.5. Otros delitos contemplados en la Ley de Imprenta	210
CONCLUSIONES	212
PROPUESTA	215
BIBLIOGRAFÍA	226

INTRODUCCIÓN

La libertad de imprenta y de expresión son derechos protegidos constitucionalmente, ambas garantías no son ilimitadas y en los artículos 6º y 7º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establecen esas prerrogativas y sus límites.

La manifestación de ideas no debe ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, la libertad de expresar ideas y comunicarlas, incluye la de garantizar la posibilidad de expresar las ideas a través de todos los medios de expresión. Nuestra Carta Magna protege la libertad de expresión y de imprenta para garantizar con ella un desarrollo de la sociedad.

Pero el derecho del hombre a externar sus ideas, tiene sus limitaciones, sin duda, se busca con ello el equilibrio entre el derecho que le asiste al individuo, con los derechos de terceros y de la sociedad misma, del artículo 6º constitucional, se advierte que la libertad de expresión se limitará cuando ataque la moral, cuando ataque los derechos de tercero, cuando provoque algún delito o perturbe el orden público.

De acuerdo con el artículo 7º constitucional, es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia y ninguna ley ni autoridad debe coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral pública, es claro que fue voluntad del legislador plasmar las limitantes, para que coexistan derechos y obligaciones.

En la actualidad existe un desequilibrio entre esos derechos y obligaciones, un auge a los medios de comunicación y ausencia de una legislación adecuada a nuestra realidad social, han originado que sea común el ejercicio desmedido de la libertad de imprenta, por ello es necesario un trabajo legislativo que contenga normas jurídicas que ofrezcan protección a toda persona que resulte afectada por

un ejercicio abusivo de esa libertad, por supuesto sin violentar las garantías contenidas en nuestra Carta Magna.

La Ley de Imprenta publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de abril de 1917, contiene los delitos que limitan el ejercicio de la libertad de imprenta y estos son: ataques a la vida privada, ataque a la moral y ataque al orden o a la paz pública.

Los delitos contenidos en la Ley de Imprenta resultan hoy en día, obsoletos, anacrónicos e inoperantes, porque la Ley conserva su texto íntegro desde 1917, con 90 años de existencia, contiene un lenguaje jurídico que coincide con los Códigos Penales de 1871 y 1829, por tanto sus penas son mínimas, originando impunidad, por su inadecuación a la actualidad. En ello versa este trabajo, en un análisis dogmático de los delitos contenidos en la Ley de Imprenta, que concluye con una propuesta de modificación a esos tipos.

Inicié delimitando el ámbito de validez de los delitos federales, tomando en consideración que de la estructura política – jurídica de nuestro país se advierte que existen dos competencias: la federal y la local, y de acuerdo con el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, son delitos del orden federal, los contenidos en las leyes federales y por lo tanto competencia de los jueces federales en materia penal, en ese entendido los delitos contenidos en la Ley de Imprenta, son delitos del orden federal.

En el segundo Capítulo, analizo las generales sobre la teoría del delito, un estudio de elementos positivos y negativos desde el punto de vista de la corriente heptatómica, siguiendo una prelación lógica.

En el Capítulo tercero, realicé un análisis de las garantías constitucionales contempladas en los artículos 5º, 6º y 7º de nuestra Carta Magna, su extensión, sus límites, así como una referencia histórica a través de nuestras Constituciones

y sus modificaciones en la Constitución de 1917, incluí otras leyes reguladoras relacionadas con la libertad de expresión e imprenta.

Un estudio dogmático de los delitos contra la vida privada, la moral pública y el orden o la paz pública, constituye el cuarto acápite, conceptos anacrónicos, hipótesis que ya están comprendidas en el Código Penal Federal y penas inadecuadas, son las características de esos delitos.

Realicé este trabajo convencida de que toda persona involucrada con el uso de la libertad de imprenta, debe asumir la responsabilidad que implica el ejercicio de ese derecho, en caso de vulnerar los preceptos constitucionales, deberá ser merecedor de una sanción penal, que debe estar contenida en la Ley de Imprenta.

Dejar sin control la libertad de imprenta invita al abuso de ese derecho, mi propuesta consiste en seis artículos para regular las actividades del individuo en el uso de esa garantía, primero con el fin de respetar las limitantes constitucionales y lograr un uso ético y responsable de la que es sin duda una prerrogativa apasionante y por una de las que más se ha luchado en nuestro medio social: la libertad de imprenta.

CAPÍTULO PRIMERO

ÁMBITO DE VALIDEZ DE LOS DELITOS FEDERALES

1.1. El Poder Penal del Estado.

Para explicar el poder penal del Estado, considero necesario tomar como punto de partida un concepto de lo que es el Derecho Penal, el cual, es el conjunto de normas legales de derecho público interno que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social.

El derecho penal adquiere presencia y razón cuando se prohíbe a los individuos y a la sociedad reaccionar directamente contra la conducta que los agravia. En un tiempo remoto la sanción del agresor quedó a merced del agredido, que actuaba a solas o con el concurso de otras personas, fue la época de la venganza privada. El ofendido era el juez de la conducta y verdugo del criminal. El segundo paso digamos civilizador, se dio cuando la venganza o castigo quedó depositada entonces en el grupo al que pertenecía el ofendido, fue la llamada venganza colectiva. Por último, el Estado asumió el monopolio del juicio y de la ejecución penal. A estas potestades se da el nombre de *jus puniendi*: derecho a castigar.

Hoy es indudable que sólo al Estado compete enjuiciar por delitos cometidos, aplicar sanciones y ejecutar las penas, sin perjuicio de crecientes facultades atribuidas a los particulares para instar el despliegue o la abstención del *jus puniendi*, como es el caso de los delitos perseguibles por querrela, donde aparece la figura del perdón del ofendido.

De tal modo, que si al Estado le corresponde la función de juzgar, de la que se excluye a los particulares, es preciso que ejerza plenamente tan importante atribución, de su buen desempeño depende la paz social y jurídica, de forma

contraria, traería nuevamente el fenómeno de la venganza o autojusticia por quienes, sintiéndose engañados o defraudados por la indiferencia, la ineficiencia o la parcialidad de la justicia penal, opten por ejercer la potestad del castigo y de aplicar penas, como en tiempo atrás, de ello sobran ejemplos, como el linchamiento, la muerte a palos, ahogamiento, entre otros.

Al respecto el primer párrafo del artículo 17, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece: “Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.”¹

Esta garantía individual es por demás explícita, en el sentido de que dicha norma constitucional prescribe la obligación de que todo gobernado no debe hacerse justicia por sí mismo, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, pues el propio Estado ha creado tribunales competentes para que las personas acudan en auxilio de justicia y en defensa de sus derechos. En definitiva, este precepto garantiza el acceso a la justicia de manera pronta, completa, imparcial y gratuita.

Por otro lado, la autojusticia puede constituir un delito, como lo expresa el artículo 226 del Código Penal Federal, que expresamente dice: “Al que para hacer efectivo un derecho o pretendido derecho que deba ejercitar, empleare violencia, se le aplicará prisión de tres meses a un año o de 30 a 90 días multa. En estos casos, sólo se procederá por querrela de la parte ofendida.”²

Con ello, como apunta el profesor Francisco González de la Vega, “se da respuesta a una demanda generalizada de sancionar a aquellos que siendo titulares de un derecho, lo ejercen haciendo uso de la violencia, sin someterse a las normas legales relativas al ejercicio de su pretensión, y con ello se ha puesto fin a la autojusticia.”³

Tanto el primer párrafo del artículo 17 constitucional, como el artículo 226, del

¹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Ed. Sista, México, 2007, p.14.

² *Código Penal Federal*. Ed. Sista, México, 2007, p. 156.

³ González De La Vega, Francisco. *Código penal comentado*. 12ª ed., Ed. Porrúa, México, 1996, p. 350.

Código Penal Federal, no tratan de discutir el derecho que posee o pretende poseer el sujeto, sino el de sancionar la ilegítima forma de ejercitarlo.

Nace una interrogante: ¿cuál es el fundamento legal para sustentar el Poder Penal del Estado Mexicano?, la respuesta es incuestionable: se deriva del artículo 73, fracción XXI, de nuestra Carta Magna, que a la letra señala: “Artículo 73. El Congreso tiene facultad: ... XXI.- Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.”⁴

Interpretando este precepto se puede inferir que el Congreso Federal por medio de esta facultad legisla en materia penal federal y por consiguiente, las Legislaturas Locales quedan excluidas de legislar sobre delitos federales, porque únicamente lo hacen en delitos del orden común, como son los contenidos en sus respectivos Códigos Penales, por lo que se puede hablar de delitos federales y locales o del fuero común. Cabe hacer mención que el artículo 50, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, señala cuáles son los delitos del orden federal, artículo de cuyo estudio me ocuparé más adelante.

Aunado a lo anterior, el Poder Penal del Estado se traduce en una facultad constitucional y un deber del propio Estado de promulgar normas jurídicas que tipifican conductas antijurídicas y culpables, las cuales contienen su correspondiente sanción, con el fin inmediato de conservar el orden social.

1.2.- Definición de Federalismo y sus Intereses.

Un Estado Federal es el integrado por un grupo de entidades que, sin perder su propia autonomía, se unen al interés supremo de la Nación de la que forman parte. Ello se resume en lo que se ha dado en llamar pacto federal, lo que opuesto a la forma central de gobierno, da paso al establecimiento de un Estado que se superpone a las demás entidades federativas, al tiempo que se encarga de

⁴ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit. p. 57.*

mantener un equilibrio del poder entre las mismas, velando de manera general por los intereses de la federación y siendo el titular de la soberanía de la Nación que la integra.

De esta forma el carácter federal de nuestra República Mexicana lo constituye el hecho de que se integra por entidades que se unen a través de un pacto para constituir un Estado, diferente de sus integrantes, al cual se someten sin perder sus características particulares en el ámbito interno, esto es, en el Estado Federal coexisten varios gobiernos, sin que ello implique una rivalidad o competencia por el poder, puesto que la Carta Magna, confiere los diferentes ámbitos e instancias de poder, que permiten integrar las diversas partes con el todo, en completa armonía.

El artículo 40 constitucional establece como voluntad del pueblo mexicano constituirse bajo el régimen federal, se está refiriendo, como hace mención el propio precepto, al hecho de que la República se componga “de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental.”⁵

De ese precepto es de donde se deriva la propia caracterización y notas distintivas del régimen federal: una dualidad de gobiernos simultáneos; uno para cada una de las entidades federativas, que en la mayoría de los casos reciben el nombre de “Estados”, y otro general, para los poderes federales, que generalmente se asientan en un “Distrito” que por ello mismo recibe el nombre de “Federal”, por ello se distinguen dos tipos de órganos que diferencian al régimen federal: los poderes u órganos locales y los federales.

El federalismo se entiende como un sistema político en el cual las distintas partes del territorio del Estado Mexicano no son gobernadas en forma centralizada

⁵ *Ibid*, p. 39.

como si fuera un todo homogéneo; sino como entidades autónomas, Estados libres y autónomos en su régimen interior, de conformidad con el artículo 40 constitucional, pero unidos conforme a una coordinación basada jurídica y administrativamente en un reparto de competencias.

El federalismo representa un equilibrio geográfico, de población y de riqueza y requiere que sus políticas básicas se formulen y operen mediante la participación de los órganos federales y de las entidades federativas, las cuales a su vez, tienen como base de su división territorial y de su organización política y administrativa: el municipio, figura fundamental del régimen federal.

La Federación se describe como la asociación, la vinculación de entidades autónomas en lo interior que sin perder sus características locales, forman un solo Estado con intereses y finalidades comunes, estructuradas conforme a preceptos de orden estrictamente constitucionales.

Atento a lo anterior, el régimen federal mexicano, sustenta los siguientes principios:

a).- Las entidades federativas son instancia decisoria suprema dentro de su competencia (artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

b).- Entre la federación y las entidades federativas existe coincidencia de decisiones fundamentales (artículo 40 y 115 de nuestra Carta Magna).

c).- Las entidades federativas crean libremente su propia Constitución local en la que organizan su estructura de gobierno, pero sin contravenir el pacto federal inscrito en la Carta Magna, que es la unidad del Estado Federal (artículo 41 de la Constitución Federal); y

d).- Existe una clara división de competencias entre la Federación y las

Entidades Federativas, la cual se puede percibir en lo que enuncia el artículo 124 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que dispone que “todo aquello que no esté expresamente atribuido a la Federación es competencia de las Entidades Federativas.”⁶

Por lo que respecta a los intereses de la Federación, nuestra Constitución Política General, señala cuáles son las facultades reservadas a la Federación, y el artículo 124 constitucional establece que las facultades que no están expresamente concedidas a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los funcionarios locales, situación que también acontece en el artículo 122, por lo que respecta al Distrito Federal.

1.3. El Sistema Político-Jurídico Mexicano.

Nuestra Constitución Política Federal contiene principios fundamentales que orientan nuestro sistema político-jurídico por ello, los conceptos sostenidos de Estado y de Derecho Penal deben ser congruentes con el contenido de la propia Constitución, ésta por tanto, define la orientación del sistema penal y de la política que debe darse en nuestro contexto social.

En México vivimos en un estado de derecho, requisito obvio de cualquier Estado contemporáneo, que se caracteriza por seguir una serie de principios, los cuales por una parte, constituyen autolimitantes al propio Estado y por otra, se traduce en garantías para los gobernados.

A este respecto Carlos Strasser apunta “el Estado de derecho reconoce derechos políticos, derechos civiles derechos de garantías a toda la población sin discriminaciones de ninguna clase, del tipo de las que se entienden históricamente ‘adquiridas’ por su justicia intrínseca. Y en consecuencia, el Estado

⁶ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit. p.126.*

se subordina a la ley.”⁷

Bajo la denominación estado de derecho, el tratadista español Manuel García-Pelayo, señala que “el Estado crea el Derecho y que aquél, por autolimitación, se somete a éste a través de las normas jurídicas que el mismo Estado produjo.”⁸

Por su parte Hans Kelsen en su *Teoría pura del derecho* apunta que un Estado no sujeto a derecho es impensable y agrega “que el Estado, existente independientemente del derecho como una realidad social, primeramente crea el derecho, para luego someterse, por decir así libremente, a ese derecho. Sólo entonces sería un estado de derecho.”⁹

De esta manera, todos los actos de gobierno se someten a un orden jurídico preciso que garantiza los derechos del gobernado, de tal suerte que cada individuo puede prever cómo se utilizará el aparato coercitivo del Estado o lo que le está prohibido, permitido u obligado hacer, en determinadas circunstancias, a él y a los demás. De este modo, el individuo abriga la certeza de que los derechos que la ley le confiere son efectivos y seguro y que el Estado mediante sus respectivos órganos de autoridad, respetará esos derechos y los hará respetar por las otras personas y por él mismo al autorregularse.

Nuestro país, inmerso en el estado de derecho no solamente tiene un orden jurídico al que debe ceñirse, sino que, también reconoce y respeta los derechos y garantías de los gobernados y por esa razón se autolimita; además concibe al hombre como fin en sí mismo, como ser racional con las características inherentes a su naturaleza humana. De esta manera el Estado reconoce y respeta los derechos y garantías a través de sus instrumentos legales.

Como lo apunta Jesús Reyes Heróles “las normas a que se somete el Estado

⁷ Strasser, Carlos. *Teoría del Estado*. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997, p.60.

⁸ García Pelayo, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. 10ª ed., Ed. Casa editorial Bosch, España, 1978, p. 95.

⁹ Hans, Kelsen. *Teoría pura del derecho*. Trad. por Roberto J. Vernengo, 12ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002, p. 315.

deben tener por contenido mínimo los principios genéricos del Estado Moderno; el derecho por medio del cual el Estado se auto-limita tiene que consignar los derechos del individuo, la Soberanía Popular y la División de Poderes; la idea de estado de derecho, así entendida, no resulta la simple sumisión del organismo político a cualquier clase de derecho, sino que es la sujeción de un derecho que obligadamente consignará como mínimo los principios fundamentales del Estado Moderno.”¹⁰

El Estado tiene la función de crear y asegurar las condiciones de existencia que permitan satisfacer las necesidades de la sociedad, la vida en comunidad con orden, justicia, seguridad, bienestar y paz social.

Para lograr tales fines, el Estado cuenta con el derecho y, en particular, con el derecho penal, como uno de sus instrumentos más importantes.

En efecto, al derecho penal se le ha asignado la función de proteger los bienes jurídicos fundamentales tanto individuales como colectivos, usando la amenaza de pena como mecanismo de control social. Por consiguiente, el Estado utiliza, entre otros medios, al derecho penal, para coadyuvar a conformar, en gran medida, la vida de la sociedad y de los seres humanos que la integran.

Por lo tanto, es tema de examen el equilibrio que existe entre *el ius penale y el ius puniendi*, cuyo binomio no se excluyen uno de otro, sino por el contrario se complementan, y solamente se pueden entender a luz de los conceptos del Derecho Penal Subjetivo y del Derecho Penal Objetivo. Gustavo Malo Camacho afirma que “el derecho penal puede ser entendido en sentido objetivo y en sentido subjetivo. En el primer caso, como derecho penal objetivo, se hace referencia al conjunto de normas que integran la legislación objetivamente considerada o *ius poenale* y que aparecen conformando las respectivas leyes penales, son las normas y reglas jurídicas que previenen los delitos, establecen las bases para individualizar las penas a los responsables y fijan las penas y medidas de

¹⁰ Reyes Heróles, Jesús. *Tendencias actuales del Estado*. Segundo facsimilar, Ed. Porrúa, México, 1995, p.21.

seguridad. Se entiende por derecho penal subjetivo 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.”¹¹

Por su parte el tratadista español, Eugenio Cuello Calón señala “que el derecho penal en sentido subjetivo es el derecho de castigar (*ius puniendi*), es el derecho del Estado a conminar la ejecución de ciertos hechos (delitos) con penas, y, en el caso de su comisión, a imponerlas y ejecutarlas.”¹²

Y agrega “el derecho penal en su aspecto subjetivo habrá de definirse como el derecho del Estado a definir los delitos y a determinar, imponer y ejecutar las penas y demás medidas de lucha contra la criminalidad, y en su sentido objetivo como el conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y medidas de corrección y de seguridad con que aquéllos son sancionados.”¹³

Para el maestro Raúl Carrancá y Trujillo el derecho penal “en sentido subjetivo es la facultad o derecho de castigar (*jus puniendi*).”¹⁴

Y define al derecho penal objetivo como “el conjunto de normas jurídicas dictadas por el Estado estableciendo los delitos y sus penas; en una palabra, es la ley penal.”¹⁵

Así el Derecho Penal no es únicamente *ius puniendi*, ni exclusivamente *ius penale*, sino que ambos se complementan y en su conjunto configuran al Derecho Penal en su concepción total. De este modo el Derecho Penal subjetivo (*ius puniendi*) como el Derecho Penal objetivo (*ius penale*) tienen una relación recíproca que de otro modo no podría explicarse, pues en el primero, ostenta su

¹¹ Malo Camacho, Gustavo. *Derecho penal mexicano*. 6ª ed., Ed. Porrúa, México, 2005, p.35.

¹² Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal. Parte general*. 18ª ed., Ed. casa editorial Bosch, Barcelona, 1981, p. 7.

¹³ *Ibid.* p. 8.

¹⁴ Carrancá y Trujillo, Raul y Carrancá y Rivas, Raúl. *Derecho penal mexicano. Parte general*. 22ª ed., Ed. Porrúa, México, 2004, p. 26

¹⁵ *ibid.* p. 26

titularidad el Estado, ya que “sólo el Estado es titular del derecho penal. Definir los delitos, determinar las penas y las medidas de corrección y de seguridad, imponerlas y ejecutarlas es exclusiva facultad suya, fuera del Estado no hay verdadero derecho penal. Pero su facultad punitiva no es ilimitada, tiene sus fronteras infranqueables en los derechos de la persona.”¹⁶

Entonces el *ius penale* se refiere al orden sistemático y legislativo de esa facultad punitiva mediante el establecimiento de penas y medidas de seguridad en instrumentos jurídicos.

Ahora bien, el Estado está legitimado para ejercer el *ius puniendi* como mecanismo de control social y será su marco político-jurídico el que deberá precisar el cómo y el cuándo, pero el uso de este recurso, para estar acorde con la esencia del estado de derecho, debe estar subordinado a determinadas normas jurídicas.

De este planteamiento y de la estructura política-jurídica se derivan diversas consecuencias legales, principalmente las siguientes:

a).- Existen dos competencias o ámbitos de atribuciones: la federal y la local.

b).- La competencia federal es una esfera de atribuciones regulada por leyes federales, propia de autoridades federales y que tiene como ámbito espacial de aplicación en todo el territorio mexicano, esto es, que afectan los intereses de la Federación; y

c).- La competencia local, es el conjunto de atribuciones regidas por leyes locales y que corresponde ejercer a las autoridades de los Estados de la federación y a las del Distrito Federal en sus respectivos territorios, lo significa que afecta intereses exclusivos de cada Estado de la República.

¹⁶ Cuello Calón, Eugenio, *op. cit.*, p. 8.

1.4. Los Delitos Federales.

Incuestionablemente, los delitos del orden federal son los previstos en los artículos 2º, 3º, 4º y 5º del Código Penal Federal; y en la fracción I, del artículo 50, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, o sea, aquellas conductas que afectan los intereses fundamentales de la Federación, su estructura, su funcionamiento; además de las contenidas en otras leyes federales.

1.4.1. El artículo 73 de la Constitución Política Federal.

Nuestra Ley Suprema en su artículo 49, señala que el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, a su vez el artículo 50, precisa que el Poder Legislativo se deposita en un Congreso Federal dividido en Cámara de Diputados y Cámara de Senadores.

El artículo 73 constitucional establece las facultades que le corresponden ejercer al Congreso de la Unión, este órgano legislativo tiene atribuciones limitadas de acuerdo con el principio de distribución competencial que rige entre los Estados y la Federación, contenido en el artículo 124 constitucional y artículo 122 por lo que respecta al Distrito Federal. De esta manera, es la propia Constitución Política General la que delimita expresamente el ámbito de acción del Poder Legislativo Federal.

La doctrina acertadamente señala que el artículo 73 constitucional contiene facultades explícitas e implícitas, por lo que “mientras que las facultades explícitas son las conferidas por la Constitución a cualquiera de los Poderes Federales, concreta y determinadamente en alguna materia, las facultades implícitas son las que el Poder Legislativo puede concederse así mismo o a cualquiera de los otros dos Poderes federales como medio necesario para ejercer alguna de las facultades explícitas.”¹⁷

¹⁷ Tena Ramírez, Felipe. *Derecho constitucional mexicano*. 28ª ed., Ed. Porrúa, México, 1994, p. 116

El artículo 73 constitucional establece como atribuciones del Congreso de la Unión en su competencia federal las de naturaleza legislativa, administrativa y jurisdiccional, pero para los fines de este análisis, me ocuparé someramente de la primera.

Las facultades legislativas se traducen en leyes federales que obligan en todo el territorio mexicano a las personas cuya conducta corresponde a supuestos e hipótesis determinados por las propias leyes federales, sin duda la tarea legislativa es la función más importante del Congreso Federal.

La creación legislativa es su principal tarea, a través de esa facultad el Congreso elabora normas jurídicas abstractas, impersonales y generales. “En la función legislativa, el Estado establece reglas generales, abstractas; en la jurisdicción y en la administración, despliega una actividad individualizada, resuelve directamente tareas concretas; tales son las respectivas nociones más generales. De este modo, el concepto de legislación se identifica con los de ‘producción’, ‘creación’, o posición de Derecho.”¹⁸

Del texto del artículo 73 de la Ley Suprema se advierte que las materias en las que el Congreso ejerce la facultad legislativas son: en materia económica, en materia financiera, en materia de seguridad interior y defensa exterior, servicio exterior mexicano, política social, para legislar instituyendo tribunales de lo contenciosos administrativo, entrar al análisis de estas facultades rebasaría el propósito de este trabajo, por lo que solamente me he ocupado de enumerar algunas de ellas.

Para efectos de este trabajo interesa la facultad que el congreso tiene para legislar en materia penal, contenida en la fracción XXI, del artículo 73, de la Carta Magna, relativa a la facultad del Congreso de la Unión para establecer los delitos y faltas contra la federación y fijar los castigos que por ello deban imponerse.

¹⁸ Hans, Kelsen. *Teoría general del Estado*. Trad. por Luis Legaz Lacambra, editora Nacional, México, 1973, p.301

Entonces el Congreso Federal, es el órgano encargado de la elaboración de las leyes y concretamente de la ley penal y por lo tanto, de acuerdo con el artículo 133 de nuestra Carta Magna serán Ley Suprema de toda la Unión.

1.4.2. El artículo 124 de la Constitución Política Federal.

La importancia que reviste la existencia de este artículo constitucional, es la de aclarar el ámbito de las competencias entre la Federación y los Estados miembros.

El origen del artículo 124 se remonta a la enmienda décima de la Constitución Norteamericana que a la letra dice “los poderes que esta Constitución no delegue a los Estados Unidos, ni prohíba a los Estados, quedan reservados a los Estados respectivamente al pueblo.”¹⁹

El artículo 124 no ha sido objeto de modificación alguna, el cual corresponde con exactitud al artículo 117 de la Ley Suprema de 1857.

Dicho precepto, dice textualmente que: “Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.”²⁰

De acuerdo con este artículo todo lo que no corresponde a la Federación es facultad de las entidad federativas. “La importancia de la palabra “expresamente” reside en que la Federación sólo puede actuar en aquellos renglones que la Constitución le señala y que por tanto son de su competencia, pero no pueden actuar más allá de su límite jurídico, porque entonces sus actos son inválidos.”²¹

Este precepto es la base *sine qua non* para delimitar las órbitas

¹⁹ *Constitución de los Estados Unidos de América*. 4ª ed., Ed. Luciana, México, 2002, p. 21.

²⁰ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, op. cit., p. 126.

²¹ Carpizo, Jorge. Artículo 124, en *Constitución Política de los Estados Unidos, comentada y concordada*. T.V., 17ª ed., UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, México, 2003, p. 45.

competenciales entre las autoridades federales y las locales en el desempeño de las funciones legislativas, ejecutiva o administrativa y jurisdiccional, es decir, que “conforme a él los órganos federales que las ejercen deben tener facultades constitucionales expresas para desplegarlas, gozando los locales de una competencia reservada a efecto de poderlas realizar. Por facultades expresas deben entenderse aquéllas que prescribe explícitamente la Constitución para los órganos federales y las que la misma Constitución considera globalmente necesarias para ejercerlas, o sea, las implícitas que sean el medio indispensable para desempeñar las explícitas.”²²

De esta manera, se estipula las funciones y el reparto de las competencias de acuerdo con la importancia y jerarquía de las mismas, “es decir, que la delimitación de competencias entre el orden federal y el de los estados-miembros, se resuelve a base de listar expresamente las facultades de aquél, reservándose a los Estados miembros las que no lo están.”²³

Por lo que en definitiva, el artículo 124 es uno de los fundamentos constitucionales del sistema federal mexicano; de él se derivan dos esferas de competencia en todo el sistema político y el orden jurídico, consecuentemente los poderes federales realizan las atribuciones que expresamente les otorga la Constitución Federal, y los delitos que afecten a la Federación y que expresamente se encuentren previstos y sancionados como tales en los ordenamientos jurídicos de esa competencia, serán delitos federales.

Ahora bien “el imperio de las entidades federativas se ejerce, por conducto de los órganos que desempeñan las tres funciones Estatales, sobre su respectivo territorio, y el que atañe a la Federación sobre todo el territorio nacional en materias legislativa, administrativa y jurisdiccional que expresamente señala la Constitución. Los órganos federales en quienes dichas tres funciones se depositan no pueden instalarse ni operar sin una base física de sustentación. Esta no podría

²² Burgoa Orihuela, Ignacio. *Derecho constitucional mexicano*. 15ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002, p. 458.

²³ Sayeg Helú, Jorge. *Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano*. Ed. Porrúa, México, 1987. p. 202.

ser el territorio de ninguna entidad federativa, pues de admitirse esta posibilidad, se aceptaría el cercenamiento de dicho territorio y la convergencia de dos imperios en un solo lugar, lo cual no sería jurídica ni políticamente correcto. Por consiguiente, dentro de un Estado Federal debe existir una circunscripción territorial que sirva de asiento a los órganos federales o a los 'poderes federales', como suelen comúnmente denominarse a las autoridades en que se depositan las funciones ejecutiva, legislativa y judicial de la Federación, y esa circunscripción se llama entre nosotros 'Distrito Federal', que equivale al Distrito de Columbia en los Estados Unidos de Norteamérica. De ahí que el Distrito Federal sea una entidad federativa más dentro de la Federación, aunque con modalidades jurídico-políticas que los distinguen de los Estados propiamente dichos."²⁴

La creación del Distrito Federal tuvo su origen en el Acta Constitutiva de la Federación y en la Constitución de 1824, la cual en su artículo 50, hace referencia a las facultades exclusivas del Congreso General, precisando en la fracción XXVIII: "elegir un lugar que sirva de residencia a los supremos poderes de la federación y ejercer en su distrito las atribuciones del poder legislativo de un Estado."²⁵

El 18 de noviembre de 1824 se declaró la Ciudad de México sede de los poderes federales.

A la llegada de la Constitución de 1836 el territorio del Distrito Federal pasó a formar parte del Departamento de México.

Con el Acta Constitutiva y de Reformas volvió la denominación Distrito Federal y señaló en el último párrafo del artículo 6º: "Mientras la Ciudad de México, sea Distrito Federal, tendrá voto en la elección de Presidente y nombrará dos senadores."²⁶

²⁴ Burgoa Orihuela, Ignacio, *op. cit.* p. 947.

²⁵ Tena Ramírez, Felipe. *Leyes fundamentales de México 1808-2002*. 23ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002, p. 174.

²⁶ *Ibid*, p. 473

A la llegada de la Constitución de 1857 ésta señaló en el artículo 72 de las facultades del Congreso, precisamente en la fracción VI “para el arreglo interior del Distrito y Territorios, teniendo por base el que los ciudadanos elijan popularmente las autoridades políticas municipales y judiciales, designándoles rentas para cubrir sus atenciones locales.”²⁷

En 1901 fue reformada la fracción VI, del artículo 72, quedando como sigue “el Congreso tiene la facultad para legislar en todo lo concerniente la Distrito Federal y territorios.”²⁸

El poder Constituyente originario, es decir, el Congreso Constituyente de 1916-1917, al expedir la Constitución, creó las bases mínimas de organización del Distrito Federal, lo que en términos muy genéricos puede decirse era la Constitución del Distrito Federal. El artículo 73, fracción VI, disponía que el Congreso tenía facultad para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal; y en cinco bases establecía las reglas básicas de organización del Distrito Federal.

El artículo 73 establecía que el gobierno del Distrito Federal estaría a cargo del Presidente de la República, quien lo ejercería por conducto del órgano u órganos que determinara la ley respectiva, dicha ley fue la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1978, la cual a su vez señaló que a cargo del departamento del Distrito Federal había un jefe, que era nombrado y removido libremente por el Presidente de la República.

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 25 de octubre 1993, el artículo 122, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que permaneció intacto hasta esa fecha, fue reformado, su contenido

²⁷ Tena Ramírez, Felipe. *Leyes fundamentales de México, op. cit.*, 617 – 618.

²⁸ Madrazo, Jorge, y Rios Estavillo, Juan José, “Distrito Federal”, en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. T III, D-E, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, México, 2002, p. 570.

pasó a formar parte del párrafo primero, del artículo 119, a partir de entonces el artículo 122, señala las disposiciones relativas al Distrito Federal.

El 22 de agosto de 1996, nuevamente fue reformado el artículo 122 constitucional, “el nuevo artículo 122 constitucional, demarca con claridad la competencia del Congreso de la Unión, del Presidente de la República, de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y del jefe de Gobierno de la misma entidad, una de las importantes novedades que se contienen en el invocado artículo 122 según la aludida reforma, consiste en la elegibilidad popular del jefe de gobierno, por votación universal libre y directa y secreta.”²⁹

De acuerdo con la misma reforma del 22 de agosto de 1996, a partir del primero de enero de 1999, la Asamblea Legislativa tiene facultad para legislar en materias civil y penal, tal y como se señala en el actual artículo 122, base primera, fracción V, inciso h), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El actual artículo 122 en los apartados A y B dispone que la federación tiene las siguientes facultades:

A. Corresponde al Congreso de la Unión:

- I. Legislar en lo relativo al Distrito Federal, con excepción de las materias expresamente conferidas a la Asamblea Legislativa.
- II. Expedir el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal.
- III. Legislar en materia de deuda pública del Distrito Federal.
- IV. Dictar las disposiciones generales que aseguren el debido, oportuno y eficaz funcionamiento de los Poderes de la Unión y

²⁹ Burgoa Orihuela, Ignacio. *op. cit.* p. 965.

V. Las demás atribuciones que le señala la Constitución.

B. Corresponde al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos:

- I. Iniciar leyes ante el Congreso de la Unión en lo relativo al Distrito Federal;
- II. Proponer al senado a quien deba sustituir, en caso de remoción, al Jefe de Gobierno del Distrito Federal.
- III. Enviar anualmente al Congreso de la Unión, la propuesta de los montos de endeudamiento necesario para el financiamiento del Presupuesto de Egresos del Distrito Federal.
- IV. Proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes que expida el Congreso de la Unión respecto del Distrito Federal; y
- V. Las demás atribuciones que le señale la Constitución, el Estatuto de Gobierno y las leyes.

Consecuentemente se reitera que de acuerdo con el artículo 124 y 122 de nuestra Ley Suprema, las facultades que no estén expresamente concedidas por la Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.

Cuando los intereses de la federación se ven afectados surge la necesidad de que la Federación actúe enérgicamente mediante disposiciones penales para prevenir, reprimir y sancionar la realización de conductas que afecten los intereses comunes a la sociedad y al Estado mismo, y que son básicamente la estructura, la organización, el funcionamiento y el patrimonio de la Federación.

1.4.3. Los artículos 2º, 3º, 4º y 5º, del Código Penal Federal.

Los artículos citados son de especial importancia, ya que atienden al ámbito de validez de aplicación del Código Penal Federal, recuérdese que para la aplicación de la ley penal se atiende a diversos principios, “de los principios elaborados por la doctrina, el de mayor importancia es el llamado de la *territorialidad* de la ley. Este principio, fundado en el criterio de la soberanía, pretende que la ley penal tiene validez exclusivamente en el territorio del Estado que la dicta y se enuncia expresando qué ley debe aplicarse sin excepción alguna dentro del territorio, sin atender a la necesidad de quiénes participan en la relación criminal, cualquiera que sea nacionalidad.”³⁰

La esfera espacial del Código Penal se rige por el principio de la territorialidad, si se comete un delito en nuestro territorio, es aplicable nuestra legislación, sin embargo el principio de territorialidad tiene una excepción conocida como extraterritorialidad “la territorialidad, imperante como norma genérica en las legislaciones penales, queda excepcionalmente relegada cuando la ley penal se aplica en forma extraterritorial. Por tanto, la extraterritorialidad de la ley constituye una excepción al principio aludido y pretende subsanar los excesos a que llevaría su aplicación estricta. Dentro del criterio extraterritorial de la ley se han elaborado otros principios. Ellos son: el personal de la nacionalidad; el real de protección y el universal o de la justicia universal.”³¹

Para el maestro Castellanos Tena “el principio territorial es aquél según el cual una ley debe aplicarse únicamente dentro del territorio del Estado que la expidió, sin importar la nacionalidad de los sujetos a quienes haya de imponerse; de acuerdo con el principio personal, es aplicable la ley de la nación a la que pertenezca el delincuente, con independencia del lugar de realización del delito; el principio real atiende a los intereses jurídicamente protegidos y por ello es

³⁰ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *Antología de Introducción al derecho penal*. 5ª reimpresión, Universidad Nacional Autónoma de México, 1999, p. 37.

³¹ *Idem*.

aplicable la ley adecuada para la protección; conforme al principio universal, todas las naciones tendrán derecho a sancionar a los autores de determinados delitos, cometidos en territorio propio o ajeno, en tanto estuviera a su alcance el delincuente.”³²

Los artículos 2º al 5º, del Código Penal Federal, contienen excepciones al principio de territorialidad, tales preceptos contienen hipótesis en donde se extiende el imperio de la ley fuera de nuestro territorio.

El artículo 1º del Código Penal Federal dice a la letra: “Este Código se aplicará en toda la República para los delitos de orden federal.”³³

El artículo en cita delimita el ámbito de validez espacial de la Ley Penal. En principio se advierte que el Código Penal Federal, sólo se debe aplicar en nuestro país.

El artículo 42 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala que “el territorio nacional comprende:

- I. El de las partes integrantes de la Federación;
- II. El de las islas, incluyendo los arrecifes y cayos en los mares adyacentes;
- III. El de las islas de Guadalupe y las de Revillagigedo situadas en el Océano Pacífico;
- IV. La plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, cayos y arrecifes;
- V. Las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fija el derecho internacional y las marítimas interiores; y
- VI. El espacio situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establezca el propio derecho internacional.”

³² Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos elementales de derecho penal*. 43ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002, p. 96-97

³³ *Código Penal Federal, op. cit.*, p. 95.

Es decir que el territorio nacional comprende territorio terrestre, territorio marítimo y espacio aéreo.

Las partes integrantes de la Federación están enlistadas en el artículo 42 de nuestra Carta Magna, y son los treinta y un Estados y el Distrito Federal.

La Ley Federal del Mar, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero de 1986, con vigencia a partir del mismo día, en su artículo 25, precisa que la anchura del Mar Territorial mexicano es de 12 millas marinas (22,224 metros); y en su artículo 36, señala que las aguas Marinas Interiores son aquellas comprendidas entre la costa y las líneas de base, normales o rectas, a partir de las cuales se mide el Mar Territorial, que incluyen:

- I.- La parte norte del Golfo de California;
- II.- Las de las bahías internas;
- III.- Las de los puertos;
- IV.- Las internas de los arrecifes; y
- V.- Las de las desembocaduras o deltas de los ríos, lagunas y estuarios comunicados permanente o intermitentemente con el mar.

La Ley Federal del Mar es armónica con lo dispuesto en el derecho internacional, porque la Convención de la Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, firmada en Montego Bay Jamaica el 10 de diciembre de 1982 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 01 de junio de 1983, dispone en el artículo 3º, que la anchura del mar territorial no deberá exceder de 12 millas marinas.

Como lo dispone la fracción VI, del artículo 42 de la Carta Magna, la soberanía del Estado se extiende al espacio aéreo situado sobre el territorio nacional, al respecto la Convención de Aviación Civil Internacional, firmada el 1º de noviembre de 1944, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de septiembre de

1946, en su artículo 1º, dispone que los Estados contratantes reconocen que cada Estado tiene soberanía exclusiva y absoluta sobre el espacio aéreo correspondiente a su territorio; y se precisa en el artículo 2º, que para los fines de esa Convención, se considerarán como territorio de un Estado, la extensión terrestre y las aguas territoriales adyacentes a ella que estén bajo la soberanía, jurisdicción, protección o mandato de dicho Estado.

Dice textualmente el artículo 2º, del vigente Código Penal Federal: “Se aplicarán, asimismo:

I.- Por lo delitos que se inicien, preparen o cometan en el extranjero, cuando produzcan o se pretenda que tengan efectos en el territorio de la República; y

II.- Por lo delitos cometidos en los consulados mexicanos o en contra de su personal, cuando no hubieren sido juzgados en el país en que se cometieron.”³⁴

La fracción primera señala dos supuestos, en primer lugar se refiere a situaciones relacionadas con el llamado principio de territorialidad, determinando que la ley penal del Estado Mexicano se aplica a todos los delitos cometidos en el extranjero, que consumen sus resultados dentro del territorio nacional, con independencia del país donde se hubiera preparado o iniciado el delito, atiende al lugar donde se presentan los efectos. De acuerdo con el segundo supuesto la ley mexicana será aplicable incluso cuando se pretenda que el delito tenga efectos en la República, acogiendo nuestra ley el principio real.

En otras palabras la primera hipótesis se refiere “a delitos que producen sus efectos en el territorio nacional; aquí evidentemente, se consagra el principio de la territorialidad de la ley, atendándose a que la lesión se produce, a través de los efectos, en el territorio de la República; la segunda situación prevista se refiere a los casos de delitos que se inician, preparan o cometen en el extranjero, pero

³⁴ Código Penal Federal, *op. cit.*, p.95.

cuyos efectos se pretende tengan lugar en el territorio de la República; esta última situación recoge tanto el principio real o de la protección como el personal o de nacionalidad, según se trate de afectar el interés jurídico de un nacional.”³⁵

Aun cuando los actos tengan comienzo o se ejecuten en el exterior, pero el ataque o puesta en peligro del bien jurídico tutelado, se verifique en territorio nacional es aplicable la legislación mexicana.

Pues “tanto la iniciación como la preparación requieren actos ejecutivos. Si el delito consumado produce efectos es porque se agota en el territorio nacional; si se pretende que los produzca es porque se ejecutan actos tendientes a su consumación (tentativa). En ambos casos nace la competencia jurisdiccional mexicana.”³⁶

Sobre al particular el Máximo Tribunal de la Nación se ha manifestado así:

“EXTRANJERO, DELITOS QUE SE INICIEN, PREPAREN O COMETAN EN EL ARTICULO 2o. DEL CODIGO PENAL FEDERAL. SU CORRECTA INTERPRETACION. El artículo 2o. del Código Penal Federal tiene como finalidad que las conductas delictivas que se conciben en el extranjero, cuando produzcan efectos en el país, no queden impunes. La norma en cuestión al enunciar el vocablo ‘delitos’, se refiere a toda conducta que sancionan las leyes penales. Por tanto, para que tenga aplicación el precepto aludido, sólo es menester que, allende nuestras fronteras se inicien, preparen o cometan actos que, tipificados como delitos, tengan efectos en el territorio nacional, con independencia de que se ejecuten más y otros de los planeados, o incluso que el que se pretendía llevar a cabo, no llegue a verificarse.”³⁷

Ahora bien, la fracción segunda del mencionado artículo se refiere a los delitos

³⁵ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *op. cit.*, p. 38.

³⁶ Carrancá y Trujillo, Raul y Carrancá y Rivas, Raúl. *Código Penal Anotado*, 24ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001, p.21.

³⁷ Semanario Judicial de la Federación, séptima época, Primera Sala, volumen 187-192 segunda parte, aislada, p. 33.

cometidos en los consulados mexicanos o en contra de su personal, en la hipótesis el precepto consagra el principio de la territorialidad, porque es considerado territorio nacional los inmuebles que ocupen los consulados mexicanos; y cuando el delito se comete contra el personal de los consulados mexicanos opera el principio real o de protección.

El artículo 3º, del Código Penal Federal estipula que: “Los delitos continuos cometidos en el extranjero, que se sigan cometiendo en la República, se perseguirán con arreglo a las leyes de ésta, sean mexicanos o extranjeros los delincuentes. La misma regla se aplicará en el caso de delitos continuados.”³⁸

Este numeral se refiere a delitos continuos cometidos en el extranjero que se sigan cometiendo en territorio mexicano, independientemente de la nacionalidad del delincuente, opera el principio de territorialidad, porque la conducta se realiza en nuestro país. “Surge de nuevo el principio territorial, porque al prolongarse el delito continuo o permanente la conducta ilícita, infringe, dentro de nuestra patria, las normas jurídicas nacionales. Tratándose del continuado también opera la territorialidad, al realizarse en la República alguna de las conductas que lo integran.”³⁹

Tanto la doctrina penal como lo dispuesto en las fracciones II y III, del artículo 7º, del Código Penal Federal, señalan para efectos de este precepto, que delito continuo es aquél cuya consumación se prolonga en el tiempo. El delito continuado se presenta cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.

El artículo 4º del Código Penal Federal a la letra dice: “Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros; o por un extranjero contra mexicanos, serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales, si concurren los requisitos siguientes:

³⁸ *Código Penal Federal, op. cit.*, p.95.

³⁹ Castellanos Tena, Fernando. *op. cit.*, p. 99.

I.- Que el acusado se encuentre en la República;

II.- Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquiró;

III.- Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República.”⁴⁰

Por lo que corresponde al primer enunciado del precepto en estudio, se plantean las siguientes hipótesis por delitos cometidos en el extranjero:

a).- Por mexicano contra mexicano, operan los principios real y personal.

b).- Por mexicano contra extranjero, opera el principio personal.

c).- Por extranjero contra mexicano, opera aquí, el principio real.

La fracción I, es una consecuencia del principio de territorialidad por lo que es aplicable a la ley penal mexicana.

Respecto a la fracción II, se expresa la condición de no haberse enjuiciado al inculcado con sentencia ejecutoriada, en el país donde cometió el delito, pues ello obedece al principio de *non bis in idem*, sustentado en el artículo 23, de nuestra Constitución Federal, en el sentido de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, haya o no sido absuelto.

Por último, la fracción III, expresa que una conducta tipificada como delito en el Código Penal Federal, debe igualmente tener carácter de delito en el Estado extranjero donde se hubiera cometido, pues en caso contrario, no se tendrían efectos jurídicos, consecuencia del principio *nullum crimen sine previa lege*. Principio sustentado en el artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Política

⁴⁰ Código Penal Federal, *op. cit.*, p.95.

de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice: “En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, penal alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.”⁴¹

Sobre el particular la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se manifestó así:

“PARRICIDIO COMETIDO EN EL EXTRANJERO. APLICACION DEL ARTICULO 4o. DEL CODIGO PENAL FEDERAL. Respecto al delito de parricidio cometido en el extranjero, con relación al artículo 4o. del Código Penal Federal, debe señalarse que de acuerdo con la sistemática jurídico penal que se ocupa del estudio de las figuras legales, al parricidio se le considera como un tipo especial cualificado; esto es, que al homicidio, reputado, el modelo fundamental o básico de la familia de delitos, cuyo núcleo gira en torno a la privación de la vida, se le agregan determinadas características para formar un nuevo tipo, el cual cobra plena autonomía e independencia de aquél que le dio origen, y que además se le denomina de manera diferente, en este caso, ‘parricidio’. Ahora bien, la correcta interpretación del precepto 4o. invocado, no puede referirse a que la privación de la vida del ascendiente consanguíneo en línea recta, debe denominarse en los Estados Unidos de Norteamérica (o en otro país en su caso) también parricidio; sino que de acuerdo al sentido que el legislador quiso dar al texto del dispositivo que se comenta, debe entenderse que el hecho ilícito, comprendiendo la conducta y el resultado típico, tenga ese carácter en ambos países, independientemente del nomen juris que se le haya otorgado en los mismos; por ende, si en el Estado de California, de la Unión Americana se sanciona penalmente el asesinato (privación de la vida a un ser humano), que de acuerdo con las circunstancias de ejecución se le denomina homicidio de primero o segundo grado, debe concluirse que es correlativa de esa norma el parricidio previsto por nuestro Código Penal Federal; máxime si tomamos en cuenta que, al definir el modelo que nos ocupa, el

⁴¹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., p.12.*

legislador en el artículo 323 recurrió a utilizar el nombre del ilícito fundamental o básico en torno al cual se agrupan los otros con idéntico núcleo, al establecer que el parricidio es el homicidio del padre, de la madre o cualquier otro ascendiente consanguíneo y en línea recta, sean legítimos o naturales, sabiendo el delincuente ese parentesco.”⁴²

El artículo 5º, del Código Penal Federal señala: “Se considerarán como ejecutados en territorio de la República:

I.- Los delitos cometidos por mexicanos o por extranjeros en alta mar, a bordo de buques nacionales;

II.- Los ejecutados a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación. Esto se extiende al caso en que el buque sea mercante, si el delincuente no ha sido juzgado en la nación a que pertenezca el puerto;

III.- Los cometidos a bordo de un buque extranjero surto en puerto nacional o en aguas territoriales de la República, si se turbare la tranquilidad pública o si el delincuente o el ofendido no fueren de la tripulación. En caso contrario, se obrará conforme al derecho de reciprocidad;

IV.- Los cometidos a bordo de aeronaves nacionales o extranjeras que se encuentren en territorio o en atmósfera o aguas territoriales nacionales o extranjeras, en casos análogos a los que señalan para buques las fracciones anteriores; y

V.- Los cometidos en las embajadas o legaciones mexicanas.”⁴³

⁴² Semanario Judicial de la Federación, séptima época, Primera Sala, volumen 175-180 segunda parte, aislada, p. 109.

⁴³ *Código Penal Federal, op. cit.*, p. 96.

Este artículo señala otras hipótesis de delitos que se consideran efectuados en territorio nacional. “Resulta clara la identificación, en todos estos casos, del principio de territorialidad de la ley si se atiende a que, tratándose de naves o aeronaves nacionales, bien en alta mar o en puertos extranjeros, bien en tierra, en aire o sobre aguas territoriales éstas se encuentran bajo la protección de la bandera mexicana y por ficción de la ley se consideran parte integrante del territorio de la nación, igual situación guardan las naves extranjeras surtas en aguas nacionales, pero sólo en los casos que se turbe la tranquilidad pública o bien cuando el delincuente o el ofendido no pertenezcan a la tripulación.”⁴⁴

Respecto a la fracción I, “se refiere a buques nacionales mercantes, a naves privadas y no de guerra. Cuando ellas navegan en el *mare liberum*, o mar que no está sometido a ninguna soberanía nacional porque está fuera de la zona comprendida por el mar territorial de cualquier nación, están sometidas a la ley penal de su bandera, en este caso la mexicana por tratarse de buques nacionales, pues la soberanía del Estado Mexicano se impone a través de su ley y ninguna otra soberanía puede privar sobre aquélla.”⁴⁵

La Convención sobre Alta Mar, firmada en Ginebra el 29 de abril de 1958, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de octubre de 1966, define el artículo 1º, lo que se entiende por alta mar, y éste es la parte del mar que no pertenece al mar territorial ni a las aguas interiores de un Estado. Se advierte además del contenido de ese instrumento internacional que el régimen jurídico de esas aguas se caracteriza por la libertad y la igualdad, en alta mar todos los Estados son iguales y tienen los mismos derechos y obligaciones, por ello si se comete un delito en alta mar a bordo de un buque nacional, es aplicable la legislación nacional, porque están sometidos a la legislación de la Nación que los abandera.

La fracción II, precisa que las naves de guerra se rigen por el Estado que las

⁴⁴ Pavón Vasconcelos, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano*. 16ª ed., Ed., Porrúa, México, 2002, p. 138.

⁴⁵ Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Código penal anotado, op. cit.*, p. 25.

abandera, se encuentren en aguas territoriales o de otra Nación; y se trata de un buque mercante se condiciona a que el sujeto no haya sido juzgado en la Nación a que pertenece el puerto, por lo que de nueva cuenta nos remitimos al principio *non bis in idem*, las naves de guerra son consideradas como territorio del Estado que las abandera.

La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, en el artículo 29, define qué es un buque de guerra y es “todo buque perteneciente a las fuerzas armadas de un Estado que lleve los signos exteriores distintivos de los buques de guerra de su nacionalidad, que se encuentren bajo el mando de un oficial debidamente designado por el Gobierno de ese Estado cuyo nombre aparezca en el correspondiente escalafón de oficiales o su equivalente, y cuya dotación esté sometida a la disciplina de las fuerzas armadas regulares.”⁴⁶

Para el caso de la fracción III, también rige el principio territorial porque el delito tendría lugar en aguas territoriales y por lo tanto dentro del territorio de la Nación, pero siempre que se turbe la tranquilidad pública, es decir se condiciona a que el hecho tenga repercusión en el territorio nacional o que el activo o pasivo no pertenezcan a la tripulación.

La fracción IV, se refiere a los ilícitos llevados a cabo a bordo de aeronaves nacionales o extranjeras que se encuentren en territorio nacional, abarcando el espacio aéreo y las aguas nacionales, pero además sigue un criterio de extensión, pues considera como delitos cometidos en el territorio nacional aún aquéllos que se lleven a cabo en aguas territoriales extranjeras; así como en los casos de situaciones idénticas a las descritas para buques en las fracciones anteriores.

La última fracción, considera como delitos cometidos en territorio nacional aquellos que se efectúen en las embajadas o legaciones mexicanas, éstas son

⁴⁶ Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVIII, No. 12, 1º de junio de 1983, p. 16 segunda sección.

consideradas una prolongación ficticia de nuestro territorio y por ello deberán ceñirse a la ley que rige en el país.

1.4.4. El artículo 50, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

El artículo 50, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, establece la competencia de los jueces federales en materia penal, señalando la fracción I, en trece incisos cuáles son los delitos del orden federal.

El inciso a) de la citada fracción, expresa que son delitos federales los previstos en las leyes federales, lo cual resulta bastante claro, pues lo previsto en dichas leyes corresponden precisamente a esta competencia, en el mismo inciso se hace mención a los delitos previstos en los tratados internacionales, lo cual se explica por la naturaleza propia de los tratados, el proceso legislativo para su aprobación y las obligaciones que generan para la Federación.

El inciso b) alude a los artículos 2º, 3º, 4º y 5º, del Código Penal Federal, analizados.

El inciso c) considera como delitos federales los cometidos en el extranjero por personal diplomático, consular y oficial de las legaciones, esta previsión es congruente con lo que señala el artículo 4º, del Código Penal Federal, pero en alguna forma este inciso es reiterativo con el artículo en cita.

El inciso d) considera dentro del ámbito de la ley penal federal los delitos cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras, lo cual se explica por la serie de normas jurídicas derivadas de tratados y convenios internacionales en materia diplomática que le dan a las representaciones de esa naturaleza un tratamiento legal especial y entre otras disposiciones se encuentra el que no se sujetan a la legislación común o local, sin embargo, este inciso reitera lo ya

establecido en el artículo 5, fracción V, del Código Penal Federal.

El inciso e) de manera muy general establece que son delitos del orden federal aquellos en los que la Federación sea sujeto pasivo, es decir en cualquier caso en que la Federación se vea afectada en su funcionamiento, estructura y organización.

El inciso f) prevé que son delitos federales los cometidos por servidores públicos federales en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, cuando sean sujetos activos, aquellos que actúan precisamente por cuenta de la Federación y estén realizando actos propios de sus funciones, se estará ante un delito del fuero federal.

El inciso g) establece la hipótesis de delitos federales en el sentido de que lo son los cometidos en contra de un servidor público federal en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, entonces cuando sean sujetos pasivos, aquellos que actúan por cuenta de la Federación y estén realizando actos propios de sus funciones, también se estará ante un delito del fuero federal.

El inciso h) prevé la hipótesis de competencia federal en aquellos delitos cometidos con motivo de un servicio público federal ya sea que éste lo preste directamente el Estado o lo concesione o autorice su funcionamiento descentralizado; los servicios públicos pueden ser concesionados a particulares, pero ello por ninguna causa quita su carácter de federal al servicio prestado.

El inciso i) se refiere a las conductas delictivas que ataquen al buen funcionamiento de un servicio público federal, en virtud de que se atenta directamente contra el buen funcionamiento de la Federación.

El inciso j) considera como delitos federales todos aquellos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna atribución o facultad reservada a la

Federación, lo cual remite a las facultades reservadas al Congreso, al Ejecutivo y al Poder Judicial.

El inciso k) considera como delitos federales los señalados en el artículo 389, del Código Penal Federal, cuando el trabajo que se prometa o proporcione sea en una dependencia, organismo descentralizado o empresa de participación estatal de Gobierno Federal.

El inciso l) señala los cometidos por o en contra de funcionarios electorales federales o de funcionarios partidistas en los términos de la fracción II, del artículo 401, del Código Penal Federal.

El inciso m) remite al delito de privación de la libertad, a que se refieren los artículos 366, fracción III, 366-ter y 366-quáter, del Código Penal Federal, cuando el delito sea con el propósito de trasladar o entregar a un menor fuera del territorio nacional.

CAPÍTULO SEGUNDO

GENERALIDADES SOBRE LA TEORÍA DEL HECHO PUNIBLE

2.1.- Concepto legislativo.

El concepto legislativo del delito (hecho punible), se encuentra en el primer párrafo del artículo 7º, del Código Penal Federal, que a la letra dice: “Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.”⁴⁷

Este concepto independientemente de ser técnico o no, obedece más que nada a las exigencias del principio de legalidad señalado en el artículo 14 de la Ley Suprema, en el sentido, de que no hay delito ni pena sin ley. Por consiguiente, es indudable que en él se está precisando que el objeto de las normas jurídico-penales sólo pueden ser las acciones o las omisiones, la conducta delictiva por tanto, ha de ser antes que nada una acción o una omisión y esa acción u omisión ha de ser castigada por la ley, lo que implica la obligación del establecimiento previo de los tipos legales.

Esta definición que proporciona el Código Penal Federal, es una definición jurídico formal “obedece a una concepción legal por cuya virtud el delito es toda acción u omisión legalmente punible; es decir, el conjunto de presupuestos de la pena.”⁴⁸

Tal descripción del delito está basada en la amenaza de la pena, el delito se caracteriza por su sanción penal.

Por tanto, resulta innecesario este concepto toda vez que “prescribe incluir en la definición los elementos que constituyen la esencia misma del acto delictivo; funda su noción exclusivamente en el carácter punible.”⁴⁹

En sí, no dice nada, se limita a precisar que el objeto de las normas penales lo pueden ser las acciones y las omisiones.

⁴⁷ *Código Penal Federal, op. cit.*, p. 97.

⁴⁸ Medina Peñaloza, Sergio. *Teoría del Delito*. Ed. Ángel editor, 1ª ed., México, 2001, p.33.

⁴⁹ Cortes Ibarra, Miguel Ángel. *Derecho Penal (parte general)*. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1992, p. 128.

El concepto de delito que proporciona el Código Penal destaca como esencial el merecimiento de la pena y es primordial señalar que, aunque en el desarrollo de la exposición analizaré por separado los elementos del delito que “un acto es punible porque es delito; pero no es delito por ser punible.”⁵⁰

2.2. Concepto Doctrinal.

Revisando la doctrina penal mexicana, encontré diversos conceptos de delito, no hay concurrencia respecto al número de elementos que deben conformar el delito, existen dos corrientes: la unitaria o totalizadora y la atomizadora o analítica.

La primera de ellas está basada en que el delito es una unidad que no admite divisiones, “este sistema ve en el delito un bloque conformado por una sola pieza, imposible de escindir en elementos; por lo que el injusto es una unidad, un todo orgánico que si bien es susceptible de presentar aspectos diversos, no es en manera alguna fraccionable y como tal (monolítico) debe ser estudiado para comprender su verdadera esencia. El esquema totalizador indudablemente genera problemas sistemáticos y metodológicos que imposibilitan aprehender su esencia en toda plenitud, tanto en el aspecto teórico como en el práctico.”⁵¹

En el sistema atomizador o analítico el delito es el resultado de varios elementos, dándole vida el uno al otro, integrando en conjunto el delito.

“Los analíticos estudian el delito por sus elementos constitutivos, considerando la relación que existe entre ellos, de modo que sin negar su unidad, estiman indispensable realizar su examen mediante el fraccionamiento de éstos, la gran mayoría de los autores adoptan este último sistema, en el que particularmente consideramos idóneo para conocer de manera profunda las conductas delictivas y su alcance en la legislativa sustantiva y procesal.”⁵²

⁵⁰ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel, *op. cit.*, p.69.

⁵¹ Medina Peñaloza, Sergio, *op. cit.*, p.43.

⁵² *Idem.*

Pero, ¿cuáles son esos elementos constitutivos a los que he hecho referencia?, al respecto existen diversos criterios, hay corrientes que reciben su nombre precisamente por el número de elementos que consideran se constituye el delito. Para la corriente bitómica el delito se conforma de dos elementos: conducta y tipicidad; la corriente tritómica considera que el delito se concibe como una conducta típica y antijurídica; la corriente tratatómica alude a cuatro elementos a saber: conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; la corriente pentatómica encuentra en el delito además de los cuatro anteriores a la punibilidad; la corriente hexatómica agrega la imputabilidad, finalmente la corriente heptatómica señala que además de todos los anteriores el delito se integra con las condiciones objetivas de punibilidad.

La conceptualización de delito versará en atención a los elementos que lo componen y que en su oportunidad analizaré, aunque como lo he señalado existen diferencias doctrinales en cuanto al número de ellos.

“Para Franz Von Liszt el delito es un acto humano, culpable, antijurídico y sancionado con una pena. Ernesto Von Beling lo define como la acción, típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisface las condiciones de punibilidad. Edmundo Mezger lo considera una acción típicamente antijurídica y culpable, concepto al que se adhiere Carlos Fontán Palestra. Para Max Ernesto Mayer el delito es un acontecimiento típico, antijurídico e imputable.”⁵³

Jiménez de Azúa apunta que el delito “es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de punibilidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. En suma las características del delito serán estas: actividad, adecuación típica, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, penalidad y, en ciertos casos, condición objetiva de punibilidad.”⁵⁴

Otro grupo de doctrinarios apuntan, como el maestro Fernando Castellanos Tena que “los elementos esenciales del delito son: conducta, tipicidad,

⁵³ Citados por Francisco Pavón Vasconcelos, *op. cit.*, p. 190.

⁵⁴ Jiménez De Asúa, Luis. *Lecciones de derecho penal*, V. III, Ed. Oxford, México, 1999, p. 133.

antijuridicidad y culpabilidad, más esta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario.”⁵⁵

Para Francisco Pavón Vasconcelos “el delito es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible.”⁵⁶

Según Celestino Porte Petit, delito “es la conducta o hecho, típico, imputable, antijurídico, culpable, y a veces alguna condición objetiva de punibilidad.”⁵⁷

Por delito entiendo la conducta humana, típica, antijurídica y culpable, eliminamos de nuestro concepto la imputabilidad, las condiciones objetivas y la punibilidad por no tener el rango de elementos del hecho punible; el primero porque no es elemento del mismo sino más bien del delincuente o sujeto activo en la comisión de una conducta ilícita; el segundo, porque se reducen a elementos del tipo; “sólo por excepción son exigidas por el legislador como condiciones para la imposición de la pena.”⁵⁸

Por lo que respecta a la punibilidad ésta es una consecuencia eminente de la norma penal y no siempre ya que el Código Penal Federal establece delitos no punibles, tratándose de las llamadas excusas absolutorias.

“En cambio sí es rigurosamente cierto que el acto es delito por su antijuridicidad típica y por ejecutarse culpablemente. Si a pesar de ser así cayéramos en el empeño de incluir en la definición del delito la punibilidad, tendríamos, para ser lógicos y consecuentes con esa manera de apreciar esta característica, necesidad de consignar otras en idénticas condiciones y decir que el delito es el acto humano típicamente antijurídico, culpable, punible, reprochable, dañoso, temible, etc.”⁵⁹

⁵⁵ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 132.

⁵⁶ Pavón Vasconcelos, Francisco, *cp. cit.*, p. 188.

⁵⁷ Porte Petit Candauadap, Celestino. *Apuntamientos de la parte general del derecho penal*, 20ª ed. Ed. Porrúa, México 2003, p. 231.

⁵⁸ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 99.

⁵⁹ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel, *op. cit.*, p. 69.

Por consiguiente delito:

a).- Es una conducta humana entendiéndolo como el actuar humano en su doble perfil: una acción u omisión, “para que haya delito es, pues, necesario, en primer término, que la voluntad humana se manifieste externamente en una acción o en la omisión de una acción.”⁶⁰

b).- Es típica, es decir, previsto y descrito en la norma jurídico-penal, “la tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.”⁶¹

c).- Antijurídica, o sea, contraria al derecho por ser contrario a un mandato o a una prohibición contenida en la norma jurídico-penal; “las acciones u omisiones típicas deben enseguida, para constituir delito, ser antijurídicas, esto es hallarse en contradicción con el derecho.”⁶²

d).- Culpable, en cualquiera de las formas reconocidas por la ley penal (dolo y culpa). “Las acciones u omisiones típicas y antijurídicas deben, finalmente, para constituir delito, ser culpables, es decir, deben poder reprocharse personalmente a quien las ha efectuado.”⁶³

Conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad son elementos ineludibles de todo delito, los cuales constituyen en sí, la descripción del mismo.

2.3.- Aspectos positivos y negativos.

A pesar de los diversos esfuerzos realizados por los especialistas en la materia para unificar criterios en cuanto a los aspectos positivos y negativos del delito, ha sido una tarea intelectual hasta hoy en día difícil de resolver, debido pues, a los diferentes criterios o posturas de los doctrinarios.

⁶⁰ Bunster Álvaro, “Delito”, en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, T. III, *op. cit.*, p.96.

⁶¹ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel, *op. cit.*, p.66.

⁶² Bunster Álvaro, “Delito”, en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, T. III, *op. cit.*, p.96.

⁶³ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel, *loc. cit.*

Las notas esenciales del delito han recibido la denominación de “elementos”. En términos generales, los elementos son componentes esenciales que entran en la estructura de un objeto y se obtienen de la descomposición del mismo.

Elemento proviene del latín *elementum*, significa “fundamento, todo principio físico que entra en la composición de un cuerpo sirviendo de base al mismo tiempo que concurre a formarlo.”⁶⁴

En la doctrina nacional existe unanimidad para denominar las notas esenciales del delito como elementos.

Desde el punto de vista jurídico, el maestro Celestino Porte Petit, define los elementos del delito como “todo componente *sine qua non*, indispensable para la existencia del delito en general o especial.”⁶⁵

Ya se apuntó que existen dos teorías en cuanto al número de elementos que conforman el delito: la unitaria o totalizadora y la analítica o atomizadora y de esta última surgen diversas corrientes que reciben su nombre por el número de elementos que consideran se constituye el delito.

No existe un criterio unificado en cuanto a los elementos que componen al delito, por tanto, únicamente es factible seguir o adoptar alguno de estos criterios; y en este sentido cité mi concepto de delito y de ahí la derivación de los elementos que lo componen.

Cada tratadista al elaborar su concepto de delito, lo hace incluyendo esos elementos que considera lo integran. Como ya lo expuse me adhiero a la corriente tetratómica, pero agrego para esta exposición: la imputabilidad, las condiciones objetivas de punibilidad y la punibilidad, que propiamente no tienen el rango de elementos del delito, pero que resulta importante su estudio para comprender ampliamente al delito.

⁶⁴ Macchi, Luis. *Diccionario de la lengua latina*. Ed. Don Bosco, Buenos Aires, p. 896.

⁶⁵ Porte Petit Candaudap, Celestino, *op. cit.* ,p. 217.

Ahora bien, me refiero a elementos positivos cuando cito los elementos que constituyen o le dan vida al delito; y elementos negativos serán aquellos que generan la ausencia o inexistencia de los primeros, al presentarse un aspecto negativo del delito, no puede concurrir su aspecto positivo.

2.4. Elementos.

Todos los elementos que constituyen un delito nacen simultáneamente cuando se verifica éste, “por ello suele afirmarse que no guardan entre sí prioridad temporal, pues no aparece primero la conducta, luego la tipicidad, después la antijuridicidad etc., sino que al realizarse el delito se dan todos sus elementos constitutivos.”⁶⁶

Sin embargo para realizar un estudio adecuado de los elementos del delito, es necesario seguir un orden lógico, sin dejar de observar que todos los elementos están concatenados unos con otros; y es precisamente este vínculo lo que origina que se afirme que entre los elementos del delito existe una prelación lógica. “Entre los elementos del delito hay una prelación lógica y no prioridad lógica, habida cuenta de que nadie puede negar que, para que concurra un elemento del delito, debe antecederle el correspondiente, en atención a la naturaleza propia del delito, y la circunstancia de que sea necesario un elemento para que concurra el siguiente.”⁶⁷

Entonces como ya se expuso se realizará un estudio de los elementos positivos y negativos desde el punto de vista de la corriente heptatómica, siguiendo una prelación lógica. De aquí que los elementos positivos a estudiar son: conducta, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, condiciones objetivas de punibilidad y punibilidad; y el aspecto negativo de éstos lo constituyen en el mismo orden: ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad, causas de inculpabilidad, ausencia de condiciones objetivas de punibilidad y excusas absolutorias.

⁶⁶ Castellanos Tena, Fernando, *op cit*, p.132.

⁶⁷ Porte Petit Candaudap, Celestino, *op cit*, p. 225.

2.4.1. Conducta y su aspecto negativo.

El derecho penal no pretende otra cosa que ser un orden regulador de conductas, por ello desvalora aquéllas conductas que atentan contra bienes jurídicos fundamentales para la convivencia humana.

Diversos autores utilizan otras acepciones en lugar de conducta, tales como hecho, acción, acto; sin embargo estos términos no contemplan la posibilidad de una inactividad. “Dentro del concepto conducta pueden comprenderse la acción y la omisión; es decir, el hacer positivo y el negativo; el actuar y el abstenerse de obrar.”⁶⁸

La conducta es el primer elemento básico del delito; y es entendida como un comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, con un propósito. Invariablemente, la conducta debe ser voluntaria, es decir, que sin la voluntad no hay conducta. La voluntad implica siempre una finalidad, porque no se concibe que haya conducta de nada o voluntad para nada, esta posición responde al principio de que no hay delito sin conducta.

La conducta humana es el primero de los elementos que requiere el delito para existir; y ésta, se caracteriza por ser un comportamiento humano voluntario, activo (un hacer positivo), o negativo (inactividad o no hacer) que produce un resultado relevante en el ámbito penal.

Únicamente puede ser delito, la conducta humana y que revista las características que la ley penal establece y ésta, va a determinar qué actos del hombre tienen la categoría o el rango de delito, contemplándolos como una acción o una omisión. Por lo que únicamente pueden ser sujetos activos del delito las personas físicas, las personas morales no pueden delinquir porque carecen de voluntad.

La conducta puede ser de acción u omisión, según se trate de un hacer o un

⁶⁸ Castellanos Tena, Fernando, *op cit*, p.146.

no hacer voluntario, “la conducta consiste en un hacer voluntario o en un no hacer voluntario o no voluntario (culpa), dirigidos a la producción de un resultado material típico o extratípico.”⁶⁹

La acción en sentido amplio 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 peligro de que éste llegue a producirse.”⁷⁰

En sentido estricto la acción consiste en “un movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado, consistente en la modificación del mundo exterior o en peligro de que se produzca. La acción (como hacer activo) exige además de voluntad en el agente, una actividad corporal.”⁷¹

La acción es el llamado elemento objetivo del delito, idea que es recogida por el aforismo romano “*nullum crimen sine actio*” (no hay crimen sin acción), o sea, no es posible concebir siquiera el delito sin un comportamiento humano ya sea activo o negativo.

Para Luis Jiménez de Asúa los elementos del acto – como él denomina a la acción-, son tres, manifestación de la voluntad, resultado y nexo causal entre aquella y éste, en forma unánime, Celestino Porte Petit precisa que la acción consta de esos mismos tres elementos, para Cuello Calón los elementos de la acción son: un acto de voluntad y una actividad corporal.

La voluntad en es el elemento subjetivo de la acción, porque se refiere a la libre autodeterminación.

La voluntad es querer la acción, es querer la actividad, por ello es que se dice que existe un nexo psicológico entre el sujeto activo y la acción. Ahora bien, la materialización de la voluntad da vida al elemento externo de la acción constituido éste por el movimiento corporal.

⁶⁹ Porte Petit Candaudap, Celestino, *op cit*, p. 234.

⁷⁰ Cuello Calón, Eugenio, *op cit*, p. 284.

⁷¹ *Ibid.* p. 286.

Zaffaroni al respecto explica que la voluntad es el elemento interno que comprende la proposición de un fin y la selección de los medios para su obtención, para posteriormente exteriorizar la conducta con la puesta en marcha en dirección a la producción de un resultado.

El resultado es el cambio en el mundo exterior, como consecuencia de la manifestación de la voluntad. Jiménez de Asúa señala que el resultado puede consistir en el cambio en el mundo exterior físico o psíquico.

No existe delito sin resultado, porque a consecuencia de la manifestación de la voluntad es decir a consecuencia del movimiento corporal voluntario se puede presentar una modificación en el mundo exterior y si no esto no sucede, necesariamente se pone en peligro el bien jurídico tutelado, siendo éste el resultado.

De acuerdo al resultado los delitos pueden ser formales o materiales, “los delitos formales son aquéllos en los que agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración que se produzca alguna alteración en la estructura o funcionamiento del objeto material. Son delitos de mera conducta; se sanciona se sanciona la acción o la omisión en sí misma.”⁷²

Los delitos materiales son aquellos que tiene como presupuesto una modificación el mundo exterior, una mutación en el mundo fáctico, “los delitos materiales son aquellos en los cuales para su integración se requiere la destrucción o alteración de la estructura o del funcionamiento del objeto material.”⁷³

Al producir la acción un resultado se comete una violación a un bien jurídico; y por el daño que causan los delitos pueden ser de lesión y de peligro, los primeros afectan el bien jurídico tutelado y los delitos de peligro solo lo ponen en peligro.

⁷² Castellanos Tena, Fernando, *op cit*, p. 137

⁷³ *Idem*.

Entre la conducta y el resultado obtenido existe una relación y a ello se le denomina nexo de causalidad, es decir el comportamiento humano voluntario originó un resultado; y el vínculo que existe entre ambos es lo que se le llama nexo causal, ya que de no haberse desplegado la conducta el resultado material no se hubiera producido.

“La conducta humana puede producir un cambio en el mundo exterior: físico, anatómico, fisiológico o psíquico o sea material; y entre la conducta y el resultado material, se requiere una relación causal, para que aquél sea atribuible al sujeto.”⁷⁴

Entonces el nexo es la relación que existe entre la conducta y el resultado de la misma.

En cuanto a la omisión, es el no hacer, la abstención de actuar, la actividad pasiva; por tanto, en los llamados delitos de omisión encontramos ausencia, abstención de conducta activa, la omisión es “la inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar.”⁷⁵

La omisión es lo que he nombrado como un comportamiento negativo, que consiste en un no hacer voluntario, el sujeto por sí ha decidido no realizar una actividad, decisión que debe ser voluntaria es decir sin que medie coacción alguna, el individuo debe querer esa inactividad, “en la omisión la manifestación de la voluntad consiste en no ejecutar voluntariamente, el movimiento corporal que debería haberse efectuado.”⁷⁶

La inactividad consiste en un comportamiento pasivo, dejar de realizar aquello a lo cual estamos obligados, es decir no se hace lo que se debe de hacer.

La omisión se divide en omisión simple y comisión por omisión. La primera surge a la vida cuando se da el incumplimiento de una disposición legal, en

⁷⁴ Porte Petit Candaudap, Celestino, *op cit*, p. 263-264.

⁷⁵ Cuello Calón, Eugenio, *op cit*, p. 268.

⁷⁶ Castellanos Tena, Fernando, *op cit*, p. 157.

este tipo de delitos no concurre el resultado material, pero sí un resultado jurídico. Los delitos de omisión simple, los constituye la inactividad del sujeto.

“La omisión incumple mandatos de hacer establecidos en los tipos penales, sin un resultado material, sino jurídico, por tratarse de normas preceptivas, dicha omisión integra el delito, porque la no realización de una acción exigida por la ley, agota los delitos de omisión.”⁷⁷

Los delitos de comisión por omisión existen cuando se verifica una mutación en el mundo exterior, debido a la inactividad del agente, es decir la inactividad del sujeto ocasiona un cambio en el mundo fáctico, se dice entonces que se viola una norma preceptiva y una prohibitiva. “Los delitos de comisión por omisión, o impropios delitos de omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material.”⁷⁸

Por ello apunta Celestino Porte Petit que la distinción entre los delitos de simple omisión y los de comisión por omisión, es que en los primeros se viola una norma preceptiva y en los segundos además de ésta se viola una norma prohibitiva, agrega que otra de sus diferencias versa en que en los delitos de omisión simple existe un resultado típico y en los de comisión por omisión además del resultado típico se presenta un resultado material y por ello en los delitos de omisión simple se sanciona la omisión y los de comisión por omisión se sanciona el resultado.

Aspecto negativo (ausencia de conducta).

La ausencia de conducta es el aspecto negativo del elemento conducta. Dice el maestro Francisco Pavón Vasconcelos, que “existe ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarias, o para decirlo con más propiedad, cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto, no son ‘suyos’ por faltar

⁷⁷ Cruz y Cruz, Elba. *Teoría de la ley penal y del delito*. Ed. Iure editores, México, 2006, p. 134.

⁷⁸ Castellanos Tena, Fernando, *op cit*, p. 136.

en ellos la voluntad.”⁷⁹

El elemento negativo en estudio se presenta entonces cuando hay ausencia de acción voluntaria y cuando hay ausencia de omisión voluntaria, el elemento volitivo constituye un factor de vital importancia porque habrá ausencia de conducta cuando el delito se realizó sin la intervención de la voluntad del sujeto.

En otras palabras hay ausencia de conducta y por tanto imposibilidad de integración del hecho punible, cuando la acción o bien la omisión son totalmente involuntarias, esto es, cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto, por faltar en ellos la voluntad. En este sentido se expresa el maestro Sergio García Ramírez cuando afirma que “la fuerza que impele al sujeto, pues, ha de ser material y ajena a éste, incapaz de vencerla o resistirla. En tal virtud, el sujeto no actúa: otro lo obliga o lo hace por él.”⁸⁰

Al respecto el artículo 15 fracción I del vigente Código Penal Federal, dice que el delito se excluye cuando el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente. Ahora bien apunta el maestro Castellanos Tena que cualquier causa capaz de eliminar la voluntad, será suficiente para impedir la formación del delito, por ello no es necesario que la legislación enumere todas las excluyentes por falta de conducta.

La doctrina mexicana ha distinguido principalmente tres formas de ausencia de conducta: la fuerza física exterior irresistible o *vis absoluta*, la fuerza mayor o *vis mayor* y los movimientos reflejos.

La fuerza exterior irresistible se verifica con la ausencia del elemento psíquico voluntad en la actividad o inactividad; y por ello, no puede integrarse la conducta pues quien actúa o deja de actuar violentado por una fuerza física, material e irresistible, se convierte en un mero instrumento de la voluntad ajena, porque esa fuerza física proviene de otro sujeto, consecuentemente no

⁷⁹ Pavón Vasconcelos, Francisco, *op. cit.*, p. 254.

⁸⁰ García Ramírez, Sergio. *Introducción al derecho mexicano*. V.I, UNAM., México, 1983. p. 466.

hay voluntad en la realización y consecuentemente estaríamos ante la presencia de un acto involuntario.

Por lo que respecta a la fuerza mayor, ésta se presenta cuando el sujeto realiza una acción ya sea positiva o negativa, coaccionado por una fuerza física irresistible proveniente de la naturaleza o animales, por tanto, la diferencia entre la *vis mayor* y la *vis absoluta*, reside en que en la primera la fuerza física e irresistible proviene de la naturaleza y en la segunda la fuerza física irresistible proviene del hombre.

Los movimientos reflejos son actos corporales involuntarios, al ser involuntarios no interviene la voluntad del hombre para su existencia y en consecuencia no hay conducta, por carecer ésta de su elemento esencial, “ se actualizan cuando la inervación se trasmite directamente por vía subcortical por los nervios sensores a los motores, sin intercalación de la conciencia, de forma tal que el acto sigue inmediatamente al estímulo, sin posibilidad de inhibición.”⁸¹

También se consideran aspectos negativos de la conducta: el sueño, la hipnosis y el sonambulismo,

El sueño “es un estado funcional periódico del organismo y especialmente del sistema nervioso, durante el cual el estado de vigilia se encuentran suspendido de una forma inmediatamente reversible.”⁸²

También acontece que en el sonambulismo y la hipnosis el sujeto está en un estado de inconciencia temporal, pues en “tales fenómenos psíquicos el sujeto realiza la actividad o inactividad sin voluntad, por hallarse en un estado en el cual su conciencia se encuentra suprimida y han desaparecido las fuerza inhibitorias.”⁸³

⁸¹ Medina Peñaloza, Sergio, *op. cit.*, p. 103.

⁸² *Diccionario Enciclopédico 2003*, Ed. SPES Editorial S.L., Barcelona, 2003, p. 947.

⁸³ Castllanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 165-166.

2.4.2. Tipicidad y aspecto negativo.

En primer término es conveniente hacer notar la diferencia que guardan las nociones de tipo y tipicidad, pues con gran frecuencia, se les identifica como términos sinónimos, cuando no lo son, porque en la terminología penal no existen como tales, sino que guardan entre sí ideas afines.

El tipo es la descripción legal de una conducta estimada como delito que lesiona o hace peligrar bienes jurídicos protegidos por la norma jurídico-penal. Es una concepción legislativa. Es la descripción de una conducta hecha dentro de los preceptos legales. Como lo apunta Hans Welzel “el tipo es una figura puramente conceptual que describe mediante conceptos formas posibles de conducta humana.”⁸⁴

“El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta a la descripción legal formulada en abstracta. Basta que el legislador suprima de la Ley Penal un tipo para que el delito quede excluido.”⁸⁵

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado que “el tipo delictivo está constituido por el conjunto de los presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica; o en otros términos, el tipo penal significa más bien el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos y a cuya realización va ligada la sanción penal.”⁸⁶

Clasificación del tipo.

Diversas clasificaciones del tipo han sido elaboradas por los doctrinarios, realizadas éstas atendiendo a las características propias de cada tipo, las clasificaciones más comunes y tomando como referencia las señaladas por el maestro Fernando Castellanos Tena, son las siguientes:

⁸⁴ Welzel, Hans. *Derecho Penal Alemán*. 2ª ed., Ed. Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1970, p. 59.

⁸⁵ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 167.

⁸⁶ Semanario Judicial de la Federación, segunda parte, sexta época, Primera Sala, XVI, tesis aislada, materia Penal, p. 257

Por su composición.

- a) Normales. Aquellos en el que el tipo se integra con elementos objetivos.

- b) Anormales. Contienen en su descripción elementos normativos o subjetivos.

De forma genérica podemos decir que los elementos objetivos son aquellos que pueden ser captados a través de los sentidos, por elementos normativos entenderemos aquellos que necesitan una valoración jurídica o cultural, hecha por la autoridad jurisdiccional; y los elementos subjetivos atienden a circunstancias que se dan en el mundo interno del sujeto activo. Sin embargo, más adelante analizaré estos tres elementos.

Por su ordenación metodológica.

a) Fundamentales o básicos. “El tipo básico, es aquél que no deriva de tipo alguno, y cuya existencia es totalmente independiente de cualquier otro tipo. Son aquellos que no contienen circunstancia alguna que agrave o atenúe la penalidad.”⁸⁷

b) Especiales. Se conforman por el tipo básico y otra característica, pero sin existir subordinación. “Se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental, al cual se subsumen.”⁸⁸

c) Complementado. Se integra por el tipo básico, pero además requiere de otras características; sin embargo este tipo estará subordinado al básico. “Se diferencian entre sí los tipos especiales y complementados, en que los primeros excluyen la aplicación del tipo básico y los complementados presuponen su presencia, a la cual se agrega, como aditamento la norma en donde contiene la suplementaria circunstancia o peculiaridad.”⁸⁹

⁸⁷ Porte Petit Candaudap, Celestino, *op cit*, p. 355.

⁸⁸ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *Antología de teoría del delito*. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1994, p.168.

⁸⁹ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 172.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido estos tipos penales de la siguiente manera:

“Los básicos se estiman tales en razón ‘de su índole fundamental’ y por tener plena independencia; los especiales ‘suponen el mantenimiento de los caracteres de tipo básico, pero añadiéndole alguna otra peculiaridad, cuya nueva existencia excluye la aplicación del tipo básico y obliga a subsumir los hechos bajo el tipo especial’, de tal manera que éste elimina al básico; por último, los tipos complementarios ‘presuponen la aplicación del tipo básico al que se incorporaran’. Como ejemplos, para apreciar el alcance de la clasificación anterior, podemos señalar, dentro de nuestra legislación federal, el homicidio como un tipo básico; el homicidio calificado como tipo complementario y el infanticidio como tipo especial....”⁹⁰

Por su autonomía o independencia.

Autónomos. No necesitan de otro tipo para su existencia.

Subordinados. “Dependen de otro tipo. Por su carácter circunstanciado respeto al tipo básico, siempre autónomo, adquieren vida en razón de éste, al cual no sólo complementan, sino se subordinan.”⁹¹

Por su formulación.

a) De formulación casuística. El tipo contiene varias hipótesis de ejecutar el delito. “El legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutarlo.”⁹²

Se subdividen en:

Alternativos. Contiene dos o más hipótesis y el tipo se colma con la ejecución de cualquiera de ellas.

⁹⁰ Semanario Judicial de la Federación, segunda parte, sexta época, Primera Sala, XV, tesis aislada, materia Penal, p.68.

⁹¹ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 173.

⁹² Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel, *Antología de teoría del delito, op. cit.*, p. 168.

Acumulativos. Exige la concurrencia de todas las hipótesis que prevé el tipo, es decir, estas últimas serán inseparables.

Mixtos. En algunos casos el tipo prevé una conducta mixta, es decir exige la concurrencia de algunas de sus hipótesis; sin embargo también dentro del mismo texto encontramos dos o más hipótesis alternativas y la opción de que se verifique una u otra.

b) De formulación amplia. El tipo contiene una sola hipótesis y no precisa un medio específico para su ejecución. “A diferencia de los tipos de formulación casuística, en los de formulación amplia se describe una hipótesis única, en donde caben todos los medios de ejecución.”⁹³

Por el daño que causan.

De daño o lesión. “El tipo protege contra la disminución o destrucción del bien”.⁹⁴

De peligro. La conducta coloca en peligro el bien jurídico tutelado.

Elementos esenciales del tipo.

Los tipos están formados por una serie de elementos comunes que forman su estructura, todos contienen una conducta delictiva ya sea positiva o negativa, que en caso de verificarse lesionará o pondrá en peligro un bien, así identificamos necesariamente la existencia de un sujeto activo y un sujeto pasivo y de un objeto; y a veces el tipo observa circunstancias de modo, tiempo, lugar y ocasión; y todos los conceptos citados son los elementos esenciales del tipo.

El sujeto activo es la persona que realiza la conducta descrita en el tipo. “Solo las personas humanas pueden ser responsables de la comisión de

⁹³ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 173.

⁹⁴ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel, *Antología de teoría del delito, op. cit.*, p. 168.

delitos, pues sólo éstas pueden actuar con voluntad y ser imputables.”⁹⁵

En la mayor parte de los tipos, el sujeto activo es indeterminado, cualquier individuo podrá realizar la conducta típica, sin que medie alguna calidad específica, sólo que se trate de una persona humana y que sea imputable.

Sin embargo el tipo penal suele describir conductas que requiera que el sujeto activo revista ciertas características, indispensables para la configuración del tipo. “En algunos casos la posibilidad de ser sujeto agente de ilícitos sufre restricciones en cuanto a que sólo puede serlo aquella categoría de individuos que presenta una connotación especial, sin la cual el hecho no es delictuoso o se transforma en un delito diverso.”⁹⁶

Habrán tipos cuyo texto indique que podrán ser sujetos activos aquellos que tengan una determinada profesión o se desempeñen como servidores públicos.

Algunos tipos para su integración, será suficiente que un sujeto activo realice la conducta; y en otros casos requerirá la concurrencia de dos o más sujetos activos.

Sujeto pasivo es “el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro la persona que reciente la conducta.”⁹⁷

La doctrina distingue entre sujeto pasivo del delito y sujeto pasivo de la conducta, el primero será el titular del bien jurídico tutelado y el segundo quien materialmente reciente la conducta, en ocasiones ambas figuras podrán concurrir en una sola persona; y en otras ocasiones no será así, sino que se verificarán de manera individual.

Tanto las personas físicas como las personas morales pueden ser sujetos pasivos, porque ambos pueden ser titulares de derechos amparados por el tipo, en este sentido el sujeto pasivo comúnmente es indeterminado, porque podrá

⁹⁵ Cruz Cruz, Elba. *op. cit.*, p. 162.

⁹⁶ Reyes Echandía, Alfonso. *Tipicidad*. 6ª ed., Ed. Temis S.A., Bogotá Colombia, 1997, p. 37.

⁹⁷ Cuello Calón, Eugenio, *op. cit.*, p. 290

serlo cualquier persona física o moral que sea titular de un bien jurídico tutelado por el tipo.

Pero además de la persona física y la persona moral, podrá revestir la calidad de sujeto pasivo la colectividad y el Estado.

“La colectividad asume la categoría de sujeto pasivo en los tipos penales que buscan proteger intereses jurídicos que no pertenecen a un sujeto en particular sino genéricamente al conglomerado social. El Estado adquiere el carácter de sujeto pasivo en aquéllos tipos que amparan intereses jurídicos de los cuales es su titular, como la administración pública o de justicia.”⁹⁸

Comúnmente el tipo penal exige al sujeto pasivo calidades específicas; y entonces la conducta será típica, sólo cuando quien la realiza tenga la calidad requerida en el tipo, así entonces la calidad podrá estar referida por ejemplo a la edad del sujeto pasivo, a su sexo o una condición biológica como el estado de gravidez.

En ocasiones el tipo se verificará con la presencia de un sujeto pasivo; y habrá ocasiones en que el tipo requerirá de una pluralidad de sujetos pasivos.

En cuanto al **objeto del delito** éste se distingue entre **objeto material y objeto jurídico**, el primero es entendido como la persona o cosa sobre la cual recae directamente la conducta, habrá ocasiones en que coincidan el sujeto pasivo y el objeto material. El objeto jurídico es el bien jurídicamente tutelado por la norma.

También puede suceder que el tipo requiera **circunstancias de modo**, “la descripción modal se refiere a la manera en cómo el autor debe realizar la conducta y más comúnmente a los instrumentos para lograr su cometido.”⁹⁹

Las **circunstancias de tiempo** son aquéllas que hacen referencia a una

⁹⁸ Reyes Echandía, Alfonso, *op. cit.*, p. 43.

⁹⁹ *Ibid*, p. 64.

delimitación temporal, la conducta deberá de acaecer en un determinado momento, de no ser así la conducta será atípica, porque la conducta está circunscrita a ejecutarse dentro de un determinado tiempo.

Las **circunstancias de lugar** se concretan al ámbito espacial específicamente señalado en el tipo donde habrá de verificarse la conducta.

Las **circunstancias de ocasión** son referencias que enmarcan situaciones de ocasión, “son las situaciones especiales generadoras de riesgo para el bien jurídico que el sujeto aprovecha para la realización de la conducta o producción de un resultado previsto en el tipo.”¹⁰⁰

Elementos básicos del delito.

El legislador plasmó en cada tipo una descripción de una conducta que será diferente según el tipo de que se trate, puesto que “hacen referencia a determinados estados de ánimo o tendencia del sujeto, al fin de la acción, de ahí la necesidad de estudiar por separado los distintos elementos que entran en la integración de los tipos, elementos que pueden ser de naturaleza objetiva, normativa y subjetiva.”¹⁰¹

Los elementos objetivos son aquéllos que se pueden apreciar a través de los sentidos y por lo tanto no requieren de una valoración porque son conceptos que forman parte de nuestro vocabulario habitual, son conceptos que integran el tipo pero que se refieren a objetos del mundo real; “son aquellos conceptos tomados del lenguaje cotidiano o de la terminología jurídica que, como su nombre lo indica precisan objetos del mundo real, y por ende son susceptibles de una constancia fáctica.”¹⁰²

Los elementos objetivos son el núcleo del tipo, éste se limita a precisar en qué consiste la conducta, dentro de la descripción legal el núcleo del tipo lo encontramos expresado comúnmente en un verbo, por elementos objetivos

¹⁰⁰ Malo Camacho, Gustavo, *op. cit.*, p. 353.

¹⁰¹ Pavón Vasconcelos, Francisco, *op. cit.*, p. 313.

¹⁰² Medina Peñaloza, Sergio, *op. cit.*, p. 142.

debemos entender “aquellos susceptibles de ser apreciados por el simple conocimiento y cuya función es describir la conducta o el hecho que pueden ser materia de imputación y de responsabilidad penal. Aunque el núcleo del tipo lo constituye la acción u omisión trascendentes para el Derecho, expresado generalmente por un verbo.”¹⁰³

Los elementos subjetivos, se relacionan con el mundo interno o psíquico del sujeto, son elementos anímicos, se refiere a la tendencia de la voluntad. Los elementos subjetivos del tipo “surgen de la misma naturaleza del hombre, ya que éste es un ser esencialmente pensante, que ante la ejecución de la mayoría de sus actos, siempre va a participar su psique, elemento subjetivo del tipo penal.”¹⁰⁴

Los elementos normativos se caracterizan porque se captan de forma intelectual, por ello requieren de una valorización ya sea jurídica o cultural, por eso algunos autores apuntan que esa valorización puede ser de naturaleza jurídica y extrajurídica.

Los elementos normativos son aquellos a los cuales se deberá darles una significación jurídica especial, este elemento deberá ser valorado, porque apuntan a hechos que deben captarse en su mayor parte de forma intelectual, “tal valoración se reputa necesaria para poder captar su sentido, pudiendo ser eminentemente jurídica, de acuerdo con el contenido *iuris* del elemento normativo, o bien cultural.”¹⁰⁵

Tipicidad

Habiendo analizado la figura del tipo y continuando con la prelación lógica que se planteó inicialmente, analizaré el elemento positivo tipicidad.

La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo; es decir se habla de tipicidad cuando la conducta reúne las condiciones exigidas por el tipo, es en

¹⁰³ Pavón Vasconcelos, Francisco, *op. cit.*, p. 316.

¹⁰⁴ Cruz Cruz, Elba, *op. cit.*, p. 158.

¹⁰⁵ Pavón Vasconcelos, Francisco, *op. cit.*, p. 316.

otras palabras el encuadramiento de la conducta a la hipótesis legislativa.

“Entendemos por tipicidad, dado el presupuesto del tipo, que define en forma general y abstracta un comportamiento humano, la adecuación de la conducta o del hecho a la hipótesis legislativa, el encuadramiento o la subsunción del hecho a la figura legal.”¹⁰⁶

El máximo Tribunal de la Nación ha emitido su criterio en cuanto a la tipicidad y ha definido que ésta consiste “en que el comportamiento del acusado se encuentre adecuado al tipo que describe la ley penal.”¹⁰⁷

La tipicidad en el Derecho Mexicano está prevista en el artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuyo precepto se prohíbe que en los juicios de orden criminal, se imponga pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Al respecto la Suprema Corte de Justicia ha determinado lo siguiente:

“La garantía de exacta aplicación de la ley penal o de tipicidad, está consagrada en el artículo 14 constitucional, y no cabe duda alguna de que el concepto de ‘ley exactamente aplicable’ a que se refiere el precepto constitucional citado, no es otra cosa que el tipo, pero entendido no como algo puramente objetivo, sino como el conjunto de la descripción legal de la conducta; de tal manera que si se pronunció una sentencia condenatoria por un delito por el que ciertamente la institución del Ministerio Público no ejerció la acción penal correspondiente, se infringió en perjuicio del quejoso el precitado artículo 14 constitucional, a virtud de que el comportamiento desplegado por el agente no es constitutivo del delito por el que fue condenado a pena privativa de libertad.”¹⁰⁸

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 325.

¹⁰⁷ Semanario Judicial de la Federación, segunda parte, sexta época, Primera Sala, XLIX, tesis aislada, materia Penal, p.93.

¹⁰⁸ Semanario Judicial de la Federación, segunda parte, sexta época, Primera Sala, VI, tesis aislada, materia Penal, p.17.

Una vez examinadas ambas nociones en estudio, es conveniente afirmar que no se puede aceptar que el tipo y tipicidad, sean sinónimos jurídicos, sino más bien, guardan entre sí ideas afines.

Aspecto negativo (atipicidad).

En primer término hay que distinguir entre la ausencia del tipo penal y ausencia de tipicidad.

La ausencia de tipo significa jurídicamente que en el ordenamiento jurídico-penal no existe la descripción de una determinada conducta ilícita. Esto es, si un Código Penal no define un hecho punible, nadie podrá ser castigado por ello.

También en este tema ha intervenido la Suprema Corte y advierte que:

“Dentro de la teoría del delito, una cuestión es la ausencia de tipicidad o atipicidad (aspecto negativo del delito) y otra diversa la falta de tipo (inexistencia del presupuesto general del delito), pues la primera supone una conducta que no llega a ser típica por la falta de alguno o algunos de los elementos descriptivos del tipo, ya con referencia a calidades en los sujetos, de referencia temporales o especiales, de elementos subjetivos, etc., mientras la segunda presupone la ausencia total de descripción del hecho en la ley.”¹⁰⁹

La ausencia de la tipicidad o atipicidad se presenta cuando una conducta no se adecua a la descripción legal, esto es, existe tipo, pero no hay encuadramiento de la conducta a éste. Para el maestro Francisco Pavón Vasconcelos la atipicidad se presenta cuando falta la calidad exigida por el tipo al sujeto pasivo y al sujeto activo, cuando hay ausencia de objeto o existiendo éste no reúne las exigencias del tipo, cuando hay ausencia de las referencias temporales o espaciales, cuando la conducta no fue realizada a través de los

¹⁰⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Informes, Primera Sala, sexta época, informe 1959, tesis aislada, materia Penal, p.66.

medios de comisión exigidos por el tipo y cuando están ausentes los elementos subjetivos del injusto.

El tratadista Porte Petit, señala que la atipicidad se verificará cuando esté ausente el presupuesto del delito, cuando esté ausente la calidad del sujeto pasivo, la calidad del sujeto activo, cuando se verifique la ausencia del objeto jurídico, del objeto material, de las referencias temporales, de las referencias espaciales, de referencia a otro hecho punible, de los medios empleados, así también cuando estén ausentes los elementos normativos y los elementos subjetivos del injusto.

El maestro Fernando Castellanos Tena señala que las causas de atipicidad son: la ausencia de la calidad o el número exigido por el tipo al sujeto pasivo o activo, la falta del objeto material o del objeto jurídico, la ausencia de las referencias temporales o espaciales requeridas, la ausencia de los medios comisivos, la falta de elementos subjetivos; y, en su caso la falta de la antijuridicidad especial.

Podemos concluir entonces, que habrá atipicidad cuando estemos ante la ausencia de elementos objetivos o normativos o subjetivos del tipo o falte alguno de sus elementos esenciales.

El Código Penal Federal en su artículo 15 fracción II, hace referencia a la atipicidad, ya que prevé como una causa de exclusión del delito, cuando se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito que se trate.

2.4.3. Antijuridicidad y aspecto negativo.

Cuando una conducta ejecutada por el sujeto es contraria a las normas penales, dicha conducta ha de calificarse de antijurídica, porque se infiere que el sujeto activo realizó una conducta que el Estado a través de la norma penal

quería impedir. “Se trata de una contradicción entre una conducta determinada y el concreto orden jurídico impuesto por el Estado.” ¹¹⁰

Generalmente la realización de una conducta típica genera la sospecha de que esa conducta es también antijurídica, pero esta presunción puede ser desvirtuada por la concurrencia de una causa de justificación excluyente de la antijuridicidad.

Afirma el profesor Celestino Porte Petit, “que para entrar al concepto de la antijuridicidad, debemos utilizar el sistema de excepción en la regla, que nos lleva a la conclusión de que una conducta o hecho son antijurídicos cuando no son lícitos.” ¹¹¹

Explica el mismo autor que la antijuridicidad se presenta cuando se satisfacen dos requisitos: adecuación o conformidad a un tipo y que la conducta no esté amparada por una causa de exclusión.

Para el maestro Fernando Castellanos Tena “la antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo. En los tipos penales se señalan los valores que es necesario amparar, una conducta es antijurídica cuando vulnera dichos bienes o valores.” ¹¹²

La antijuridicidad es entonces, una relación de contradicción entre lo ordenado en una norma penal y la conducta típica.

A Fran Von Liszt se le atribuye la elaboración de una estructura dualista de la antijuridicidad, entendida en sentido formal y material.

Antijuridicidad formal.

La antijuridicidad formal se verifica cuando una conducta constituye una trasgresión a la norma penal, se presenta cuando la conducta contraviene el

¹¹⁰ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *Antología de teoría del delito*, op. cit., p. 185.

¹¹¹ Porte Petit Candaudap, Celestino, op cit, p. 376.

¹¹² Castellanos Tena, Fernando, op. cit., p. 179.

mandato o prohibición de la ley, en otras palabras hay antijuridicidad formal cuando se falta a una norma jurídica que manda o prohíbe. “La conducta o hecho son formalmente antijurídicos, cuando viola una norma penal prohibitiva o preceptiva. Se hace lo que está prohibido y no se hace lo que está ordenado.”¹¹³

Como lo apunta el profesor Fernando Castellanos Tena, “el acto será formalmente antijurídico cuando implique trasgresión a una norma establecida por el Estado.”¹¹⁴

Antijuridicidad material.

Desde el punto de vista material la conducta es antijurídica, cuando afecta los intereses colectivos, traducidos éstos en los bienes jurídicos tutelados por la norma; y los cuales son indispensables para la convivencia humana, “será antijurídica la acción, desde el punto de vista material, cuando resulte ser contraria a la sociedad.”¹¹⁵

Para el tratadista Luis Jiménez de Asúa “el acto es materialmente antijurídico en cuanto significa una conducta contraria a la sociedad. El acto contrario al derecho es un ataque a los intereses vitales de los particulares o de la colectividad, protegidos por las normas jurídicas, por tanto una lesión o riesgo de un objeto jurídico.”¹¹⁶

Atendiendo a los conceptos citados, la antijuridicidad formal es la relación de contradicción entre la realización típica y el ordenamiento penal; y la antijuridicidad material, se traduce en la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos tutelado por la norma y que afecta a los intereses sociales.

Sin embargo en la práctica la comprobación de la antijuridicidad no se realiza en forma positiva, sino negativa, verificando si la conducta no está

¹¹³ Porte Petit Candaudap, Celestino, *op cit*, p. 376.

¹¹⁴ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 181.

¹¹⁵ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. Lecciones de cátedra de teoría del delito. UNAM, México, 1999, p.89.

¹¹⁶ Jiménez De Asúa, Luis, *op. cit.*, 182.

amparada por una causa de justificación, elemento negativo de la antijuridicidad.

Aspecto negativo (causas de justificación).

El elemento negativo de la antijuridicidad está constituido por las causas de justificación, la presencia de las mismas originan que la conducta, aunque aparentemente antijurídica, quede legitimada al comprobarse que el sujeto actuó dentro de lo permitido por la misma ley; y por lo mismo, se infiere que el sujeto activo no infringió ninguna norma penal.

Las causas de justificación operan exclusivamente en contra de la antijuridicidad de la conducta, de tal modo que de verificarse alguna de ellas, transforman la acción y omisión en una conducta apegada a derecho, no obstante de ser típicas. “Son causas de justificación las que excluyen la antijuridicidad de una conducta, esto es, aquellos actos u omisiones que revisten aspecto de delito, figura delictiva, pero en los que falta, sin embargo, el carácter de ser antijurídicos.”¹¹⁷

Las causas de justificación están previstas en el artículo 15 fracciones III, IV, V y VI del Código Penal Federal, en cuyo texto encontramos las figuras jurídicas del consentimiento, legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, respectivamente.

Legítima defensa. El principio fundamento de la legítima defensa consiste en que nadie está obligado a soportar lo injusto.

En la legítima defensa el sujeto actúa rechazando una agresión, es decir, su conducta es de repulsa necesaria, ante una conducta real, injusta, actual o inminente, no provocada e inevitable por otros medios.

¹¹⁷ Jiménez De Asúa, Luis, *op. cit.*, p. 186.

Para Celestino Porte Petit la legítima defensa es “el contra ataque (o repulsa) necesaria y proporcional de una agresión injusta, actual o inminente, que pone en peligro bienes jurídicos propios o ajenos.”¹¹⁸

El artículo 15 fracción IV del vigente Código Penal Federal, prevé la legítima defensa y establece que es causa de exclusión del delito cuando “se repela una agresión real, actual o inminente, sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la 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 defiende.”¹¹⁹

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al respecto del concepto de legítima defensa, ha sustentado lo siguiente:

“LEGÍTIMA DEFENSA. Se entiende por legítima defensa la acción que es necesaria para evitar o repeler un ataque por parte del que se defiende, contra un tercero.”¹²⁰

“LEGÍTIMA DEFENSA. La legítima defensa implica una colisión de intereses jurídicamente protegidos, en los que su legitimidad se funda en que se salvaguarda el interés preponderante; y aun cuando cualitativamente los bienes jurídicos que colisionan son iguales, de todas formas el defensor restablece el derecho atacado mediante el necesario sacrificio del interés ilegítimo del atacante.”¹²¹

Se advierte entonces que la legítima defensa opera siempre que concurren los siguientes requisitos:

¹¹⁸ Porte Petit Candaudap, Celestino, *op cit*, p. 394.

¹¹⁹ *Código Penal Federal, op. cit.*, p. 99.

¹²⁰ Semanario Judicial de la Federación, sexta época, X, segunda parte, tesis aislada, instancia Primera Sala, p. 83.

¹²¹ Semanario Judicial de la Federación, sexta época, segunda parte, IX, tesis aislada, instancia: Primera Sala, p. 82.

a) Una agresión. La agresión es todo acto que amenaza, lesiona o coloca en peligro un bien jurídicamente protegido. Mezger la define como “toda violación a los intereses protegidos.”¹²²

Para Fontan la agresión es “un ataque o acción de acontecimiento.”¹²³

El máximo Tribunal de la Nación, define la agresión de la siguiente manera:

“LEGÍTIMA DEFENSA. CONCEPTO DE AGRESIÓN. 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 hace necesaria la objetividad de la violencia por parte de quien la rechaza.”¹²⁴

“LEGÍTIMA DEFENSA. Se entiende por ataque o agresión, la conducta de un ser viviente que amenaza lesionar intereses jurídicamente protegidos; y la agresión existe, aunque ningún efecto haya producido todavía, con la simple amenaza de atacar de un modo inmediato e inminente, por ejemplo, cuando se apunta con una arma o se amenaza con un puñal. Por otra parte, la agresión existe mientras la conducta corporal del agente amenaza un bien jurídico.”¹²⁵

b) Real. Del latín “*actualis, pprensens, entes* lo que está a la vista, lo que es, pasa o se hace al presente.”¹²⁶

La agresión deberá ser real, es decir debe estar presente y no ser una conjetura o imaginación.

El concepto real, también ha sido motivo de estudio de la Suprema Corte de Justicia.

¹²² Mezger, Edmundo. *Derecho penal*. T I, 5ª ed., Ed. Valleta Ediciones, Argentina, 2004, p.116.

¹²³ Fontan Balestra, Carlos. *Derecho penal, introducción y parte general*. 24ª ed., actualizada por Guillermo A. C. Ldezma, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993, p. 303.

¹²⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, apéndice de 1995, sexta época, tomo II, jurisprudencia, tesis 188, instancia Primera Sala, p. 108.

¹²⁵ Semanario Judicial de la Federación, quinta época, CXIII, tesis aislada, instancia Primera Sala, p. 423.

¹²⁶ Macchi, Luis, *op. cit.*, p. 1047.

“LEGÍTIMA DEFENSA, EXCLUYENTE DE. MOMENTO EN QUE OPERA LA. La característica distintiva de la excluyente de legítima defensa es que el rechazo de la agresión se realice mientras ésta exista, esto es, requiere que la acción repulsiva del agente se ejercite contemporáneamente a la agresión actual y al peligro inminente que la motive, debiendo entenderse que el ataque es actual cuando reviste características de inminencia o persista en el presente, pero no cuando sólo se dibuje en el futuro o cuando ha concluido, por ende, la reacción defensiva efectuada en diverso momento no puede considerarse como legítima defensa.”¹²⁷

“LEGITIMA DEFENSA, NO DEBE BASARSE SU EJERCICIO EN CONJETURAS. Para que exista legítima defensa, se requiere que la actualidad de la agresión evidencie un peligro real y que cualquiera acción del que se defiende, se ejercite contemporáneamente a aquella y no que represente una simple eventualidad; es decir, es preciso no dar por probado el requisito de la legítima defensa en presencia de simples conjeturas, sino que haya habido un peligro tan inminente, que de no proveerse a la defensa, se realizaría el daño.”¹²⁸

c) Actual o inminente. Actual es la agresión se está verificando al momento. Inminente es lo inmediatamente próximo a realizarse. “Por actual debe entenderse lo presente, o se lo que existe en tiempo de que se habla, inminente lo que está por suceder prontamente.”¹²⁹

Por lo que no es válida la legítima defensa contra una agresión pasada o futura, será presente o inmediatamente cercana.

Consecuentemente es necesario que la agresión no haya concluido, de ser así, se presentaría una venganza privada, contraviniendo lo dispuesto por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, precepto que prohíbe hacerse justicia por sí mismo, así como ejercer la violencia para reclamar un derecho.

¹²⁷ Semanario Judicial de la Federación, octava época, XI, Tribunales Colegiados de Circuito, p. 349.

¹²⁸ Semanario Judicial de la Federación, sexta época, segunda parte, CIV, tesis aislada, Primera Sala, p. 19.

¹²⁹ Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Derecho penal mexicano, op. cit.*, p. 664.

En cuanto a la existencia de la legítima defensa, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado de la siguiente forma:

“LEGITIMA DEFENSA, INEXISTENCIA DE LA. Los actos ejecutados en contra del ofendido con posterioridad a la consumación de la agresión realizada por éste no pueden ya estimarse como evitativos que justificasen legítima defensa, sino actos de represalia o venganza cuya ilegalidad impide que la responsabilidad penal se excluya por tal concepto.”¹³⁰

d) Sin derecho. La agresión debe ser contraria a derecho, es decir antijurídica porque no está amparada por el ordenamiento jurídico.

Como lo explica el tratadista Porte Petit, la legítima defensa no cabe contra una conducta lícita, no opera una causa de licitud contra otra causa de licitud.

e) La legítima defensa, opera en defensa de bienes propios o ajenos. Es decir opera para salvaguardar cualquier bien jurídico que esté protegido por la norma penal, ante un comportamiento que amenaza lesionar o lesiona intereses protegidos, cuyo titular es la persona que es objeto de la agresión o bien un tercero. “La ley penal expresamente reconoce que los bienes protegidos en la legítima defensa, son todos, sin establecer más limitación que la que se trata de la racionalidad entre el bien jurídico defendido y los bienes jurídicos que se ponen en peligro con la agresión.”¹³¹

f) Necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados. La necesidad de la defensa equivale a acreditar la inexistencia de otro medio utilizable para repeler la agresión; esto equivale a considerar que en razón de las circunstancias de hecho, el sujeto no tuvo a su alcance, en el momento de estarse verificando la agresión, la posibilidad del empleo de otro medio para superar el peligro.

¹³⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, apéndice de 1995, sexta época, Primera Sala, tomo II, Jurisprudencia, tesis 194, p. 110.

¹³¹ Malo Camacho, Gustavo, *op. cit.*, p. 418.

Para que se justifique la legítima defensa, ha de verificarse que la agresión era inevitable; y que por ello surgió la reacción defensiva, porque la agresión no podía ser repelida por otro medio.

La necesidad ha de juzgarse en orden al bien jurídico y al tipo de delito, es trascendental reiterar que sólo operará la legítima defensa, cuando la agresión no podía ser evitada por otro medio, esto es sencillamente si no hay necesidad de ella, no se debe utilizar, como acertadamente lo apunta Luis Jiménez de Asúa “ha de quedar limitada por esta regla: no podemos sacrificar un bien superior para defender otro insignificante.”¹³²

Quien es objeto de una agresión, tomando en consideración las circunstancias bajo las cuales se está desarrollando ésta, como la magnitud de la agresión, el bien jurídico agredido y el sujeto agresor, se deben usar los medios más adecuados para repeler la agresión, no se debe hacer uso de medios innecesarios, porque ello implicaría un exceso. “La racionalidad de los medios empleados tiende a establecer el justo equilibrio, la debida proporción entre el acto agresivo y su repulsa, eliminando la posibilidad de exceso.”¹³³

También ha sido motivo de estudio del Máximo Tribunal de la Nación, la necesidad de la defensa y la racionalidad de los medios empleados.

“LEGÍTIMA DEFENSA. EXCESO EN LA. Si el daño causado al inculpado fue de notoria poca importancia comparado con el que causó, pues las lesiones que le fueron ocasionadas por su naturaleza se clasificaron como de aquellas que tardan en sanar menos de quince días y no ponen en peligro la vida, o sea, que no tuvieron la gravedad necesaria o el quejoso no corrió el peligro inminente de perder la vida, como para que repeliera la agresión disparando un arma de fuego en cinco ocasiones hasta dejar inerte al agresor, es claro que existió exceso en la legítima defensa no sólo por la desproporción en el arma empleada, sino también por haber sido innecesario el disparo de cinco proyectiles sobre el cuerpo del atacante, ya que con una sola lesión producida

¹³² Jiménez De Asúa, Luis, *op. cit.*, p. 196.

¹³³ Pavón Vasconcelos, Francisco, *op. cit.*, p. 358.

por el disparo del arma de fuego hubiera bastado para detener la agresión y por ende para eludir el peligro de daño a su integridad personal.”¹³⁴

g) Que no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona de quien defiende. No operará a favor la legítima defensa, en aquella persona que se colocó en una actitud de provocación, porque la ley penal no debe proteger a quien voluntariamente propició una conducta contraria a derecho, sin embargo llama la atención la inclusión de la palabra suficiente, es decir si esa provocación por parte del legitimado es insuficiente sí operará la legítima defensa, como se advierte del texto de la fracción en estudio, se ha incluido en ésta términos que requieren una valorización cultural.

Sólo si la repulsa reúne las características antes dichas, estará amparada por la causa de justificación estudiada; y así lo corrobora la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

“LEGÍTIMA DEFENSA. Para que la legítima defensa exista, se requiere, que el agredido repela un ataque actual, inminente, violento y sin derecho.”¹³⁵

Presunción de legítima defensa.

El artículo 15, fracción IV, párrafo segundo, del vigente Código Penal Federal, establece la presunción de legítima defensa; y señala que: “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.”¹³⁶

¹³⁴ Semanario Judicial de la Federación, octava época, XIV, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis aislada, p. 650.

¹³⁵ Suprema Corte Justicia de la Nación, apéndice de 1995, quinta época, Tomo II, parte HO, Jurisprudencia, tesis 898, pleno, p. 571.

¹³⁶ Código Penal Federal, *op. cit.*, p. 99.

Como lo explica el profesor Fernando Castellanos Tena, el párrafo citado prevé dos hipótesis:

- Cuando se cause daño a quien trate de penetrar sin derecho a los lugares que cita el precepto.
- Cuando se cause daño a quien se encuentre en los mismos lugares, en circunstancias que revelen probabilidad de agresión.

Estado de necesidad.

El estado de necesidad entraña una situación de peligro de un bien jurídico propio o ajeno; y como único medio para salvaguardar ese bien, se ocasiona una lesión a otro bien de menor valor que el salvaguardado. En el estado de necesidad siempre se ha de verificar una colisión de bienes.

El estado de necesidad, “consiste en la salvaguarda de un bien jurídico, sacrificando a otro bien jurídico diverso y de menor jerarquía que el salvado, siempre y cuando no exista otra forma de evitar el daño.”¹³⁷

El estado de necesidad además, se extiende a bienes propios o ajenos

Esta figura jurídica, ha sido conceptualizada por el Máximo tribunal de la Nación de la siguiente manera:

“ESTADO DE NECESIDAD, INEXISTENCIA DE LA EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL POR. La excluyente de responsabilidad por el estado de necesidad se configura cuando la realización de la conducta típica se produce ante una situación de peligro actual, grave e inminente, que sólo puede resolverse en esa forma, porque únicamente por esa vía es dable salvar la propia persona o los bienes; de manera que si no se actualizan los elementos que la integran conceptualmente, no surge esa causa de

¹³⁷ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. Lecciones de cátedra de teoría del delito, *op. cit.*, p. 94.

inexistencia del delito, máxime si no se justifica el sacrificio de un bien legítimamente tutelado para salvar otro también protegido por la ley penal.”¹³⁸

Esta causa de justificación está prevista en el artículo 15, fracción V, del Código Penal Federal, señala como causa de exclusión del delito “cuando 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... valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo.”¹³⁹

Los requisitos sustanciales del estado de necesidad son:

a) Presencia de un peligro real, actual o inminente. “El peligro como elemento del estado de necesidad consiste en una probabilidad de daño. El peligro a que hace referencia el estado de necesidad, puede proceder de un tercero, de la naturaleza o de los animales.”¹⁴⁰

Ya se asentó que real es aquello que tiene existencia, el peligro no ha de ser una suposición ni una imaginación, deberá ser real y no imaginario o ficticio.

La agresión debe ser actual, debe acaecer al momento, o inminente, es decir, que sucederá pronta o inmediatamente. “Actual es lo que está ocurriendo, inminente es lo próximo o muy cercano.”¹⁴¹

b) No ocasionado dolosamente por el agente. La situación de necesidad no debe ser provocada intencionalmente, no beneficia esta causa de justificación a quien provocó la situación de estado de necesidad.

¹³⁸ Semanario Judicial de la Federación, séptima época, Primera Sala, 175-180 Segunda Parte, tesis aislada, p. 61.

¹³⁹ *Código Penal Federal*, op. cit., p. 99.

¹⁴⁰ Malo Camacho, Gustavo, op. cit., p. 420.

¹⁴¹ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., p. 207.

c) Que el bien que resulte lesionado sea de menor valor que el salvaguardado. Se presenta una colisión de bienes y se deberá sacrificar el bien de menor valor que el salvaguardado, se pretende con ello, que el mal causado no sea mayor que el que se trate de evitar. Siempre se verificará la existencia de dos bienes, ambos jurídicamente protegidos y al colocarse en una situación de conflicto, será sacrificado uno de ellos.

Esta causa de exclusión la define el Máximo Tribunal de la Nación de la siguiente forma:

“ESTADO DE NECESIDAD. La justificante por estado de necesidad, por su naturaleza, consiste en el sacrificio de un bien menor para salvar otro de mayor valía, ambos jurídicamente tutelados por el derecho, en presencia de la imposibilidad de que los dos subsistan.”¹⁴²

d) Que el peligro no sea evitable por otros medios. Se condiciona a que el peligro no sea evitable por otros medios, se debe acreditar que al momento del acontecimiento, no había forma diversa de evitar el peligro, sino sólo sacrificando el otro bien.

e) Que el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo. Esta limitación está fundada “en la obligación impuesta por la ley, entendida en su más amplia expresión y derivada de la libre manifestación de voluntad contenida en la aceptación del empleo o cargo.”¹⁴³

En relación al deber jurídico la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala:

“ESTADO DE NECESIDAD, EXCLUYENTE DE. Si por una imprudencia del chofer y su ayudante, se incendió el camión que tripulaban, y el chofer, en vez de tratar de salir por la puerta y facilitar así la salida de los pasajeros, se arrojó por una ventanilla, dejando abandonado el vehículo, tales datos hacen

¹⁴² Semanario Judicial de la Federación, sexta época, segunda parte, XXVII, tesis aislada, instancia Primera Sala, p. 49.

¹⁴³ Pavón Vasconcelos, Francisco, *op. cit.*, p. 372.

probable la responsabilidad de los hoy quejosos, en los hechos delictuosos que se les imputan, y en lo que concierne a la excluyente de responsabilidad caso de necesidad, que se deduce por vía de agravios, no resulta fundado, toda vez que los hoy quejosos, atentos los cargos de chofer y ayudante del camión que tenían, estaban obligados a soportar los riesgos, en casos análogos al ocurrido.”¹⁴⁴

Diferencias entre estado de necesidad y legítima defensa.

De forma clara el tratadista Celestino Porte Pedir, señala las diferencias entre ambos aspectos negativos de la antijuridicidad; y versan en que en el estado de necesidad existe una colisión de intereses legítimos, en la legítima defensa, existe una colisión entre un interés legítimo y otro ilegítimo.

En el estado de necesidad hay una acción puesto que los dos bienes sin intereses legítimos, en la legítima defensa hay una repulsa por parte del agredido.

En el estado de necesidad son sujetos inocentes que luchan por salvaguardar un bien, en la legítima defensa hay un solo inocente, el injustamente agredido.

En el estado de necesidad se trata de evitar un peligro, originado por terceros, o por causas sub humanas, provenientes de la naturaleza o animales, en la legítima defensa surge por el agresor y no por un tercero, ni por fuerzas sub humanas.

En el estado de necesidad hay *ánimus conservationis*, en la legítima defensa hay *ánimus defendi*.

¹⁴⁴ Semanario Judicial de la Federación, quinta época, Primera Sala, CIII, tesis aislada, p. 3067.

Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho.

El cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho están previstos en el artículo 15, fracción VI del vigente Código Penal Federal. “El delito se excluye cuando la conducta se realiza en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer del derecho; y que este último no se realice con el sólo propósito de perjudicar a otro.”¹⁴⁵

Cuando una conducta se realiza en cumplimiento de un deber, ésta no se calificará de antijurídica, “porque quien cumple con la ley no ejecuta un delito por realizar la conducta, acatando un mandato legal.”¹⁴⁶

En otras palabras hay cumplimiento de un deber, cuando alguien realiza una conducta ordenada o dispuesta por la norma

El deber emanará por mandato expreso de la ley. El maestro Francisco Pavón Vasconcelos, señala que los deberes que impiden el nacimiento de la antijuridicidad pueden derivar de una norma jurídica y de una orden de la autoridad, en este último caso, “debiendo entenderse por tal manifestación de voluntad del titular, un órgano revestido de imperio con pleno reconocimiento del Derecho.”¹⁴⁷

Es decir que la autoridad deberá ser la facultada para emitir el acto y por ello deberá estar revestida de jurisdicción y competencia. “De la propia ley se desprende que los deberes son de carácter jurídico: por ello, son irrelevantes los deberes de otra naturaleza, de tal manera, que en la colisión de deberes jurídicos y de otra naturaleza, prevalecen o tiene fuerza, los primeros.”¹⁴⁸

En este mismo sentido para que se verifique la exclusión del delito por virtud de un ejercicio de derecho, deberá existir por el ordenamiento jurídico un

¹⁴⁵ *Código Penal Federal, op. cit.*, p. 99.

¹⁴⁶ Pavón Vasconcelos, Francisco, *op. cit.*, p. 379

¹⁴⁷ *Ibid*, p. 381.

¹⁴⁸ Porte Petit Candaudap, Celestino, *op cit*, p. 476.

reconocimiento del derecho pretextado, ese derecho puede tener origen en una ley o en una autorización otorgada por la autoridad competente. “Sólo frente a la normatividad, puede nacer y tiene sentido la regla permisiva que, precisamente reconociendo la existencia del derecho de la persona para actuar como lo hace, permite su ejercicio, que a su vez neutraliza la antinormatividad de la conducta típica.”¹⁴⁹

En efecto, el derecho deberá estar reconocido en una ley; y se deberá verificar la existencia del derecho por parte de quien actúa, pues si la persona que busca amparo en esta excluyente no es el titular de ese derecho, no se verifica esta causa de justificación, además de ello, el derecho, deberá ser ejercido, por la vía autorizada por ley.

Con respecto a los deberes y derechos pretextados por estas excluyentes, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se pronuncia en el siguiente sentido:

“CUMPLIMIENTO DE UN DEBER O EJERCICIO DE UN DERECHO, NATURALEZA DE LAS EXCLUYENTES DE. Para que la causa de justificación relativa al cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho produzca sus efectos excluyentes de responsabilidad penal, es necesario que los deberes y derechos estén consignados en la ley.”¹⁵⁰

Esta causa de exclusión se condiciona a la racionalidad del medio empleado, es decir el medio que se utilice ha de ser el más eficaz y menos dañino, además que se ha de justificar que de no haberse utilizado, no se hubiera podido cumplir el mandato legal o ejercer el derecho.

El ejercicio de un deber no deberá realizarse con el propósito de perjudicar a otra persona, de ser así no operará esa excluyente.

¹⁴⁹ Malo Camacho, Gustavo, *op. cit.*, p. 426.

¹⁵⁰ Semanario Judicial de la Federación, séptima época, Sala Auxiliar, 32 séptima parte, tesis aislada, p. 15.

Consentimiento del ofendido.

El consentimiento se verifica cuando el sujeto de manera libre, manifiesta su voluntad aceptando que se excluya de la tutela del tipo, al bien jurídico del cual es titular y pueda disponer libremente del mismo.

El consentimiento ha de ser coetáneo no posterior, porque de ser así, estaría presente la figura del perdón del ofendido, además deberá subsistir durante todo el desarrollo de la conducta, si el consentimiento es revocado, la conducta deberá cesar. “La expresión del consentimiento debe coincidir todo el tiempo de vida de la conducta que realiza el sujeto activo; esto es, el inicio de la conducta debe ser precedido por el consentimiento otorgado y éste subsistir durante todo el despliegue en que la conducta se traduzca, sin modificación alguna de la voluntad de quien consciente.”¹⁵¹

Previsto en el artículo 15 fracción III, del Código Penal Federal, de acuerdo con este precepto la conducta no será antijurídica, cuando se actúa con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que concurren los siguientes requisitos:

a) Que el bien jurídico sea disponible, es decir que pueda ser utilizado libremente por su titular.

La ley se refiere a aquéllos bienes cuyo titular puede hacer uso de ellos, en el sentido de que puede renunciar a la tutela del tipo porque el interés individual supera el interés colectivo. “No se cuenta entre los bienes jurídicos disponibles, los que no puede tener por titular a un individuo como la seguridad pública, ni puede disponerse de aquéllos que sí admiten un titular individual como la propiedad; y aparecen en concreto en la titularidad de varias personas no decididas todas ellas a disponer de la cuota que les corresponde.”¹⁵²

Sin embargo no se debe olvidar que el Derecho Penal es interés público y protege bienes jurídicos trascendentales para la convivencia humana, los

¹⁵¹ Vela Treviño, Sergio. *Antijuridicidad y justificación*. 2ª ed., Ed. Trillas, México, 1986, p. 173.

¹⁵² Bunster Álvaro, “Consentimiento del ofendido”, en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, T. II, C, op. cit., p.487.

cuales están protegidos por el derecho aun cuando al titular no le interese su protección, al Estado sí le importan dada su trascendencia como es la vida o la libertad. “Un bien será disponible cuando el interés que en la tutela tiene el Estado no supera al del particular interesado.”¹⁵³

También de la figura del consentimiento se ha ocupado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pronunciándose de la siguiente manera:

“CONSENTIMIENTO DEL OFENDIDO. Es sabido que el consentimiento del titular del bien jurídico lesionado a virtud del proceso delictivo, siendo anterior o coetáneo a la acción, destruye la antijuridicidad o el tipo; es decir, si el pasivo de una conducta delictiva presta su consentimiento para que se realice ésta, no resulta afectado el bien jurídico que se tutela, siempre que el consentimiento recaiga sobre bienes jurídicos disponibles. El consentimiento destruye el tipo, esto es, impide que éste se integre, cuando en la descripción legal se consagra como elemento constitutivo del delito la ausencia del consentimiento por parte del titular. Ejemplo de esto último es el robo, y de lo primero el daño en propiedad ajena, en el cual se tutela el patrimonio de las personas, que es un bien jurídico disponible. En el caso, estando demostrado el consentimiento para que la destrucción de unos cuartos se llevara al cabo, no puede sostenerse que la conducta realizada por los quejosos sea antijurídica; no hay delito sin antijuridicidad y no puede imponerse pena cuando la conducta realizada no es antijurídica.”¹⁵⁴

b) Que el titular del bien tenga capacidad jurídica para disponer libremente del mismo. Al respecto del consentimiento, la capacidad de consentir debe entenderse como “la capacidad de discernimiento y conocimiento de las circunstancias y consecuencias según cada caso particular.”¹⁵⁵

A la letra del texto del artículo 15 fracción III, del Código Penal Federal, se debe atender a la capacidad jurídica y no a un discernimiento sobre la conveniencia o inconveniencia de otorgar el consentimiento. “La ley atendió a

¹⁵³ Vela Treviño, Sergio, *op. cit.*, p. 175.

¹⁵⁴ Semanario Judicial de la Federación, quinta época, Sala Auxiliar, CXXII, tesis aislada, p. 1348.

¹⁵⁵ Vela Treviño, Sergio, *op. cit.*, p. 178.

la capacidad jurídica entendida como capacidad civil y no al discernimiento real.”¹⁵⁶

La capacidad jurídicamente “se entiende como la aptitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, o como la posibilidad de que esta persona pueda ejecutar sus derechos y cumplir sus obligaciones por sí misma.”¹⁵⁷

c) Consentimiento expreso o tácito y sin que medie algún vicio. El consentimiento expreso ha de entenderse como la manifestación verbal, por escrito o por signos inequívocos. Tácito ser aquél consentimiento que resulte de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo. Los vicios en el consentimiento, son: error, violencia y dolo.

Habrá error si la decisión proviene de una creencia equivocada, si el consentimiento se ha sido obtenido por engaños ve verificará el dolo y se emplea la fuerza física o amenazas habrá violencia.

La ley prevé el llamado consentimiento presunto y se verifica cuando el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el consentimiento. Una conducta nos será antijurídica, no obstante que el consentimiento no haya sido otorgado de manera expresa o tácita, porque se presupone que se hubiera obtenido el consentimiento del titular del bien, en mérito de las circunstancias del hecho, se infiere sin duda alguna que habría otorgado su consentimiento. El consentimiento presunto, “significa la posibilidad real que el sujeto titular del bien jurídicamente tutelado, hubiere consentido renunciar a la tutela, de haber conocido las circunstancias objetivamente coincidentes y de haber estado en aptitud de manifestar se consentimiento válidamente.”¹⁵⁸

En algunos tipos el consentimiento forma parte de la descripción legal, ante la presencia del consentimiento en la abstracción plasmada en la ley y

¹⁵⁶ Bunster Álvaro, “Consentimiento del ofendido”, en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, T. II, C, *op. cit.*, p.488.

¹⁵⁷ *Idem.*

¹⁵⁸ Vela Treviño, Sergio, *op. cit.*, p.196.

dependiendo cómo se ve afectado el consentimiento, no se verificará la conducta a la hipótesis legislativa y por ello el elemento afectado será la atipicidad. “Los tipos contiene referencias tales como ‘falta de consentimiento’ (del titular), ‘contra la voluntad’, ‘sin permiso’, etc.. Entonces el consentimiento no opera para fundamentar una justificante, sino una atipicidad. Solamente cuando el tipo no se captan esos requisitos por darlos la ley por supuestos, será la ausencia de interés fundamento de causas de justificación.”¹⁵⁹

2.4.4.- Imputabilidad y su aspecto negativo.

La imputabilidad condiciona al sujeto activo, en mérito de su salud y madurez mental, que le permiten valorar correctamente los deberes, obrar conforme a ese conocimiento y responder por su conducta.

La imputabilidad es “la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal.”¹⁶⁰

Entender “es la facultad de aprender las cosas en sus relaciones necesarias y universales, y por lo mismo, de medir y prever las consecuencias de la conducta propia.”¹⁶¹

La capacidad de entender en un sujeto, es una aptitud que está ligada a su desarrollo mental, la capacidad de entender le da al sujeto la posibilidad de distinguir lo que es jurídicamente correcto y lo que es jurídicamente incorrecto. “El conocimiento de la ilicitud del hecho y del deber de acatamiento al mandado de hacer o no hacer, contenido en la norma, es revelador de que el sujeto reúne, a tal fin, las condiciones sicosomáticas necesarias, es decir las condiciones de salud y desarrollo mental para aprehender respecto del hecho concreto, su significación jurídica y su vinculación personas con éste.”¹⁶²

¹⁵⁹ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p 187.

¹⁶⁰ *Ibid.*, p. 218.

¹⁶¹ Maggiore, Giuseppe. *Derecho penal*. T. I, 2ª ed., Ed. Temis, Bogota, 1989, p. 480.

¹⁶² Pavón Vasconcelos, Francisco. *Imputabilidad e inimputabilidad*. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 2000, p. 73.

“La capacidad de querer es la facultad de autodeterminarse, es decir, en determinarse con libertad, entre los diversos motivos que impulsan a la conducta.”¹⁶³

El ser humano posee la facultad de querer porque sólo éste despliega un comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, con un propósito, posee además la facultad de entender porque es un ser racional. Solo el hombre es capaz de realizar una conducta típica, para que ésta trascienda en el ámbito del derecho penal, se requiere que el sujeto activo tenga capacidad psíquica y física, o en otras palabras, condiciones mínimas de salud y desarrollo mental, requeridas para ser sujetas de derecho penal, al conjunto de esas facultades mínimas requeridas para considerara a un sujeto culpable, por haber ejecutado voluntariamente una acción típica, se le llama imputabilidad y más recientemente denominada por la doctrina la capacidad de la culpabilidad.

La imputabilidad es “el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan de responder del mismo.”¹⁶⁴

Una conducta será calificada como imputable, cuando se le atribuya a un sujeto que puede responder de sus actos, porque se ha constatado que reúne las condiciones necesarias de madurez y salud mental y que además se ha determinado de manera libre, y por ello está en posibilidad de inhibir la conducta típica, antijurídica. La imputabilidad es “la capacidad de comprensión del injusto, como también la capacidad de actuar en consecuencia con esa comprensión a partir de la capacidad de autodeterminación de la persona.”¹⁶⁵

Ubicación sistemática de la imputabilidad.

Principalmente los doctrinarios italianos entre ellos, Massari, Marsich, Riccio, consideran que la imputabilidad es un presupuesto del delito.

¹⁶³ Maggiore, Giuseppe, *op. cit.*, p. 500.

¹⁶⁴ Castellanos Tena, Fernando, *op cit*, p. 218.

¹⁶⁵ Malo Camacho Gustavo, *op. cit.*, p. 551.

“La idea de considerar a la imputabilidad como un presupuesto del delito, descansa fundamentalmente en la circunstancia de estimarla como un atributo del sujeto, quien preexiste en el orden natural a su hecho y por ende al delito mismo.”¹⁶⁶

Consideran que siendo el delito un hecho surgido del actuar del hombre, no puede tener realidad sin la preexistencia de un sujeto imputable, ya que los doctrinarios que apoyan este criterio, fundamentan su postura afirmando que son presupuestos o antecedentes necesarios para la realización del delito, el sujeto activo, sujeto pasivo y el bien jurídico.

Al respecto el tratadista Francisco Pavón Vasconcelos acertadamente realiza una crítica a esta postura, porque se debe entender como presupuesto lo que tiene realidad antes de la existencia del delito y por ello lógicamente se encuentra fuera de él, “hay una íntima vinculación entre la imputabilidad y el acto ejecutado, pues sin esto, no es posible en el orden lógico, referirse a algo preexistente. No debe olvidarse que el delito es fundamentalmente fenómeno jurídico y como tal es el hombre quien constituye su causa de interés para el derecho. Por esa razón se ha dicho que la imputabilidad es atributo de la persona como autora de la conducta que produce el resultado y que sólo puede ser importante dicho atributo o capacidad, en el momento mismo en que la conducta o acción se verifica.”¹⁶⁷

Otro sector de la doctrina dirige su postura a considerar a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad. Renglones anteriores se apuntó que la imputabilidad del sujeto se fundamenta en la posibilidad del conocimiento del carácter ilícito del hecho y en la posibilidad de realizarlo voluntariamente, dadas sus capacidad físicas y psíquicas, por ello está en condiciones no sólo de acatar la norma, sino también de responder a las consecuencias jurídicas de esa conducta, reunidos esos requisitos, existen en el sujeto condiciones suficientes para valorar las dimensiones jurídicas de una conducta reprochable.

¹⁶⁶ Pavón Vasconcelos, Francisco. *Imputabilidad e inimputabilidad*, op. cit. p. 88.

¹⁶⁷ *Ibid*, p. 90

Consecuentemente a falta de un adecuado desarrollo mental o en presencia de un estado mental anormal, ya sea permanente o eventual, el autor no puede ser sujeto de reproche. “Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, 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.”¹⁶⁸

Es decir quien carece de la capacidad de ser imputable, por no tener el desarrollo físico y mental, no puede ser declarado culpable, por lo que efectivamente la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, es necesario constatar la imputabilidad del sujeto, previo reproche que se le hará como consecuencia de su conducta típica y antijurídica.

Aspecto negativo (inimputabilidad).

La inimputabilidad representa el aspecto negativo de la imputabilidad y la calidad de inimputable deriva del hecho de que el sujeto no puede, en razón de su desarrollo intelectual o trastorno mental, comprender la ilicitud de su actuar, o que pudiendo comprenderla no es capaz de comportarse diversamente.

Las causas de inimputabilidad son todas aquéllas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica y física para la delictuosidad.

En palabras del tratadista Francisco Pavón Vasconcelos, la inimputabilidad es la ausencia de la capacidad del sujeto de conocer el carácter ilícito del hecho y determinarse espontáneamente conforme a esa comprensión.

Las causas de inimputabilidad están previstas en el artículo 15, fracción VII, del vigente Código Penal Federal, el numeral en cita excluye el delito, si

¹⁶⁸ Castellanos Tena, Fernando, *op cit*, p. 217

el sujeto activo al realizar el hecho típico “no tenga capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél, 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 su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico, siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.”¹⁶⁹

Se aprecia del texto de este numeral que las hipótesis de imputabilidad son: trastorno mental y desarrollo intelectual retardado, comprendiéndose dentro de la primera hipótesis, tanto el trastorno mental transitorio como permanente, siempre que el agente no haya provocado dolosa o culposamente su trastorno mental, de ser así responderá del resultado siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible, dando origen a lo que en la doctrina se conoce como las acciones libres en su causa.

Trastorno mental.

El trastorno mental puede ser transitorio o permanente, ambos excluyen la responsabilidad penal, siempre que esté presente al momento de que el sujeto activo ejecuto la conducta y por ello no pueda comprender la ilicitud de su actuar u obrar de acuerdo con aquella comprensión. El trastorno mental “consiste en la perturbación de las facultades psíquicas.”¹⁷⁰

El trastorno mental transitorio se caracteriza por la temporalidad de la perturbación, la alteración de las facultades psíquicas es temporal, pasajera.

El trastorno mental transitorio es definido por el Máximo Tribunal de la Nación en el siguiente sentido:

“LEGÍTIMA DEFENSA Y TRASTORNO MENTAL COMO CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN Y DE INIMPUTABILIDAD, RESPECTIVAMENTE. DIFERENCIAS.- Es incuestionable que la legítima defensa y el trastorno mental

¹⁶⁹ *Código Penal Federal, op. cit.*, p. 99.

¹⁷⁰ Castellanos Tena, Fernando, *op cit*, p. 227.

transitorio no pueden operar concurrentemente, en atención a su distinta naturaleza, pues en tanto aquélla es una causa de justificación, en la que el sujeto actúa en forma voluntaria y lúcida, por demandar su estructura la presencia del *animus defendendi*, entendido como conciencia de la agresión y voluntad de defensa, el trastorno mental transitorio es una situación de inimputabilidad en el agente, cuyas facultades cognoscitivas y volitivas han sido afectadas, al grado de no tener capacidad tanto para apreciar el mandato normativo y valorar las consecuencias de su conducta, como para determinarse espontáneamente.”¹⁷¹

Un estado de trastorno mental transitorio que debe considerarse como causa de inimputabilidad, es el **miedo grave**, dicho concepto desapareció como causa de exclusión del delito por las reformas al Código Penal Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 10 de enero de 1994.

“En el miedo grave se presenta la inimputabilidad, porque en función del miedo grave, el sujeto queda momentáneamente perturbado en sus facultades de juicio y decisión, razón por la cual no podrá optar por otro medio practicable y menos perjudicial.”¹⁷²

Se entiende que el miedo no obstante de no estar enunciado de manera expresa, está incluido en la hipótesis del artículo 15, fracción VII del Código Penal Federal, al excluir el delito si el sujeto activo al realizarse el hecho típico no tiene capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél, o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental.

Eugenio Raúl Zafaroni, también le da al miedo, el carácter de trastorno mental transitorio y señala que estos son “ciertos estados emocionales que puede perturbar la conciencia hasta provocar una inimputabilidad y aún más profunda incapacidad para el delito, el miedo sea quizás una de las más importantes.”¹⁷³

¹⁷¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, apéndice 2000, séptima época, Primera Sala. Tomo II, aislada, p. 804.

¹⁷² Fernando Castellanos Tena, *op cit*, p. 229.

¹⁷³ Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. *Inimputabilidad e inimputabilidad*, *op. cit.* p. 116.

El miedo grave, también ha sido motivo de estudio de la Suprema Corte de Justicia; y aceptado por este Tribunal como causa de inimputabilidad.

“MIEDO GRAVE. EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD. LA PRUEBA PERICIAL ES APTA PARA ACREDITAR LA. El miedo grave consiste en un estado de conmoción psíquica profunda, capaz de anular o limitar casi totalmente la capacidad de raciocinio, dejando a la persona actuar bajo el influjo de los instintos; sin embargo, para comprobar esta excluyente, no basta la aseveración contenida en el dicho del quejoso o de los testigos, sino que por tratarse de un estado psicofisiológico, sólo puede demostrarse mediante la prueba pericial especializada, es decir, es indispensable la opinión de peritos en psicología, quienes pueden apreciar este estado emocional meticulosamente, en vista de los vestigios que aquellos efectos producen, los cuales nunca dejan de presentarse aunque tengan variedad infinita en los diversos sujetos como porciones peculiares típicas del temor.”¹⁷⁴

“MIEDO GRAVE COMO EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD CRIMINAL. EXISTENCIA DEL. Para que exista la excluyente de miedo grave, se requiere que la emoción se produzca en grado que trastorne las facultades mentales o prive al sujeto del uso normal de las mismas, o sea, que para que el miedo tenga eficacia como causa la exclusión del delito, es necesario que el efecto que produzca sea de tal naturaleza que afecte las facultades intelectivas superiores indispensables para la comprensión de lo antijurídico del acto y para la autodeterminación acorde con una valoración normal, y sólo podrá hablarse de miedo para efectos de inimputabilidad, cuando esa emoción sea profunda, que es lo que nuestro sistema positivo califica de grave; de manera que si el inculpado procedió bajo la plenitud de control de su mecanismo razonador, no puede hablarse de que actuara influido por el miedo grave, máxime si en su declaración pudo narrar lo acontecido hasta en sus menores detalles, pues esta actitud en lugar de miedo grave revela tranquilidad de ánimo.”¹⁷⁵

¹⁷⁴ Semanario Judicial de la Federación, octava época, Tribunales Colegiados de Circuito, XV-II, Febrero de 1995, tesis IV.3o.140 P, p. 406.

¹⁷⁵ Semanario Judicial de la Federación, octava época, Tribunales Colegiados de Circuito, XII, Julio de 1993, tesis aislada, p. 247.

Los trastornos mentales permanentes son toda clase de enfermedades mentales que siempre están presentes en el individuo, caracterizados por ocasionar crisis de la personalidad humana, “con la privación de sus atributos esenciales respecto del sentido de la vida y de la libertad de expresión.”¹⁷⁶

La ley se limita a señalar como causas que excluyen el delito el hecho de que al cometerlo el sujeto padezca trastorno mental sin señalar su origen o causa, “dejando dicha cuestión a los especialistas y condicionando la operancia de la inimputabilidad a que el trastorno impida al sujeto comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse de acuerdo con tal comprensión, salvo los casos en que el agente haya provocado esa incapacidad en forma intencional o imprudencial.”¹⁷⁷

En la práctica tanto el trastorno mental permanente, el transitorio como el miedo grave, deberán ser materia de una prueba pericial.

Desarrollo intelectual retardado.

El sujeto debido a su poca inteligencia o insuficiencia mental, está impedido para conocer y entender el hecho ilícito porque sus procesos de cognición están afectados, en el sujeto se ha presentado una detención o desarrollo incompleto de la personalidad, debido a factores congénitos, fisiológicos o patológicos.

“El desarrollo intelectual retardado, alude a la insuficiencia mental congénita (oligofrenias) y, en general, a la detención del desarrollo cerebral o edad temprana por diversas causas, comprende, asimismo, el retraso mental como consecuencia de grave incomunicación humana y social, como los casos de ceguera y sordomudez de nacimiento con carencia absoluta o sordomudez de nacimiento con carencia absoluta de instrucción.”¹⁷⁸

¹⁷⁶ Pavón Vasconcelos, Francisco. *Inimputabilidad e inimputabilidad*, op. cit. p. 116.

¹⁷⁷ *Ibid*, p. 112.

¹⁷⁸ Bunster Álvaro, “Inimputabilidad”, en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, T. IV, F-L, op. cit., p.446.

Oligofrenia significa “poca inteligencia, (*oligos* poco; y *frenein*; mente).”¹⁷⁹

La persona que padece oligofrenia ha sufrido una interrupción o detención en su desarrollo mental, su inteligencia nunca llega a niveles normales.

Con palabra fácil el tratadista Francisco Pavón Vasconcelos, explica que los sordomudos y los ciegos, son sujetos inimputables en razón de su deficiente desarrollo mental, cuando tales anomalías son de nacimiento y además se verifica en ellos la extrema ignorancia, circunstancias que les impide el cabal conocimiento del mundo.

“El sordomudo como el ciego de nacimiento al estar privados de sus funciones de oír, hablar y ver, tienen reducido considerablemente su mundo de relación, lo que les crea sería dificultad de adaptación en sus trato con los demás hombres. La comunicación con sus semejantes, constituye factor esencial para un desarrollo adecuado en las facultades intelectuales y para la formación ético social del individuo; por ello, quien nace privado de tales facultades o las ha perdido a corta edad, ni puede ser equiparado en condiciones de adaptabilidad y desarrollo intelectual con una persona normal. Quien ha perdido sus facultades de oír y hablar ya siendo adulto, no ha visto en cambio modificada esencialmente dicha capacidad y por tal razón resulta plenamente imputable.”¹⁸⁰

Las acciones libres en su causa.

Cuando se ha realizado una conducta, en un estado de trastorno mental transitorio, originado éste de manera dolosa o culposa por el agente, se está en presencia de una acción libre en su causa, porque precede al trastorno mental, una conducta voluntaria que tuvo como consecuencia es estado mental anormal. “Este tipo de delitos suponen que el sujeto activo de un delito se coloca *exprofeso* en alguna de las causas de inimputabilidad natural consideradas por el Derecho Penal, para así poder eludir la responsabilidad

¹⁷⁹ Sandoval Delgado, Emiliano. *Circunstancias eximentes de la responsabilidad criminal en el derecho penal mexicano*. 2ª r., Ed. Ángel editor, México, 2002, p. 238.

¹⁸⁰ Pavón Vasconcelos, Francisco, *Imputabilidad e inimputabilidad*, op. cit. p.115.

originada por su acto delictivo.”¹⁸¹

Los menores de edad.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 18 párrafo cuarto, señala que en la Federación, Estados y el Distrito Federal, se deberá establecer un sistema integral de justicia aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito y tengan entre 12 años cumplidos y menores de 18, las personas menores de 12 años que hayan realizado prevista como delito, sólo serán sujetos de rehabilitación y asistencia social.

Se les ha sujetado a los menores de edad a un trato diverso, no se les debe comparar con una persona que padece trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, tiene que ver el trato diferente del que son objetos porque debido a su minoría de edad aún no alcanzan la suficiente madurez mental, se infiere que su capacidad intelectual está en desarrollo, en mérito de ello no se les debe tratar igual que a una persona mayor de edad que ya posee una suficiente desarrollo, mental e intelectual.

El Estado ha adoptado medias que no son propiamente penas y le ha dado a los menores de edad un trato aparte, obedeciendo el mandato Constitucional referido. Para el caso de los menores de edad es aplicable la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1991 y con vigencia a partir del 22 de febrero de 1992, en cuyo artículo 6º dispone que el Consejo de Menores es competente para conocer de la conducta típica de las personas mayores de 11 y menores de 18 años de edad, los menores de 11 años serán sujetos de asistencia social por parte de instituciones de los sectores público, social y privado.

¹⁸¹ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. Lecciones de cátedra de teoría del delito, *op. cit.*, pp. 105-106.

Tratamiento para inimputables.

El Estado no pasa por alto la existencia de una conducta típica y antijurídica, por ello adopta medidas para el caso de los inimputables, las cual no son penas propiamente, pero actúa cumplimiento del deber de garantizar la vida en sociedad. “Para fines de defensa social la Ley Penal rompe aquí sus propios postulados básicos y admite la aparición de consecuencias formalmente penales, aun cuando se haya en la hipótesis de aspecto negativo del delito.”¹⁸²

El artículo 67 del Código Penal Federal señala que para el caso de los inimputables el juzgado dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad, previo procedimiento correspondiente. Si se trata de internamiento el sujeto imputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento.

El artículo 68 del mismo ordenamiento legal, precisa que las personas inimputables podrán ser entregadas por la autoridad judicial o ejecutora, a quienes corresponda hacerse cargo de ello, siempre que se obliguen a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento.

Ser menor de edad, persona que padece trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, no riñe con la imposición de medidas de seguridad, “pues una cosa es negar al sujeto la capacidad de culpabilidad, base del reproche en que consiste la culpabilidad en estricto sentido y diversa cuestión negar su responsabilidad asegurativo social, derivada de la comisión del hecho típico y antijurídico.”¹⁸³

2.4.5.- Culpabilidad y su aspecto negativo.

La culpabilidad es un elemento esencial del delito, *nulum crimen sine culpa*, es un axioma indiscutiblemente aceptado en la doctrina nacional e internacional.

¹⁸² Fernando Castellanos Tena, *op cit*, p. 229.

¹⁸³ Pavón Vasconcelos, Francisco. *Imputabilidad e inimputabilidad*, *op. cit.* p. 121.

La culpabilidad es el juicio de reproche que se le realiza al autor de la conducta típica, antijurídica, porque habiéndose constatado su calidad de imputable y verificándose una relación entre el autor y el hecho, le es exigible una conducta diversa.

“Se reprocha al autor el no haber actuado correctamente, el haber optado por el delito, a pesar de estar en posibilidades de obrar de conformidad a las exigencias del derecho. La culpabilidad es un juicio valorativo que se funda en la posibilidad de comportarse según la norma: el autor pudo obrar de modo distinto y a pesar de ello decidió por la conducta típica y antijurídica; por ello es reprochable y debe responder de sus hechos penales ante la comunidad.”¹⁸⁴

En palabras del tratadista Luis Jiménez de Asúa la culpabilidad “es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.”¹⁸⁵

Para el tratadista Fernando Castellanos Tena, la culpabilidad “es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.”¹⁸⁶

Ignacio Villalobos explica que la culpabilidad “consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca, oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa.”¹⁸⁷

Los conceptos anteriores incluyen aspectos psicológicos y normativos, cuyos conceptos son motivo de estudio a continuación.

Tratando de dilucidar la naturaleza jurídica de la culpabilidad, ésta se analiza a través de dos teorías: psicologista y normativista.

¹⁸⁴ Villarreal Palos, Arturo. *Culpabilidad y pena*. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001, p. 1.

¹⁸⁵ Jiménez De Asúa, Luis, *op. cit.*, p. 234.

¹⁸⁶ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 234

¹⁸⁷ Villalobos, Ignacio. *Derecho penal mexicano. Parte general*. 5ª ed., Ed. Porrúa, México, 1993, p.283.

Teoría psicologista.

Como su nombre lo indica los exponentes de esta teoría sostienen que la culpabilidad radica en un hecho de carácter psíquico, su esencia consiste “en el proceso intelectual volitivo desarrollado en el autor.”¹⁸⁸

Para esta teoría lo predominante es la relación subjetiva entre el autor y su acto y así advertir si la conducta fue cometida en forma dolosa o culposa, lo cual implica afirmar un carácter fundamentalmente psicológico. “La culpabilidad constituye la relación subjetiva existente entre el acto y el autor y esta relación sólo puede ser de naturaleza psicológica. De aquí que el acto culpable sea la acción dolosa o culposa del individuo imputable y la imputabilidad aparezca como el presupuesto necesario de la culpabilidad.”¹⁸⁹

Teoría normativista.

Para esta teoría una conducta será culpable cuando a causa de la relación psicológica entre ella y el sujeto, puede ponerse a cargo de éste y además serle reprochada.

Hay culpabilidad “cuando además de una relación de causalidad psicológica entre agente y acción, se da un juicio de reprobación de la conducta de aquél, pues ha quebrantado su deber de obedecerla ejecutando un hecho distinto del mandato por aquélla.”¹⁹⁰

En palabras de Mezger, la culpabilidad equivale a reprochabilidad, no es sólo una relación psicológica, ésta es el punto de partida, acto seguido deben precisarse los motivos para ubicar si la conducta es dolosa o culposa; y “determinados los motivos debe arribarse a la conclusión de si el hecho es o no reprochable, para lo cual habrá de probarse si teniéndose presentes los motivos y la personalidad del autor, le era exigible una conducta acorde con el

¹⁸⁸ Fernando Castellanos Tena, *op. cit.*, p. 234

¹⁸⁹ Villarreal Palos, Arturo, *op. cit.* p. 3.

¹⁹⁰ Cuello Calón, Eugenio, *op. cit.*, p. 357.

derecho. La culpabilidad es en suma, el reproche hecho al autor sobre su conducta antijurídica.”¹⁹¹

La culpabilidad es un 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.”¹⁹²

Relación psíquica del autor y el hecho, juicio de reproche al autor porque se pudo conducir de forma diversa, son notas distintivas de las teorías psicologista y normativista, respectivamente, ambas se complementan, lo que da por resultado que la culpabilidad contiene elementos psíquicos y normativos.

Formas de culpabilidad (dolo y culpa).

El dolo y la culpa son las formas de culpabilidad. “La culpabilidad reviste dos formas: dolo y culpa, según el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito, o cause legal, resultado por medio de su negligencia o imprudencia.”¹⁹³

Dolo. El dolo consiste en la voluntad de ejecutar un hecho con el conocimiento de que éste es delictuoso; y por lo tanto presupone además, la intención de causar un daño.

En la elaboración de la definición del dolo, la doctrina penal ha aportado varias opiniones. “El dolo supone la existencia de una voluntad consciente encaminada a la ejecución del evento delictivo, mismo que ha de producir por fuerza, un resultado antijurídico.”¹⁹⁴

¹⁹¹ Mezger, Edmundo, *op. cit.*, p. 189.

¹⁹² Fernando Castellanos Tena, *op. cit.*, p. 235.

¹⁹³ *Ibid*, p. 237.

¹⁹⁴ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. Lecciones de cátedra de teoría del delito, *op. cit.*, p. 110.

Otras definiciones sobre el dolo aparecen en la opinión de grandes tratadistas; así, el dolo “consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso.”¹⁹⁵

El dolo “es la producción de un resultado antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica.”¹⁹⁶

En palabras del tratadista Fernando Castellanos Tena, el dolo “consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.”¹⁹⁷

El Máximo Tribunal de la Nación define el dolo, en el siguiente sentido:

“DOLO, CARGA DE LA PRUEBA DE SU ACREDITAMIENTO. Del artículo 8o. del Código Penal Federal, se desprende que los delitos pueden ser dolosos o culposos. El dolo no es más que la conciencia y voluntad de realizar el tipo objetivo de un delito, por ello constituye un elemento del mismo, en los delitos de carácter doloso. De ello que, con base en los principios de debido proceso legal y acusatorio -recogidos en el sistema punitivo vigente-, íntimamente relacionados con el principio de presunción de inocencia -implícitamente reconocido por la Carta Magna-, se le imponga al Ministerio Público de la Federación la carga de la prueba de todos los elementos del delito, entre ellos, el dolo. En efecto, el principio del debido proceso legal implica que un inculpado debe gozar de su derecho a la libertad, no pudiendo privársele del mismo, sino cuando existan suficientes elementos incriminatorios y se siga un proceso penal en su contra, en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento y se le otorgue una defensa adecuada, que culmine con una sentencia definitiva que lo declare plenamente responsable en la comisión de

¹⁹⁵ Cuello Calón, Eugenio, *op. cit.*, p. 302.

¹⁹⁶ Jiménez De Asúa, Luis, *op. cit.* p. 243.

¹⁹⁷ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 239.

un delito. Por su parte, el principio acusatorio establece que corresponde al Ministerio Público la función persecutoria de los delitos y la obligación (carga) de buscar y presentar las pruebas que acrediten la existencia de éstos. Dichos principios resguardan, de forma implícita, el principio universal de presunción de inocencia consistente en el derecho de toda persona, acusada de la comisión de un delito, a ser considerada como inocente en tanto no existan pruebas suficientes que destruyan dicha presunción, esto es, que demuestren la existencia de todos los elementos del tipo así como de su plena responsabilidad en la comisión del delito y que justifiquen una sentencia condenatoria en su contra. Así pues, los citados principios dan lugar a que el indiciado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que no tiene la carga de probar su inocencia sino que es al Ministerio Público a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito -entre ellos el dolo- y la plena responsabilidad penal del sentenciado.”¹⁹⁸

De los conceptos citados, se advierte que para la formación del dolo deberán concurrir dos elementos:

- a) Un elemento intelectual. Es el conocimiento que tiene una persona de que una acción o una omisión son delictuosos.
- b) Un elemento emocional o afectivo. Se refiere a la voluntad de ejecutar la conducta.

Clases de dolo. La doctrina ha elaborado una variada clasificación del dolo, me ocuparé de las más usuales.

El dolo se clasifica en razón a las modalidades de la dirección:

- a) Dolo directo.
- b) Dolo eventual.
- c) Dolo indirecto o de consecuencia necesaria.

¹⁹⁸ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, Primera Sala, XXIII, Marzo de 2006, tesis 1a. CVIII/2005, p. 204

d) Dolo indeterminado

En cuanto a su intensidad se clasifica en:

- a) Dolo genérico.
- b) Dolo específico.

Dolo directo, se verifica cuando el sujeto alberga en su mente el resultado y lo desea; se presenta cuando el sujeto activo, quiere provocar directamente o prevé como seguro, el resultado típico de un delito y por lo tanto el resultado coincide con el propósito representado por el sujeto.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, también ha entrado al estudio de dolo directo; y se ha pronunciado en el siguiente sentido:

“DOLO DIRECTO. SUS ELEMENTOS. El dolo directo se presenta cuando la intención del sujeto activo es perseguir directamente el resultado típico y abarca todas las consecuencias que, aunque no las busque, el sujeto prevé que se producirán con seguridad. El dolo directo se compone de dos elementos: el intelectual y el volitivo. El primero parte de que el conocimiento es el presupuesto de la voluntad, toda vez que no puede quererse lo que no se conoce, por lo que para establecer que el sujeto activo quería o aceptaba la realización de un hecho previsto como delito, es necesaria la constancia de la existencia de un conocimiento previo; esto es, el sujeto activo debe saber qué es lo que hace y conocer los elementos que caracterizan su acción como típica, de manera que ese conocimiento gira en torno a los elementos objetivos y normativos del tipo, no así respecto de los subjetivos. Por otro lado, el elemento volitivo supone que la existencia del dolo requiere no sólo el conocimiento de los elementos objetivos y normativos del tipo, sino también querer realizarlos. Es por ello que la dirección del sujeto activo hacia la consecución de un resultado típico, sirve para determinar la existencia del dolo. Así pues, se integran en el dolo directo el conocimiento de la situación y la voluntad de realizarla.”¹⁹⁹

¹⁹⁹ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, XXIII, Marzo de 2006, tesis: 1a. CVI/2005, instancia Primera Sala, p. 206.

El dolo eventual. En el dolo eventual, el sujeto se presupone un resultado ilícito, pero se prevé la posibilidad de que surjan otros típicos no deseados, pero que se aceptan en el supuesto de que ocurran. El agente representa un resultado típico, a sabiendas de que hay posibilidad de que surjan otros, no obstante de ello realiza la conducta, el sujeto no renuncia a la realización de la conducta y acepta sus consecuencias.

El dolo eventual ha sido definido por el Máximo Tribunal de la Nación en la tesis que a continuación se cita.

“DOLO EVENTUAL EN LA PARTICIPACION DELICTIVA, CONCURRENCIA DEL. Si de autos se desprende que el quejoso aceptó acompañar al autor material del homicidio, para cometer el ilícito de robo en una mueblería; y tan es así, que llegó al lugar de los hechos y procedió a registrar al ahora occiso, sin realizar conducta alguna de la cual pudiera inferirse que trató de evitar la comisión del homicidio que se originó como consecuencia de los medios empleados para cometer el robo aludido, resulta evidente la concurrencia, en aquel delito, del dolo eventual, el cual surge cuando, en la representación del autor, se da como posible un determinado resultado, a pesar de lo cual no se renuncia a la ejecución de la conducta, aceptando las consecuencias de ésta, es decir, que aun cuando el inculpado no dirigió precisamente su conducta hacia el resultado obtenido, lo representó como posible o contingente, y aun cuando no lo quiso directamente, por no constituir el fin de su acción, sin embargo lo aceptó, ratificándose en el mismo, al persistir, al igual que el autor material, en su propósito de delinquir, pues como ya se indicó, se introdujo al domicilio de los ofendidos procediendo a registrar al ahora occiso, sin haberse opuesto al empleo de las armas, ni haber realizado algo de su parte para impedir el homicidio que su acompañante y coacusado ejecutó materialmente.”²⁰⁰

El dolo indirecto o de consecuencia necesaria. Como consecuencia de la conducta del agente, necesariamente se va a producir otros resultados, que aunque no los persigue directamente, los acepta. “Se presenta cuando el

²⁰⁰ Semanario Judicial de la Federación, séptima época, 217-228 segunda parte, tesis aislada, Primera Sala, p. 22.

agente actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aún previendo su seguro acontecimiento ejecuta el acto.”²⁰¹

Dolo indeterminado. “El agente tiene una intención genérica de delinquir, sin que tenga en mente la producción de algún resultado delictivo en especial”.²⁰²

Dolo genérico “consiste en la voluntad de dañar considerada en abstracto.”²⁰³

Dolo específico es la intención de causar un daño con una especial voluntad que la propia norma exige en cada caso. “El específico es la intencionalidad preindicada por una voluntad dañada especial; la ley debe consignarlo en cada caso, p. ej., conocimiento del parentesco en el homicidio en razón del parentesco, del estado civil de casado en el adulterio; y no se presume sino que debe de probarse.”²⁰⁴

El artículo 8º del vigente Código Penal Federal, prescribe que “la conducta puede realizarse dolosa o culposamente.”²⁰⁵

El artículo 9º del mismo ordenamiento legal indica que “obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere y acepta la realización del hecho descrito por la ley.”²⁰⁶

La culpa. La nota distintiva del concepto de culpa es la ausencia de previsión, el sujeto actúa de tal manera que por su falta de atención, de precaución o cuidados necesarios, acontece una situación de antijuridicidad, no querida, pero que el sujeto pudo prever y por lo tanto el acontecimiento era evitable. En la culpa el sujeto ha abandonado precauciones, cautelas o

²⁰¹ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 239.

²⁰² Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. Lecciones de cátedra de teoría del delito, *op. cit.*, p. 112.

²⁰³ Pavón Vasconcelos, Francisco, *Derecho penal mexicano, op. cit.*, p. 446

²⁰⁴ Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Derecho penal mexicano, op. cit.*, p. 505.

²⁰⁵ *Código Penal Federal, op. cit.*, p. 97.

²⁰⁶ *Idem.*

cuidados que normalmente se deben de considerar, para que no se originen consecuencias dañosas para los demás.

En palabras de Eugenio Cuello Calón, “existe culpa cuando, obrando sin intención y sin la diligencia debida, se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley.”²⁰⁷

Por lo que hace a la doctrina penal mexicana, el profesor Fernando Castellanos Tena considera que “existe culpa cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas.”²⁰⁸

La culpa presupone un comportamiento irreflexivo, negligente y por ello se ocasiona un daño previsible y penalmente tipificado.

Clases de culpa. Las clases de culpa son dos: la consciente y la inconsciente.

La culpa consciente, también llamada con previsión o con representación, existe cuando el sujeto activo prevé como posible el resultado típico, pero no lo quiere, no lo acepta y tiene la esperanza de que no se produzca. El sujeto ha considerado como posible la producción del resultado, pero ha confiado en que no se producirá. “Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la posibilidad del resultado; éste no se quiere, se tiene la esperanza de su no producción.”²⁰⁹

²⁰⁷ Cuello Calón, Eugenio, *op. cit.*, p. 453

²⁰⁸ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 248

²⁰⁹ *Ibid.*, p. 249.

La culpa inconsciente, es conocida como culpa sin previsión o sin representación, existe cuando el sujeto activo no prevé el resultado típico, que hubiera podido prever, realiza la conducta sin pensar que puede ocurrir el resultado típico. “Esta clase de culpa se representa cuando el sujeto, ya sea por falta de cuidado o precaución, no prevé el resultado, teniendo la obligación de hacerlo por ser de naturaleza evitable y previsible la consecuencia.”²¹⁰

Respecto a las clase de culpa, así se pronuncia la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

“CULPA, MODALIDADES DE LA. La culpabilidad, como elemento esencial del delito, puede presentarse bajo dos especies, que son el dolo y la culpa, y ésta a su vez se subdivide en culpa consciente con representación o culpa inconsciente sin representación; la primera consiste en que el sujeto activo ha considerado como posible la producción del resultado, pero ha confiado en que no se producirá; y la segunda se presenta cuando el sujeto activo no ha previsto el resultado que hubiera podido prever, aplicando el cuidado que su deber le imponía.”²¹¹

El Código Penal Federal, en su artículo 9º, párrafo segundo, advierte que “obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”²¹²

La oración: “no previo siendo previsible o previó confiando en que no se produciría”, en primer término da lugar a la culpa inconsciente o sin previsión, en la segunda hipótesis se verifica la culpa consciente o con previsión.

²¹⁰ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. Lecciones de cátedra de teoría del delito, *op. cit.*, p. 114.

²¹¹ Semanario Judicial de la Federación, sexta época, CXX, segunda parte, tesis aislada, Primera Sala, p. 24.

²¹² *Código Penal Federal, op. cit.*, p. 97.

La culpa presupone que el autor no ha observado el cuidado que según las circunstancias y sus conocimientos y condiciones personales debía y podía observar, con relación a la inclusión de las palabras “circunstancias y condiciones personales”, la ley ha dejado a la tarea del juzgador, determinar en cada caso esas circunstancias y condiciones personales.

Aspecto negativo (inculpabilidad).

La inculpabilidad se presentará siempre que se encuentre ausente alguno de estos dos elementos: conocimiento y voluntad.

Para el Derecho Penal vigente son causas de inculpabilidad las siguientes: el error invencible y la no exigibilidad de otra conducta.

El error.

Todo error consiste en una falsa concepción de la realidad o en una idea desvinculada del mundo fáctico, respecto a una situación, cosa u objeto.

Al decir del jurista Fernando Castellanos Tena “la doctrina contemporánea divide el error en dos clases: de tipo y de prohibición, según recaiga sobre un elemento o requisito constitutivo del tipo penal (el agente ignora obrar típicamente) o el sujeto, sabiendo que actúa típicamente, cree hacerlo protegido por una justificante.”²¹³

El error comprende las siguientes especies: error de hecho y error de derecho. La anterior distinción tiene su origen desde el antiguo Derecho Romano; mientras que la primera especie supone una causa de inculpabilidad, siempre que sea esencial e invencible; la segunda no funcionaba como excluyente de culpabilidad, ya que no encontraba fundamento en la ley para ello.

El error de derecho no debiera producir la inculpabilidad del agente en virtud que la ignorancia de la ley a nadie beneficia; a pesar de lo anterior, el artículo 15,

²¹³ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 260.

fracción VIII, inciso A), del Código Penal Federal, considera al error de derecho como una circunstancia excluyente del delito, siempre que dicha ignorancia o error invencible consista en el desconocimiento de alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o bien con base en lo señalado por el inciso B) del numeral en cita, al radicar el error en "la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta."

El error se subdivide a su vez en esencial y accidental. En cuanto al error accidental, éste no es considerado como causa de inculpabilidad porque recae sobre elementos no esenciales, meros accidentes del delito, verbigracia, el error en el golpe o el error en la persona o en el objeto; este tipo de error no exime en lo más mínimo la plena culpabilidad del agente.

A su vez, el error puede ser vencible o invencible. Sólo el error invencible tiene el papel de causa excluyente del delito en el marco de la inculpabilidad.

El error invencible consiste en la presencia de un falso conocimiento de realidad que recae sobre una parte total del delito y que impide al sujeto activo advertir la conexión del hecho realizado con la hipótesis legal.

La propia ley prevé el caso de que no se trate de un error invencible, señalando que para efectos de la sanción se estará a lo estipulado por el artículo 66 del mismo ordenamiento punitivo, el cual recoge las sanciones aplicables a los delitos culposos.

En relación al error el Máximo Tribunal de la Nación se ha pronunciado de la siguiente manera:

“ERROR DE TIPO COMO CAUSA DE EXCLUSIÓN DEL DELITO. El artículo 15 del Código Penal Federal establece como causa de exclusión del delito, entre otras, la existencia de un error invencible, bajo el cual se realiza la acción u omisión, que recae sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal. El error es una falsa apreciación sobre la realidad y se

distingue de la ignorancia en que ésta implica un desconocimiento total y conlleva una entera ausencia de noción sobre un objeto determinado. Entonces, el error de tipo consiste en una falsa apreciación o distorsión sobre uno o más de los elementos -sean de naturaleza objetiva o normativa- exigidos por la ley para integrar el tipo delictivo. Este tipo de error, como causa de exclusión del delito, tiene como efecto excluir el dolo o la culpa; de manera que si el error es invencible (insuperable), esto es, no pudiendo evitarse ni habiendo actuado el agente con el mayor cuidado, se excluye plenamente su responsabilidad penal, pero no se excluye por completo si es vencible (superable), sino que en términos del artículo 66 del citado ordenamiento actúa como aminorante, pues se aplica la punibilidad del delito culposo si el hecho de que se trata admite tal forma de realización.²¹⁴

No exigibilidad de otra conducta.

Esta causa de inculpabilidad supone el actuar de un sujeto imputable produciendo un resultado típico y antijurídico, pero no culpable en virtud de que no es posible la satisfacción de los elementos en que se basa la exigibilidad que son el deber y el poder.

El deber supone la obligación de actuar conforme al contenido de la norma, en tanto que el poder se refiere a la posibilidad de conformar la conducta al Derecho. Pues bien, el sujeto que se encuentra ante la exigibilidad de otra conducta carece de ese deber y de ese poder en virtud de que, dadas las circunstancias de su situación, no es posible que se exija una conducta distinta a la observada. El comportamiento es excusable por obedecer a una situación especialísima y apremiante.

El artículo 15 del Código Penal Federal señala que se excluye al delito cuando:

“l...

²¹⁴ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, XXIII, marzo de 2006, tesis 1ª CIX/2005, Primera Sala, p. 208.

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho.”²¹⁵

Como causas específicas de no exigibilidad de otra conducta tenemos:

a) Estado de necesidad: cuando se encuentra en juego dos bienes jurídicos de igual jerarquía. En este caso, el hecho de sacrificar uno de ellos por salvaguardar el otro es una hipótesis clarísima de no exigibilidad de otra conducta.

b) Temor fundado: la doctrina es uniforme en considerar que el temor fundado o vis compulsiva se basa en la existencia de una coacción sobre la voluntad del sujeto. Al no poderse determinar libremente el sujeto, no se le puede considerar culpable del hecho delictivo que ejecute.

c) Caso Fortuito. Llamado el verdadero accidente, éste se presenta cuando no obstante que se han tomado todas las precauciones debidas se produce un resultado, imprevisible por la concurrencia de una causa ajena a la actuación del agente, no encaminada a la producción del hecho, hay inexistencia de dolo y culpa. Tiene su fundamento en que nadie está obligado a prever lo humanamente imprevisible.

La fracción X, del artículo 15 del Código Penal Federal, prevé como causa de exclusión del delito cuando el resultado se produzca por caso fortuito.

Las eximentes putativas. Se presentan cuando el sujeto cree que su conducta está amparada por una justificante, el sujeto tiene una falsa creencia de estar actuando bajo el amparo de una justificación y por lo tanto con la creencia de que su conducta es lícita, “por eximentes putativas se entienden las situaciones en las cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable cree, fundamente, al realizar un hecho típico del Derecho Penal, hallarse

²¹⁵ Código Penal Federal, *op. cit.*, p. 99.

amparado por una justificante, o ejecutar una conducta atípica, permitida, lícita, sin serlo.”²¹⁶

Previstas en el artículo 15, fracción VIII, inciso b), parte *infine*, el cual señala como causa de exclusión del delito cuando se realice la conducta bajo error invencible, porque crea que está justificada su conducta.

2.4.6.- Condiciones objetivas de punibilidad y su aspecto negativo.

Las condiciones objetivas de punibilidad son requisitos contenidos en algunos tipos penales, que constituyen circunstancias de exclusión de la pena, si no se verifican no se configurará el delito, porque su ausencia en esos casos elimina la punibilidad, no obstante que se está en presencia de una conducta, típica, antijúdica y culpable. Precisamente porque únicamente se presentan en algunos tipos, no constituye un elemento básico del delito.

Beling considera a las condiciones objetivas de punibilidad como “ciertas circunstancias exigidas por la ley penal, para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito y no condiciona la antijuridicidad y tampoco tienen carácter de culpabilidad.”²¹⁷

Las condiciones objetivas de punibilidad son características ajenas al tipo, porque sólo en algunos tipos el legislador subordinó la efectividad de la pena a la existencia de algunas circunstancias externas, que aunque contenidas en el tipo, son independientes de éste, porque no tienen que ver con el tipo y sus elementos constitutivos, salta a la vista, que las condiciones objetivas de punibilidad no constituyen parte del hecho que ya por sí reúne características de ser una conducta, típica antijurídico y culpable, por lo que no influyen en la perfección del hecho delictivo. En este sentido se pronuncia el tratadista Francisco Pavón Vasconcelos, cuyas líneas anteriores están basadas en su pensamiento. “La ley en ocasiones subordina la operancia de la pena a la

²¹⁶ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 267.

²¹⁷ Beling, Ernest Von. *La doctrina del delito tipo*. Trad. Sebastián Soler, Ed. De Palma, Buenos Aires, 1994, p. 31.

satisfacción o cumplimiento de determinados requisitos de variada índole cuya naturaleza se ha particularizado como objetiva y jurídicamente extrínsecos a la acción.”²¹⁸

Aspecto negativo (ausencia de condiciones objetivas de punibilidad).

Si el tipo contiene condiciones objetivas de punibilidad, de no verificarse éstas, el resultado será la eliminación de la pena. “Cuando en la conducta concreta falta la condición objetiva de punibilidad, es obvio que no puede castigarse, pero así como la carencia del acto, la atipicidad, la justificación, la inimputabilidad, la inculpabilidad y las excusas absolutorias, hacen para siempre imposible perseguir el hecho.”²¹⁹

En nuestra legislación encontramos en el artículo 245 del Código Penal Federal, un ejemplo de condiciones objetivas de punibilidad, dicho precepto requiere que concurren algunos requisitos descritos en tres fracciones de ese artículo para que el delito de falsificación de documentos sea punible.

Entendidas las condiciones objetivas de punibilidad como requisitos exigidos ocasionalmente en materia procedimental para la operancia de la pena, en caso de que no se cumplan, el hecho no será objeto de pena, es decir su incumplimiento traerá como consecuencia que la pena no se aplique.

2.4.7.- Punibilidad y su aspecto negativo.

Ya fue objeto de estudio en el Capítulo anterior la facultad punitiva del Estado o *jus puniendi*, entendido éste como la facultad o el derecho del Estado a castigar. El Estado está autorizado para adoptar las medidas tendientes a reprimir la criminalidad, tal autorización está revestida en el *jus puniendi*, porque es deber del Estado garantizar la seguridad de todos sus miembros.

La punibilidad supone la posibilidad de imponer sanciones, consiste en otras

²¹⁸ Pavón Vasconcelos, Francisco, *Derecho penal mexicano*, op. cit., p. 519.

²¹⁹ Jiménez De Asúa, Luis, op. cit. p. 285.

palabras, en el merecimiento de una pena. “Es la amenaza de la pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en la normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social.”²²⁰

En palabras del tratadista Arturo Villarreal Palos, “la punibilidad surge al momento de la conminación penal por parte del legislador.”²²¹

La punibilidad es el merecimiento de las penas, éstas serán determinadas por el legislador.

El tratadista Jorge Ojeda Velásquez expone las diferencias que hay entre punibilidad, punición y pena, términos que comúnmente son confundidos: “La punibilidad es la sanción en abstracto a través de la cual el legislador conminó a la generalidad de los ciudadanos para que se abstengan de producir la ofensa lesión al bien jurídico por él tutelado. Esta se encuentra especificada en un arco punitivo entre mínimos y máximos, a fin de que el juzgador, al momento de concretar su individualización, la convierte en sanción, el arte de aplicar la sanción se conoce con el nombre de punición, la pena es el sufrimiento conminado al reo y consiste principalmente en la disminución de la libertad personal de locomoción que deberá purgarse en prisión y en la disminución o suspensión de otros derechos económicos privados.”²²²

Concluye el mismo autor que de acuerdo al órgano emisor, corresponde imponer la punibilidad al Poder Legislativo, la punición al Poder Judicial y la ejecución de la pena, al Poder Ejecutivo.

La punibilidad entonces es tarea del legislador, quien deberá integrar a la norma la amenaza de pena, la punición es la imposición de la pena o medida de seguridad para el caso concreto, tarea ésta del juez y la pena está a cargo del poder ejecutivo, quien en este caso tiene por objeto la readaptación social. La pena es entonces la consecuencia del delito, es el castigo que se le impone

²²⁰ Pavón Vasconcelos, Francisco, *Derecho penal mexicano*, op. cit., p. 503.

²²¹ Villarreal Palos, Arturo, op. cit., p. 125.

²²² Ojeda Velásquez, Jorge. *Instituciones de derecho penal*. 3ª ed., Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1987, pp. 70-71.

al sujeto activo.

La punibilidad da origen a la punición; y como consecuencia de ésta se origina la pena.

Es tema de discusión si la punibilidad constituye o no un elemento del tipo, porque el problema de la punibilidad surge “cuando se comprueba que hay casos que pese a la existencia de una conducta, típica, antijurídica y culpable, sin embargo no se aplica la pena.”²²³

La punibilidad no es un elemento esencial del delito porque es una consecuencia eminente de la norma penal y no siempre, porque el Código Penal establece delitos no punibles, tratándose de las llamadas excusas absolutorias. Es claro y acertado el planteamiento que al respecto hace el profesor Ignacio Villalobos, quien explica que una conducta no es calificada de delictuosa porque sea objeto de sanción. “Una acción o abstención humanas son penadas cuando se les califica de delictuosas, pero no adquieren este carácter porque se les sancione penalmente, las conductas se revisten delictuosas por su pugna con aquéllas exigencias establecidas por el Estado para la creación y conservación del orden en la vida gregaria y por ejecutarse culpablemente, mas no se puede tildar como delitos por ser punibles.”²²⁴

“En cambio sí es rigurosamente cierto que el acto es delito por su antijuridicidad típica y por ejecutarse culpablemente. Si a pesar de ser así cayéramos en el empeño de incluir en la definición del delito la punibilidad, tendríamos, para ser lógicos y consecuentes con esa manera de apreciar esta característica, necesidad de consignar otras en idénticas condiciones y decir que el delito es el acto humano típicamente antijurídico, culpable, punible, reprochable, dañoso, temible, etc”.²²⁵

²²³ Malo Camacho, Gustavo, *op. cit.*, p. 377

²²⁴ Villalobos, Ignacio, *op. cit.* P. 455

²²⁵ Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel, *Antología de introducción al derecho penal, op. cit.* p. 69.

Aspecto negativo (excusas absolutorias).

El aspecto negativo de la punibilidad está constituido por las excusas absolutorias, éstas son: “aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.”²²⁶

En caso de verificarse una excusa absolutoria la conducta típica, antijurídica, imputable y culpable, no será objeto de pena, por razones de interés público.

La esencia de las excusas absolutorias consiste en que impiden la aplicación de la pena.

En ocasiones no es necesaria la aplicación de la pena, el castigo no aparece como necesario, ni para el sujeto ni para la colectividad, debido a que la conducta se ha verificado estando el sujeto impulsado por determinadas características que lo hacen comprensible, “se trata de situaciones o casos excepcionales que se comprenden y disculpan.”²²⁷

Explica Arturo Villarreal Palos que en estos casos la imposición de la pena sería inútil, porque la aplicación de la pena satisface necesidades sociales de justicia, por ello cabe la posibilidad de que la pena no se aplique según la necesidad del caso.

También las excusas absolutorias han sido objeto de clasificación, entre las más comunes se encuentran:

Las excusas absolutorias en razón de los móviles efectivos revelados. “Encuentran su fundamento en las relaciones de familia, los lazos de sangre, la comunidad del hombre familiar, en cierto modo se justifica al infractor que favorece a su propio linaje.”²²⁸

²²⁶ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.*, p. 279.

²²⁷ Villarreal Palos, Arturo, *op. cit.*, p. 133.

²²⁸ Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Derecho penal mexicano, op. cit.*, p 718.

El artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubramiento, prevé excusas absolutorias dirigidas éstas a los ascendientes y descendientes consanguíneos a afines, el cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo y los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad derivados de motivos nobles. No se aplicará la pena prevista en ese artículo cuando alguna de las personas citadas oculten o favorezcan el ocultamiento del responsable de un delito, los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impidan que se averigüe, o requeridos por las autoridades no den auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes.

El artículo 280 del Código Penal Federal, relativo a la violación de las leyes sobre inhumaciones y exhumaciones, contiene excusas absolutorias, dicho precepto prevé que no se aplicará sanción a los ascendientes o descendientes, cónyuge o hermanos del responsable del homicidio.

En el artículo 151 del Código Penal Federal, se prevén excusas absolutorias para los ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos del prófugo, ni a sus parientes por afinidad hasta el segundo grado, están exentos de sanción, cuando alguno de éstos favorezca la evasión de algún detenido, procesado o condenado, excepto el caso de que hayan propiciado la fuga por medio de la violencia en las personas o fuerza en las cosas.

Excusas absolutorias en razón de la maternidad consciente

Previstas en los artículos 333 y 334 del Código Penal Federal, para el caso de aborto por imprudencia de la mujer embarazada, cuando al aborto sea resultado de una violación; y, cuando de no provocarse el aborto la mujer embarazada o el producto corran peligro de muerte.

Excusas en razón de mínima temibilidad

El artículo 374 del Código Penal Federal, prevé que no se impondrá sanción alguna cuando el robo no se ejecutó con violencia y el valor de lo robado no pase de diez veces el salario mínimo, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito.

Excusas por graves consecuencias sufridas

De acuerdo con el artículo 321 Bis del Código Penal Federal, no se procederá contra quien culposamente ocasiona lesiones u homicidio en agravio de un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubino, adoptante o adoptado, salvo que el autor se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que no auxiliare a la víctima.

CAPÍTULO TERCERO

PRESUPUESTO PRIMARIO DE LOS TIPOS PENALES CONTENIDOS EN LA VIGENTE LEY DE IMPRENTA

3.1. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La Constitución es la Ley Suprema de nuestro país, creada por el Poder Constituyente, regula los derechos fundamentales de los gobernados, la división de los poderes, señalando las competencias de cada órgano del Estado, organización, funcionamiento, facultades y atribuciones; y por lo tanto delimita sus funciones.

Jorge Sayeg Helú afirma que nuestra Constitución Política “no es sino la Ley Fundamental del país; el conjunto de norma jurídicas supremas que regulan los derechos fundamentales del hombre, así como la estructura y actividades del Estado Mexicano.”²²⁹

La Constitución es la Norma Suprema porque ella será quien determine la validez del restante ordenamiento jurídico, contiene un apartado relativo a las garantías individuales y otro en donde regula el funcionamiento de los órganos del Estado.

Ricardo Guastini, señala que la Constitución se distingue del resto de las normas “por su procedimiento de formación único y distinto del resto de normas del ordenamiento: es la única norma creada por el poder constituyente, por su contenido característico, puesto que regula los derechos fundamentales y la división de poderes, por sus destinatarios típicos, aunque no únicos, que son esos mismos órganos superiores del Estado, para los que establece el ámbito competencial y la organización y estructuras básicas.”²³⁰

²²⁹ Sayeg Helú, Jorge. *Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano*, op. cit., p. 12.

²³⁰ Citado por Carbonell, Miguel, “Constitución”, en *Enciclopedia jurídica mexicana*, t. II, C, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, México, 2002, p. 502.

Nuestra Constitución vigente fue promulgada en Querétaro, el 5 de febrero de 1917 y entró en vigor el 1º de mayo siguiente, está integrada por dos partes fundamentales, la primera por las garantías individuales o derechos fundamentales de los gobernados, denominada “parte dogmática” y la segunda, denominada “parte orgánica”, que se refiere a la creación y organización y competencia de los órganos del Estado.

Para efecto de este trabajo me ubicaré en la parte dogmática de nuestra vigente Constitución Federal, que comprende los primeros veintinueve artículos localizados en su Título Primero, Capítulo Primero, denominado “De las garantías individuales”, sin embargo es oportuno hacer notar que en otros preceptos de nuestra Ley Suprema se encuentran otras garantías como las garantías en materia laboral, que establece el artículo 123.

Las garantías individuales son las prerrogativas fundamentales establecidas a favor de los gobernados, son el medio jurídico establecido por nuestra Constitución Federal a favor de los gobernados porque a través de ellas se protegen los derechos de éstos frente al Estado y sus autoridades, obligando a éstas a respetar tales prerrogativas, “configuran una relación constitucional, que en un extremo tiene al Estado en general y particularmente a todos y cada uno de sus órganos gubernativos, y en el otro extremo están todas y cada una de las personas que se encuentran en el territorio nacional y que por su sola condición humana o ficticia (como las personas morales) son titulares de dichas garantías.”²³¹

El concepto de garantía es ahora, considerado en un sentido más amplio, no abarca únicamente derechos y prerrogativas, sino se incluye en su acepción las acciones o formas para hacer valer esos derechos, “en el uso contemporáneo el significado de garantía, se ha desplazado para indicar los medios e instrumentos jurídicos, particularmente de naturaleza procesal, para la protección de los derechos.”²³²

²³¹ Bazdresch, Luis. *Las Garantías Constitucionales*. 7º ed., Ed. Trillas, México, 1998, p. 19.

²³² Fix Fierro, Héctor. Artículo 1º, en Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada y concordada, T. I, *op. cit.*, p. 2.

Entendido este concepto más amplio, las garantías individuales adoptan el nombre de garantías constitucionales; y éstas son los mecanismos de defensa que la propia Constitución prevé en caso de trasgresión a sus mandatos.

En palabras del maestro Héctor Fix Zamudio “son los medios jurídicos predominantemente de carácter procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los propios órganos de poder.”²³³

Del texto del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que las garantías no tienen más restricciones que las que señale o autorice la propia Constitución. Las garantías individuales no se deberán ejercer de manera irrestricta, sino atendiendo los límites que el propio texto constitucional establece, una garantía individual sólo puede ser afectada por una disposición que provenga de la Ley Suprema, si ésta no establece nada al respecto, ni la legislación, ni otro acto de autoridad podrá hacerlo. La Ley Suprema prevalece frente a todo ordenamiento secundario creado por ella, lo anterior deriva de la cláusula de la supremacía federal, contenida en el artículo 133 de la Constitución.

Al respecto de la jerarquía de normas, la Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado en el siguiente sentido:

“TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión ‘... serán la Ley Suprema de toda la Unión ...’ parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley

²³³ Fix Zamudio, Héctor. *La Constitución y su defensa*. UNAM, México, 1984, p. 17.

Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de 'leyes constitucionales', y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que 'Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.' No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: 'LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA'; sin embargo, este Tribunal Pleno considera

oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.”²³⁴

Acorde con lo dispuesto por el artículo 133 constitucional, los tratados internacionales suscritos por el Ejecutivo Federal, de conformidad con la fracción X, del artículo 89, de la Constitución General de la República y ratificados por el Senado, que no la contravengan, forman parte del derecho vigente mexicano y se ubican dentro de nuestra jerarquía de leyes por debajo de nuestra Constitución, siguiendo en el orden las leyes federales.

Las garantías individuales se clasifican en garantías de igualdad, libertad, seguridad jurídica y propiedad.

A raíz de la Revolución Francesa el concepto libertad llamó la atención de los estadistas de varios países en el mundo, la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano del 26 de agosto de 1789, prescribió en su artículo 4º que “la libertad es el derecho de poder hacer todo aquello que no perjudique a otro y sus límites no pueden ser determinados sino por la ley.”²³⁵

La palabra libertad proviene de la raíz latina *libertas* - *atis* y gramaticalmente significa “facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera u otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos. Estado o condición de quien no es esclavo.”²³⁶

La libertad es la autodeterminación del hombre para elegir, hacer o dejar de hacer algo.

La libertad significa que nada obliga al hombre a dirigir su vida de cierto modo, lleva implícito el hecho de que el hombre elige los medios para alcanzar

²³⁴ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo X, Noviembre de 1999, tesis P. LXXVII/99, aislada, p.46.

²³⁵ Lions, Monique y Miguel, Carbonell, “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, en *Enciclopedia jurídica mexicana*, T. III, *op. cit.*, p 23.

²³⁶ *Diccionario de la Lengua Española*. (ed. electrónica en CD ROM versión 1.0). Real Academia de la Lengua Española, Espasa- Calpe S.A., España, 2003.

sus objetivos y metas, “es una condición *sine qua non*, imprescindible para el logro de la teleología que cada individuo persigue.”²³⁷

Entonces la libertad es un elemento inseparable de la personalidad humana, que le permite alcanzar sus metas, sin que nadie intervenga en la elección de los medios, “es la facultad racional del hombre que le permite encauzar su voluntad hacia los objetivos que desee, sin que tal acción trascienda el ámbito que comparte el común de los hombres y sin que nadie la pueda restringir de modo alguno.”²³⁸

Sin embargo al ser parte integrante de una sociedad el individuo no debe fijarse alcanzar sus propias metas, por el hecho de desearlas, para ello ha de tomar que su actuar no afecte el orden establecido en la Constitución, como se precisó la Ley Suprema, señala las limitantes a cada garantía, el individuo no debe rebasar esas limitantes en el alcance de su felicidad, objetivos o fines, por lo que es necesario que la libertad no se ejerza de manera irrestricta.

El ejercicio de las garantías individuales y en particular de las garantías de libertad, no deberá lesionar los derechos de otros gobernados ni alterar el orden social.

Las garantías de libertad se encuentran ubicadas en los artículos 1º a 7º, 9º a 11, 15, 24 y 28 de la Carta Magna.

Respecto a las garantías de libertad el Máximo Tribunal, emitió el siguiente criterio jurisprudencial:

“VAGANCIA Y MALVIVENCIA. EL ARTÍCULO 190 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES, AL PREVER EL NO DEDICARSE EL SUJETO ACTIVO A UN TRABAJO HONESTO, TRANSGREDE LA GARANTÍA DE LIBERTAD CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIONAL. De conformidad con los postulados y principios fundamentales que acoge nuestra

²³⁷ Burgoa Orihuela, Ignacio, *op. cit.*, p. 307.

²³⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Las garantías de libertad. Colección garantías individuales*. Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, p. 13.

Constitución, las autoridades, los poderes y los órganos del Estado están sujetos a la ley en su organización, funcionamiento, facultades y atribuciones, y sólo pueden actuar en aquello que les ha sido concedido, pues en lo que guarda silencio lo tienen prohibido; en tanto que tratándose de particulares, ese silencio les garantiza que lo que no les está prohibido es lícito y permitido. La libertad personal prevista como garantía individual tanto en el artículo 1o. como en los principios fundamentales del derecho que en forma abstracta están contemplados en la parte dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe entenderse como un atributo consustancial de la naturaleza humana y como la facultad de elección para hacer o dejar de hacer algo, siempre que no se perjudiquen derechos de tercero....”²³⁹

Las garantías de libertad son el conjunto de prerrogativas que la Constitución otorga a favor del gobernado, para alcanzar sus metas y elegir los medios para realizarlas, sin más restricciones que las señaladas en la propia Norma Suprema.

Son tres las garantías de libertad las que interesan para este trabajo: libertad de trabajo – artículo 5º - , libertad de expresión – artículo 6º - y libertad de imprenta – artículo 7º-.

3.1.1. Artículo 5º (libertad de trabajo).

Para efectos de este trabajo interesa únicamente el primer párrafo del artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual dispone: “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de terceros, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofenda los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.”²⁴⁰

²³⁹ Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, novena época, Tribunales Colegiados de Circuito, T XVI, octubre de 2002, tesis XXIII. 3o. J/1, p. 1299.

²⁴⁰ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit.*, p. 9-10.

El artículo 5º constitucional garantiza la libertad de trabajo, de acuerdo con nuestra Carta Magna, toda persona tiene la potestad de elegir la profesión, trabajo o dedicarse a la actividad comercial o industrial que más le agrade, pero no se prevé esta garantía *ad libitum*, se requiere que se trate de una actividad lícita y que no afecte derechos de terceros ni los de la sociedad en general, se protege el interés de la sociedad por encima del interés particular, en aras de ese interés superior se limita el ejercicio de esa libertad.

El Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicano, promulgado en 1856 se ocupó de esta garantía, en su artículo 32 señaló: “Nadie puede obligar sus servicios personales sino temporalmente y para una empresa determinada. Una ley especial fijará el término a que puedan extenderse los contratos la especie de obras sobre las que hayan de versarse.”²⁴¹

La Constitución de 1857 en sus artículos 4º y 5º reguló la libertad de trabajo, en los siguientes términos: artículo 4º. “Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, y para aprovecharse de sus productos, ni uno ni otro se le podrá impedir, sino por sentencia judicial cuando ataque los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando ofenda los de la sociedad.”²⁴²

El numeral 5º estableció: “Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción o destierro.”²⁴³

El Constituyente de 1917, al igual que en la Constitución de 1857, en los artículos 4º y 5º previo las principales prerrogativas en materia de libertad de trabajo. El 31 de diciembre de 1974 ambos artículos fueron reformados y la

²⁴¹ Tena Ramírez, Felipe. *Leyes fundamentales de México, op. cit.*, p. 503.

²⁴² *Ibidem*, p. 607.

²⁴³ *Idem*.

libertad de trabajo se plasmó en el artículo 5º y en el artículo 4º se instituyó la igualdad del varón y la mujer ante la ley.

No obstante que el artículo 5º ha sido objeto de reformas en varias ocasiones, el texto del primer párrafo se conserva íntegro desde la reforma del 31 de diciembre de 1974 a la fecha.

A). Su extensión.

La garantía de libertad de profesión, industria, comercio o trabajo estipulada en el artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, está dirigida a todo individuo, garantiza a todos los gobernados su libertad de ocupación, cualquiera que sea su categoría o condición social, puede, todo individuo a su libre arbitrio escoger el oficio, trabajo, comercio o actividad industrial que más le acomode, con la salvedad de que sean lícitos, que no ataquen los derechos de terceros ni ofendan los intereses de la sociedad. “El trabajo es un derecho que tienen todos los individuos, lo que hace la Constitución es, por un lado, reconocerles ese derecho y por el otro, establecer los supuestos en que deberá ser restringido, no por motivos de arbitrariedad, sino en fomento de la libertad social.”²⁴⁴

El Máximo Tribunal de la Nación ha sustentado que esta garantía constitucional prevé también una garantía de igualdad, porque coloca a todos los gobernados en igualdad de condiciones para escoger su ocupación.

“GARANTÍA DE IGUALDAD. ESTÁ CONTENIDA IMPLÍCITAMENTE EN EL ARTÍCULO 5o. CONSTITUCIONAL. El análisis del primer párrafo del artículo 5o. constitucional, que establece: ‘A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. ...’, permite constatar, en principio, que este precepto garantiza a todos los gobernados, entre otras cosas, el ejercicio de las libertades de comercio y de industria que sean lícitas y, en segundo término, que esa facultad se otorga a todas las personas sin distinción alguna, es decir, sin hacer diferencias de

²⁴⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *op. cit.*, p. 90.

nacionalidad, raza, religión o sexo, ya que su contenido no establece salvedad alguna al respecto; circunstancia que constituye un fundamento importante de la garantía de libertad de comercio, ya que el artículo 5o. constitucional, al permitir a todas las personas ejercer el comercio o la industria que les acomode, siempre y cuando sean lícitos y no opere alguna de las limitantes a que alude el mismo numeral, excluye implícitamente de tal prerrogativa todo trato desigual que no pueda ser justificado constitucionalmente o apoyado en el interés público, puesto que no debe soslayarse que el disfrute pleno de la garantía otorgada por la Carta Magna en el imperativo de cuenta exige necesariamente la actualización del principio de igualdad material o real entre los titulares de esa garantía, dado que jurídicamente la igualdad se traduce en que varias personas, cuyo número es indeterminado, que participen de la misma situación, tengan la posibilidad y la capacidad de ser titulares cualitativamente de los mismos derechos y obligaciones que emanen de la ley aplicable frente al Estado, lo cual estará en función de sus circunstancias particulares.”²⁴⁵

B). Sus límites.

Como ya se apuntó, la libertad de trabajo no es absoluta, arbitraria o ilimitada, en el texto del artículo 5º de la Carta Magna se han incluido limitantes, éstas son las siguientes:

- a) Que no se trate de una actividad ilícita.** El ejercicio de esta garantía constitucional, se condiciona a que la actividad esté permitida por la ley.

Sobre al particular el Máximo Tribunal de la Nación se ha manifestado así:

“SUSPENSIÓN PROVISIONAL. DEBE NEGARSE SI QUIEN LA SOLICITA NO ENCUADRA EN LA HIPÓTESIS DEL ARTÍCULO 5o. CONSTITUCIONAL, INCUMPLIENDO CON LO DISPUESTO POR LA FRACCIÓN II, DEL ARTÍCULO 124 DE LA LEY DE AMPARO. De la lectura del artículo 5o. de la

²⁴⁵ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XI, Junio de 2000, tesis P. XC/2000, aislada, p. 26.

Constitución, se desprende que la libertad de trabajo tiene una limitación en cuanto a su objeto, es decir, se requiere que la actividad comercial, industrial, profesional, etcétera, sea lícita; por lo que todo trabajo que vaya en contra de lo que legalmente está permitido, queda fuera de la esfera de lo que protege la garantía individual mencionada....”²⁴⁶

b) Podrá limitarse por resolución judicial cuando se ataquen derechos de terceros. Este presupuesto implica que la actividad no debe vulnerar un derecho preferente a favor de otro, necesariamente deberá preceder una resolución judicial para que limite esta garantía, bajo la hipótesis de afectación a derechos de terceros.

c) También puede limitarse por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Se protegen los intereses de la sociedad, cuando éstos resultan afectados se limita esta garantía, porque se opta y se privilegia el bienestar de la sociedad, por encima del bienestar individual. “La garantía será exigible siempre y cuando la actividad, aunque lícita, no afecte el derecho de la sociedad, esto es, existe un imperativo que subyace frente al derecho de los gobernados en lo individual, en tanto que existe un valor que se pondera y asegura.”²⁴⁷

Prevé el citado numeral que la autoridad administrativa podrá restringir esta garantía, pero únicamente lo podrá hacer en protección al bienestar de la sociedad; y la resolución que dicte la autoridad administrativa deberá apoyarse en una ley previamente establecida.

En cuanto a esta prohibición el Máximo Tribunal de la Nación se ha pronunciado en el siguiente sentido:

“COMERCIO Y EJERCICIO PROFESIONAL, LIBERTAD DE. INTERES JURÍDICO. El artículo 5o. constitucional garantiza en principio a todos los

²⁴⁶ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, Tribunales Colegiados de Circuito, tomo III, Abril de 1996, tesis I.4o.A.97 A, aislada, p. 481.

²⁴⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *op. cit.*, p. 92.

mexicanos el derecho de dedicarse a actividades comerciales y profesionales lícitas. Así pues, se trata de un derecho que no depende de una graciosa concesión de las autoridades administrativas, sino de un derecho otorgado en forma primaria por la Constitución Federal. Es cierto que ese derecho puede ser limitado por las autoridades administrativas, pero ello debe ser siempre con miras al interés público y con base en una ley emanada del Congreso....”²⁴⁸

“COMERCIO, LIBERTAD DE. FALTA DE CONTESTACIÓN A LAS SOLICITUDES DE LICENCIA. DERECHO DE PETICIÓN Y CLAUSURAS (BARES). El derecho de los particulares a dedicarse a actos de comercio, y entre ellos, al negocio de bares o similares, que es en sí mismo una actividad lícita, es un derecho que les reconoce el artículo 5o. constitucional, y no una dádiva ni una concesión de las autoridades administrativas. Y conforme al precepto mencionado, estas autoridades sólo podrán vedar o restringir el ejercicio de esa actividad comercial cuando se apoyen para ello en el interés público, en la forma en que lo reglamente y determine una ley formalmente emanada del Congreso de la Unión....”²⁴⁹

“LIBERTAD DE TRABAJO. EL PODER LEGISLATIVO NO PUEDE RESTRINGIR ESA GARANTÍA A GOBERNADOS EN PARTICULAR. Del análisis cuidadoso del artículo 5o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que el Poder Legislativo puede, al emitir una ley, restringir la libertad de trabajo de una manera general, impersonal y abstracta, determinando que una actividad es ilícita... pero de ninguna manera puede establecer restricciones a esa garantía en relación con gobernados en particular, aunque éstos se mencionen de modo implícito, de modo tal que una vez aplicada a ellos la disposición, ésta pierda su eficacia. La razón radica en que la ley debe tener los atributos señalados y, además, en que el propio precepto constitucional reserva a la función judicial y a la administrativa ese tipo de restricciones personales al determinar que la libertad ocupacional puede vedarse por resolución judicial, cuando se afecten derechos de terceros, y por

²⁴⁸ Semanario Judicial de la Federación, séptima época, Volumen 97-102 Sexta Parte, aislada, Tribunales Colegiados de Circuito, p. 61.

²⁴⁹ Semanario Judicial de la Federación, séptima época, volumen 109-114 Sexta Parte, p. 315, jurisprudencia, Tribunales Colegiados de Circuito, p. 315.

resolución gubernativa, en los términos que señale la ley, cuando se afecten derechos de la sociedad.”²⁵⁰

C) Medida de Seguridad.

La medida de seguridad que se advierte del primer párrafo del artículo 5º de la Ley Suprema, es que “nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.”

Se protege el producto del trabajo, el salario es el sustento indispensable de una persona, con él satisface sus necesidades más elementales, únicamente se podrá privar del producto del trabajo por resolución judicial, esto ocurre cuando existe el deber de otorgar alimentos, es decir cuando se haga efectiva una deuda alimentaria, puede embargarse el salario.

Al respecto La Ley Federal del Trabajo publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1 de abril de 1970 - en vigor a partir del 1o. de mayo de 1970-, en su artículo 122, consigna que los salarios de los trabajadores no podrán ser embargados, salvo el caso de pensiones alimenticias decretadas por la autoridad competente.

3.1.2. Artículo 6º (libertad de expresión).

Este artículo dispone: “La manifestación de ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que se ataque la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado.”²⁵¹

Garantiza la facultad de los individuos de expresar libremente sus ideas, siempre que ello no implique perturbaciones para la libertad de la sociedad en su conjunto.

²⁵⁰ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, Pleno, Tomo IX, Abril de 1999, tesis P./J. 29/99, jurisprudencia, p. 258.

²⁵¹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit.*, p.10.

La primera vez que se incluyó el término de libertad de expresión en México, fue en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América, de 22 de octubre de 1814, cuyo artículo 40 señaló: "...la libertad de hablar, de discurrir y de manifestar sus opiniones por medio de la imprenta, no debe prohibirse a ningún ciudadano a menos que e sus producciones ataque el dogma, turbe la tranquilidad pública u ofenda el honor de los ciudadanos."²⁵²

La Constitución de 1857, en su artículo 6º, estableció la libertad de expresión, cuya redacción es idéntica al actual numeral 6º constitucional, pero sin incluir el derecho a la información.

El Constituyente de 1917 adoptó los mismos términos de la Carta Magna de 1857 el artículo 6º; y fue en el año de 1977, por la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el seis de diciembre del mismo año, cuando se le adicionó la frase relativa al derecho de información garantizado por el Estado, a la fecha se encuentra pendiente de publicación la reforma aprobada a este precepto que modificará la parte *in fine* del numeral en cita, con la cual la obligación de garantizar el derecho a la información será a cargo de la Federación, Estados y Municipios.

A) Su extensión.

Conforme al artículo 6º constitucional la manifestación de ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, la libertad de expresar ideas y comunicarlas, incluye la garantizar la posibilidad de expresar las ideas a través de todos los medios de expresión. Nuestra Carta Magna protege la libertad de expresión para garantizar con ella un desarrollo de la sociedad en todos sus aspectos: político, cultural, religioso, etcétera.

La garantía individual comprendida en el artículo 6º de nuestra Ley Suprema, consiste en el derecho del individuo a exteriorizar sus ideas a través de todo el

²⁵² Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México, op. cit.*, p. 35.

medio que la ciencia y tecnología le proporcionen, con la única condición de que con ello no se provoquen situaciones antijurídicas.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto de la garantía consagrada en el artículo 6º de la Ley Suprema, sostiene:

“DELINCUENCIA ORGANIZADA. EL ARTÍCULO 2o., PÁRRAFO PRIMERO, DE LA LEY DE LA MATERIA, NO VIOLA LA GARANTÍA DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 6o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. El precepto constitucional citado garantiza a todo individuo que se encuentre en territorio nacional la facultad de expresar libremente su pensamiento, ya sea en forma escrita o verbal, con las únicas limitaciones de que no ataque a la moral o los derechos de terceros, que no provoque algún delito o perturbe el orden público....”²⁵³

Es decir que ninguna autoridad judicial o administrativa debe preguntar indagar o someter a investigación al gobernado porque éste ha manifestado sus ideas, sino por el contrario las autoridades tienen el deber de respetar y permitir la libre expresión, “cuando la Constitución establece que no será objeto de inquisición judicial ni objeto de persecución judicial y administrativa, se refiere a que los gobernados tienen el derecho de manifestar libremente sus ideas sin más límites que no cometer delitos, teniendo las autoridades el deber jurídico de no averiguar o perturbar el ejercicio de esta prerrogativa.”²⁵⁴

Nuestra Norma Suprema otorga a toda persona el derecho de manifestar libremente sus ideas, e impide al Estado imponer sanciones por el hecho de que el gobernado haga uso de este derecho, el hombre debe tener libertad de apreciar las cosas, crear sus juicios y expresarlos, aunque con ello contraría otras formas de pensamiento, lo que indudablemente origina la diversidad de ideas y la opción de un pueblo de elegir y abundar sus pensamientos y ello coadyuva al progreso de las Naciones. Así por “inquisición puede entenderse una averiguación practicada con el fin de establecer una responsabilidad y una

²⁵³ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, Pleno, Tomo XVI, Julio de 2002, tesis P. XXVI/2002, aislada, p. 6.

²⁵⁴ Rojas Caballero, Ariel Alberto. *Las garantías individuales en México*. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 2004, p. 167.

sanción , es claro que ésta sólo podrá realizarse *a posteriori*, es decir, después de que se haya realizado la acción y únicamente para fines de tutelar los intereses establecidos en la Constitución.”²⁵⁵

Al respecto de la libertad de expresión, íntimamente relacionada con la libertad de imprenta, el Senado de la República ratificó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ambos publicados en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1981, con vigencia a partir del 24 de marzo de 1981, resaltan sobre el tema los artículos 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El primero de los numerales citados dispone: “... 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente o por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento a su elección.”²⁵⁶

El artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

²⁵⁵ López Ayllón, Sergio. Artículo 6º, en *Constitución Política de los Estados Unidos, comentada y concordada*. T.I., op. cit., p. 123.

²⁵⁶ Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 12, 20 de mayo 1981, p. 8 primera sección.

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas...

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.”²⁵⁷

Entonces debemos entender la libertad de expresión en un sentido más amplio, no es exclusivamente la actividad de expresar las ideas por cualquier medio, sino también buscar, recibir y difundir informaciones, pero además siempre con estricto respeto a los derechos de otras personas.

B) Sus limitaciones.

El derecho del hombre a externar sus ideas, tiene sus limitaciones, sin duda se busca con ello el equilibrio entre el derecho que le asiste al individuo, con los derechos de terceros y de la sociedad misma, del artículo 6º constitucional, se advierte que la libertad de expresión se limitará:

- a) Cuando ataque la moral
- b) Cuando ataque los derechos de tercero
- c) Cuando provoque algún delito o perturbe el orden público

Sobre el particular el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha manifestado así:

“PELÍCULAS CINEMATOGRAFICAS EN IDIOMA EXTRANJERO. EL ARTÍCULO 8o. DE LA LEY FEDERAL DE CINEMATOGRAFÍA QUE PREVÉ SU EXHIBICIÓN EN VERSIÓN ORIGINAL Y, EN SU CASO, SUBTITULADAS EN ESPAÑOL, CON EXCEPCIÓN DE LAS CLASIFICADAS PARA PÚBLICO

²⁵⁷ Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 3, 7 de mayo 1981, p. 5

INFANTIL Y LOS DOCUMENTALES EDUCATIVOS, QUE PODRÁN EXHIBIRSE DOBLADAS AL ESPAÑOL, NO TRANSGREDE LA GARANTÍA DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 6o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.... la libertad de expresión que como garantía individual consagra el artículo 6o. de la Constitución Federal, consistente en el derecho de todo individuo de exteriorizar sus ideas por cualquier medio, no sólo verbal o escrito, sino por todo aquel que la ciencia y la tecnología proporcionan, con la única limitante de que quien emita su opinión no provoque situaciones antijurídicas como el ataque a la moral, a los derechos de terceros, cometa un delito o perturbe el orden público....”²⁵⁸

Para saber qué se debe entender por ataques a la moral, así como al orden o la paz pública, hay que remitirse a la Ley sobre Delitos de Imprenta, publicada en el Diario Oficial de la Federación el doce de abril de 1917, con vigencia a partir del día quince del mismo mes y año y por increíble que parezca no se ha legislado sobre esa Ley y sigue vigente a la fecha con su texto íntegro original al de su emisión. Esta Ley tiene la característica de haberse expedido antes que la Constitución de 1917, no obstante de ello la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reafirmado su vigencia.

“LEY DE IMPRENTA DE 9 DE ABRIL DE 1917. La legislación preconstitucional y, en especial, la Ley de Imprenta, tiene fuerza legal y deben ser aplicadas en tanto que no pugne con la Constitución vigente, o sean especialmente derogadas.”²⁵⁹

“LEY DE IMPRENTA. La Ley de Imprenta, expedida por el primer jefe del Ejército Constitucionalista, el 9 de abril de 1917, no puede estimarse como una ley de carácter netamente constitucional, sino más bien, reglamentaria de los artículos 6o. y 7o. de la Constitución, puesto que ésta ya se había expedido cuando se promulgó la ley, la cual hubiera carecido de objeto, si sólo se hubiera dado para que estuviera en vigor por el perentorio término de 17 días; y

²⁵⁸ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena época, Pleno, tomo XI, Junio de 2000, tesis P. LXXXVII/2000, aislada, p. 29.

²⁵⁹ Semanario Judicial de la Federación, quinta época, XLIV, Primera Sala, p. 290.

tan es así, que al promulgarse dicha ley, se dijo que estaría en vigor 'entre tanto el Congreso de la Unión (que debía instalarse el primero de mayo siguiente) reglamenta los artículos sexto y séptimo de la Constitución General de la República' y como no se ha derogado ni reformado dicha Ley de Imprenta, ni se ha expedido otra, es indudable que debe estimarse en todo su vigor."²⁶⁰

a) Ataques a la moral. Las ideas que se exterioricen no deben destruir los valores que sustentan la unión de la sociedad. Sin embargo es difícil definir qué es la moral, este es un concepto que varía no solamente en razón del tiempo, sino aún de persona en persona, dependiendo ello de factores diversos como su condición cultural, en términos generales un ataque a la moral será la acción que afecte los valores religiosos, culturales familiares, en fin los valores de mayor valía para la sociedad.

El artículo 2º de la Ley de Imprenta señala qué constituye un ataque a la moral.

b) Derechos de tercero. El ejercicio de la libertad de expresión no debe vulnerar un derecho a favor de otro. La Ley Suprema protege a todos los habitantes del país por igual, por lo tanto esta libertad se podrá ejercer hasta en tanto no se afecten las prerrogativas a favor de otro gobernado, porque de ser así el individuo se colocaría en una situación antijurídica.

El Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil ha señalado al respecto:

“DERECHO A LA INFORMACIÓN. NO DEBE REBASAR LOS LÍMITES PREVISTOS POR LOS ARTÍCULOS 6o., 7o. Y 24 CONSTITUCIONALES.... Conforme a la evolución del artículo 6o. constitucional vigente y comparado con lo que al respecto se ha regulado en otros países, se concluye que a lo largo de la historia constitucional, quienes han tenido el depósito de la soberanía popular para legislar, se han preocupado porque existiera una Norma Suprema

²⁶⁰ Semanario Judicial de la Federación, quinta época, XXXIX, Primera Sala, p. 1252.

que reconociera el derecho del hombre a externar sus ideas, con limitaciones específicas tendientes a equilibrar el derecho del individuo frente a terceros y la sociedad, puesto que en ejercicio de ese derecho no debe menoscabar la moral, los derechos de tercero, que implica el honor, la dignidad y el derecho a la intimidad de éste, en su familia y decoro....”²⁶¹

c) Cuando se provoque algún delito o perturbe el orden público. El Estado habrá de abstenerse de actuar en contra quien se exprese libremente, pero si con la emisión de ideas se induce a la comisión de algún delito, lógicamente la libertad de expresión se verá limitada. Se perturba el orden público cuando se incita a la violencia, lo cual significa que la conducta del emisor va más allá de una simple expresión de ideas, “dentro de este tipo de limitaciones se encuentran también la prohibición de hacer propaganda a la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la discriminación, la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas.”²⁶²

C) Derecho a la información.

La parte final del artículo 6º dispone: “el derecho a la información será garantizado por el Estado.”

El artículo 6º constitucional había permanecido íntegro en su texto desde 1917, fue objeto de una reforma en el año de 1977, cuyo objeto fue la inclusión de las diez palabras citadas.

El derecho a la información tiene sus antecedentes en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, en cuyo artículo 19 precisa que el derecho a la información es la garantía fundamental que toda persona posee a: atraerse información, informar y ser informada. Se advierte entonces, que una persona puede acceder a la información y elegir el medio para obtenerla,

²⁶¹ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo XIV, Septiembre de 2001, tesis I.3o.C.244 C, aislada, p. 1309.

²⁶² López Ayllón, Sergio. Artículo 6, en *Constitución Política de los Estados Unidos, comentada y concordada*. T.I., op. cit., p. 130.

además el hombre podrá externar esa información y también tiene el derecho a ser informado a recibir información. “La información debe entenderse en un sentido amplio que comprende los procedimientos – acopiar, almacenar, tratar, difundir, recibir, - así como los tipos- hechos, noticias, datos, opiniones, ideas y sus diversas funciones.”²⁶³

Inicialmente el derecho a la información se interpretó como una garantía electoral a favor de los partidos políticos, así se advierte de la exposición de motivos de la mencionada reforma, que entre otras cosas establece:

“También se hace necesario garantizar en forma equitativa a los partidos políticos nacionales la disposición de los medios que se les permita difundir con amplitud sus principios tesis y programas, así como los análisis y opiniones que formulen respecto de los problemas de la sociedad. Para este fin se estima conveniente establecer como prerrogativa de los partidos políticos su acceso permanente a la radio y la televisión, sin restringirlo a los periodos electorales.

Esta prerrogativa de los partidos políticos tiene el propósito de dar vigencia en forma más efectiva al derecho a la información que mediante esta iniciativa se incorpora al artículo 6º, que será básico para el mejoramiento de una conciencia ciudadana y que contribuirá a que ésta sea más enterada, vigorosa y analítica, lo cual es esencial para el progreso de nuestra sociedad.”²⁶⁴

Sin embargo hoy en día, el derecho a la información es considerado como una garantía individual, no es reservada para los partidos políticos, sino para toda persona y está estrechamente vinculado con el respeto a la verdad.

Así en la tesis P. XLV/2000, el Pleno estableció:

“DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA SUPREMA CORTE INTERPRETÓ ORIGINALMENTE EL ARTÍCULO 6º. CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DE PARTIDOS POLÍTICOS, AMPLIANDO POSTERIORMENTE ESE

²⁶³ López Ayllón, Sergio. *Derecho a la información*. Ed. Librero Editor, México, 1984, p. 176.

²⁶⁴ Poder Ejecutivo Federal, exposición de motivos de la iniciativa de reformas y adiciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Comisión Federal Electoral, 1977, p. 13.

CONCEPTO A GARANTÍA INDIVIDUAL Y A OBLIGACIÓN DEL ESTADO A INFORMAR VERAZMENTE. Inicialmente, la Suprema Corte estableció que el derecho a la información instituido en el último párrafo del artículo 6o. constitucional, adicionado mediante reforma publicada el 6 de diciembre de 1977, estaba limitado por la iniciativa de reformas y los dictámenes legislativos correspondientes, a constituir, solamente, una garantía electoral subsumida dentro de la reforma política de esa época, que obligaba al Estado a permitir que los partidos políticos expusieran ordinariamente sus programas, idearios, plataformas y demás características inherentes a tales agrupaciones, a través de los medios masivos de comunicación (Semanao Judicial de la Federación, Octava Época, 2a. Sala, Tomo X, agosto 1992, p. 44). Posteriormente, en resolución cuya tesis LXXXIX/96 aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, junio 1996, p. 513, este Tribunal Pleno amplió los alcances de la referida garantía al establecer que el derecho a la información, estrechamente vinculado con el derecho a conocer la verdad, exige que las autoridades se abstengan de dar a la comunidad información manipulada, incompleta o falsa, so pena de incurrir en violación grave a las garantías individuales en términos del artículo 97 constitucional. A través de otros casos, resueltos tanto en la Segunda Sala (AR. 2137/93, fallado el 10 de enero de 1997), como en el Pleno (AR. 3137/98, fallado el 2 de diciembre de 1999), la Suprema Corte ha ampliado la comprensión de ese derecho entendiéndolo, también, como garantía individual, limitada como es lógico, por los intereses nacionales y los de la sociedad, así como por el respeto a los derechos de tercero.”²⁶⁵

El 11 de junio de 2002, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, cuya vigencia inició el 12 de junio del mismo año. Esta ley en su artículo 1º Artículo señala: “la presente Ley es de orden público. Tiene como finalidad proveer lo necesario para garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de los Poderes de la Unión, los órganos

²⁶⁵ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, pleno, tomo XI, abril de 2000, p. 72, tesis P. XLV/2000, aislada, p. 72.

constitucionales autónomos o con autonomía legal, y cualquier otra entidad federal.”²⁶⁶

El derecho a la información, es ahora un derecho dirigido a los gobernados, quienes pueden recibir información de los Poderes de la Unión, los órganos constitucionales autónomos o con autonomía legal y cualquier otra entidad federal y ello implica también el derecho a acceder a la documentación pública, como la propia ley lo prevé en su artículo 9º, la información estará a disposición del público a través de medios remotos o locales de comunicación electrónica, se trata de una garantía mediante la cual los gobernantes tienen derecho a exigir información a la autoridad relativa a su actuación en su calidad de órgano estatal.

Pero no toda clase de información, únicamente a la información señalada en el artículo 7º de la citada ley podrá acceder el gobernado, y por otro lado en su artículo 13, ha previsto la figura de “información reservada”, será aquella que cuya difusión pueda comprometer la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa nacional, menoscabar la conducción de las negociaciones o bien, de las relaciones internacionales, dañar la estabilidad financiera, económica o monetaria del país, poner en riesgo la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona, o causar un serio perjuicio a las actividades de verificación del cumplimiento de las leyes, prevención o persecución de los delitos, la impartición de la justicia, la recaudación de las contribuciones, las operaciones de control migratorio, las estrategias procesales en procesos judiciales o administrativos mientras las resoluciones no causen estado.

3.1.3. Artículo 7º (libertad de imprenta).

El artículo 7º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, garantiza la libertad de imprenta, la imprenta es otra forma de manifestación de las ideas, se reconoce a través del artículo en cita, la libertad de todo gobernado para difundir sus ideas, de exponerlas por cualquier medio gráfico o escrito y difundirlas, darlas a conocer a un número considerable de personas a

²⁶⁶ Agenda de la Administración Pública Federal, Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, ISEF, México, 2007, p.1.

través de la publicación de las obras, esta prerrogativa se encuentra en el artículo 7º de la Ley Suprema que textualmente preceptúa: “Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito.

Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias, para evitar que so pretexto de las denuncias por delitos de prensa, sean encarcelados los expendedores, papeleros, operarios y demás empleados del establecimiento de donde haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre previamente la responsabilidad de aquéllos.”²⁶⁷

Es la libertad de imprenta la prerrogativa que garantiza a todo gobernado la libertad para expresar sus ideas y hacerlas llegar a las personas a través de publicaciones y la autoridad debe abstenerse de cualquier tipo de censura previa a la publicación, es decir que la autoridad tiene la obligación de permitir la libre difusión de las publicaciones, además de que al gobierno no le está permitido exigir fianza a los autores ni a los impresores como garantía para la publicación de sus textos.

Conforme al artículo 7º constitucional la libertad de plasmar gráficamente las ideas y la libertad de distribuir esas impresiones, no será objeto de previa censura, con las limitantes de que quien plasme y distribuya sus ideas a través de medios impresos, no vulneren la vida privada, la moral y la paz pública.

Así la libre manifestación de ideas y la libertad de imprenta se complementan, porque siempre que no se afecten los límites establecidos en los artículos 6º y 7º citados, toda persona puede expresar libremente sus ideas y lo puede hacer permanentemente plasmándolas en papel, publicarlas y difundirlas. La libertad de expresión y de imprenta contribuyen de manera

²⁶⁷ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., p.11.*

esencial a la formación de la sociedad, promueven y procuran la opinión libre, la multiplicidad de opiniones, lo que origina una sociedad informada y conocedora, la libertad de expresión y de imprenta protegen el derecho de todos los individuos a expresar sus ideas en cualquier materia, el gobernado puede opinar y publicar o plasmar las opiniones por escrito para que lleguen a ser estimadas por la comunidad. “Íntimamente ligada a la libertad de expresión, se encuentra la de imprenta porque es la misma libertad de expresión que va a llegar a auditorios más amplios y en diversos territorios. Es decir esta última engloba al círculo de la libertad de expresión para perfeccionarla y alcanzar su protección real.”²⁶⁸

Al respecto la Primera Sala de nuestro Máximo Tribunal señaló:

“PRENSA, DELITOS COMETIDOS POR MEDIO DE LA.... conforme a los artículos 6o. y 7o., constitucionales, la libre expresión de ideas no será objeto de inquisición judicial o administrativa alguna, sino en los limitados casos en que constituya ataques a la moral, a los derechos de tercera persona o perturbe el orden público; siendo inviolable la libertad de escribir y publicar escritos. Tratándose de la emisión de las ideas por medio de la prensa, la Constitución consagra esa garantía en términos muy amplios, persiguiendo propósitos sociales, como son propugnar por el progreso y bienestar de la sociedad, permitiendo a los individuos criticar en forma amplísima, todas aquellas instituciones que tiendan a detener el progreso y el bienestar de los asociados, teniendo por finalidad, que las instituciones se ajusten al derecho ingente a la naturaleza del hombre....”²⁶⁹

La libertad de imprenta tiene sus antecedentes en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, estableció en su artículo 11, lo siguiente: “La libre comunicación de pensamientos y opiniones es uno de los derechos más valiosos del hombre. Por consiguiente, todo ciudadano puede

²⁶⁸ Carpizo, Jorge. *Algunas reflexiones constitucionales*. Serie estudios jurídicos no. 66, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2007, p. 33.

²⁶⁹ Semanario Judicial de la Federación, quinta época, XLV, Primera Sala, tesis aislada, p. 3811.

hablar, escribir e imprimir libremente, haciéndose responsable de los abusos de esa libertad en los casos previstos en la Ley.”²⁷⁰

A partir de entonces los Estados se han preocupado por integrar la garantía de la libertad de imprenta en sus textos constitucionales.

La libertad de escribir y publicar fue reconocida en el artículo 29 de los Elementos Constitucionales de 1811, elaborado por Ignacio López Rayón, el cual preceptúa: “Habrá una absoluta libertad de imprenta en puntos puramente científicos y políticos, con tal que éstos últimos observen las miras de ilustrar y no zaherir las legislaciones establecidas.”²⁷¹

Posteriormente en la Constitución de Cádiz de 1812 se protegió la libertad de imprenta, en el artículo 371.

Esta prerrogativa fue incluida en los artículos 40 y 119 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana de 1814.

La Constitución de 1824, estableció en sus artículos 50, fracción III y 161, fracción IV, la libertad de imprenta.

La Constitución centralista de 1836, en la Primera Ley, artículo 2º, fracción VII, protegió el derecho de los mexicanos para poder imprimir y circular sus ideas políticas, sin necesidad de previa censura.

Las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, en su artículo 9º, fracción II, instauró la libertad de imprenta, el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, que reimplantó la Constitución Federal de 1824 con algunas reformas, en su artículo 26, instituyó la libertad de imprenta en los siguientes términos: “Ninguna ley podrá exigir a los impresores fianza previa para el libre ejercicio de su arte, ni hacerles responsables de los impresos que publiquen, siempre que aseguren en la forma legal la responsabilidad del editor. En todo caso,

²⁷⁰ Lions, Monique y Miguel, Carbonell, “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, en *Enciclopedia jurídica mexicana*, T. III, *op. cit.*, p 23.

²⁷¹ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México*, *op. cit.*, p. 26.

excepto el de difamación, los delitos de imprenta serán juzgados por jueces de hecho y castigados sólo con pena pecuniaria o de reclusión.”²⁷²

La Norma Suprema de 1857, en su artículo 7º, tutelaba la libertad de imprenta en los siguientes términos: “Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer prévia (sic) censura, ni ecsigir (sic) fianza á (sic) los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral, y á (sic) la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique el hecho, y por otro que califique la ley y designe la pena.”²⁷³

Posteriormente el Congreso Constituyente de 1916-1917, suprimió lo relativo al jurado popular, y el artículo 7º fue aprobado en la forma que presenta hasta la fecha.

A lo largo de la historia de nuestras leyes, la libertad de imprenta ha sido considerada como una de las garantías fundamentales en la vida del hombre, porque se trata de una prerrogativa que tutela la manifestación del pensamiento por medios gráficos, propiciando así pluralismo político, cultural, religioso, e indiscutiblemente contribuyendo con ello a la formación de una sociedad preparada.

A) Su extensión.

En su primera parte el artículo 7º señala: “es inviolable la libertad de escribir y publicar artículos sobre cualquier materia.”²⁷⁴

Por un lado prescribe la libertad de exponer las ideas en papel y prevé la libertad de divulgar los escritos, de darlos a conocer a la comunidad a través de

²⁷² *Ibid*, p. 475.

²⁷³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La Suprema Corte de Justicia. Sus leyes y sus hombres*, S.C.J.N., México, 1985, p. 167.

²⁷⁴ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit.*, p.11.

las impresiones y así ser apreciados por un número considerable de personas. Las publicaciones, por supuesto pueden ser por medio de periódicos, revistas, libros o cualquier otro medio impreso a través de la cual se entere la sociedad de su contenido. Hoy en día tanto la libertad de expresión como la de prensa deben incluir cualquier medio o tecnología que difunda información.

Además de la libertad de escribir y publicar artículos, el numeral 7º, prohíbe la previa censura, las autoridades gubernamentales tienen la obligación de permitir la libre publicación de ideas, las limitaciones a este derecho son el respeto a la vida privada, la moral o la paz pública.

También se prohíbe a la autoridad exigir fianza a los autores e impresores, como garantía para la publicación de sus textos, además de ello, de ninguna manera se deberá coartar la libertad de imprenta, de ninguna forma se deberá restringir este derecho, primordial para el fomento de la cultura, el arte y para ampliar los conocimientos, políticos y culturales en una sociedad moderna.

B) Sus limitaciones.

El artículo 7º constitucional señala que la libertad de imprenta no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública.

Es obligación estricta tanto para los particulares como para las autoridades, guardar el respeto a la manifestación del pensamiento; y no coartar la circulación de los impresos que en éstos se consignen, mientras no se traspasen los límites establecidos por la Ley Fundamental.

La primera limitación se encuentra en el respeto a la vida privada cuyo concepto es amplio y ni la ley ni la doctrina esclarecen este concepto, la vida privada, en oposición a la vida pública, es aquélla que atañe a las actividades del individuo como particular, se refiere a sus actividades en el hogar y la familia, excluyendo las actividades públicas que tengan que ver con los intereses de la colectividad. Aquí es donde encontramos una limitación a los artículos 6º y 7º constitucionales, en el respeto a la vida privada, se trata de

situaciones que no deben interesar a la sociedad, porque se trata de situaciones personalísimas, que nada tienen que ver con las actividades que observan las personas en el desempeño de su cargo, las cuales sí le interesan a la sociedad.

Al respecto del concepto de vida privada es pertinente citar los criterios del Máximo Tribunal.

“VIDA PRIVADA, ATAQUES A LA. El concepto de la vida privada, no puede reducirse a un idea simplista, sino que, cuando se pretende determinarlo, hay que echar mano de tres criterios: 1o. el hogar y la familia, 2o. la publicidad misma del acto y 3o. la oposición a una función pública o a lo que tiene relación con ésta. Según los tratadistas, la vida privada se constituye, en primer término y primordialmente, por la familia y el hogar; después, por las actividades del individuo como particular, en contraposición al concepto de la vida pública, que comprende los actos de la persona, como funcionario o empleado público, o relacionados con esas calidades; en consecuencia, pertenecen a la vida privada, los actos para cuya ejecución no ha sido necesario que una persona desempeñe una función pública....”²⁷⁵

“LIBERTAD DE IMPRENTA. La Constitución establece, en su artículo séptimo, entre las limitaciones a la libertad de imprenta, el respeto a la vida privada, debiendo entenderse por ésta, la que se refiere a las actividades del individuo como particular, en contraposición a la vida pública, que comprende los actos del funcionario o empleado en el desempeño de su cargo; de modo que para determinar si un acto corresponde a la vida privada o a la pública, no hay que atender al lugar en que dicho acto se ejecutó, sino al carácter con que se verifica, pues de no ser así, fácilmente se evitaría el castigo, atribuyendo a una persona acciones desarrolladas en lugar público, aunque dañaran gravemente su reputación, interpretación que está de acuerdo con el decreto de 9 de abril de 1917, expedido por el jefe del Ejército Constitucionalista.”²⁷⁶

²⁷⁵ Semanario Judicial de la Federación, quinta época, XL, Primera Sala, tesis aislada, p. 3328.

²⁷⁶ Semanario Judicial de la Federación, quinta época, XXVII, Primera Sala, tesis aislada, p. 976.

Los delitos contra la vida privada se encuentran establecidos en la Ley de Imprenta, el artículo 1º de esa Ley preceptúa que constituyen ataques a la vida privada.

La segunda limitación se encuentra en el respeto a la moral, la ley deja a la estimación subjetiva del juzgador fijar el concepto de moral, se trata de un concepto variable, según el medio social y la cultura de la sociedad, sin duda se pretende salvaguardar los valores más importantes para la sociedad, “significa salvaguardar las esencias nacionales, lo mismo históricas, culturales o artísticas, que se traducen en las sanas costumbres del país.”²⁷⁷

Los delitos contra la moral están descritos en el artículo 2º de la Ley en cita.

La tercera limitación se encuentra en el respeto a la paz pública, ninguna obra impresa deberá vulnerar la integridad, estabilidad y permanencias del Estado mexicano, conservar la paz pública se refiere a proteger a la Nación frente a amenazas y riesgos que afecten la estabilidad nacional, indiscutiblemente se refiere al mantenimiento del orden constitucional, en general al mantenimiento del desarrollo económico, social y político del país. Si a través de una obra escrita se pretende o se quebranta la unidad de nuestro país será restringida la prerrogativa en estudio. “El ejercicio de la imprenta, lo mismo a través de la publicación de libros, revistas o periódicos, debe servir para informar, para orientar e infundir la tranquilidad entre los lectores, no para confundir y llenar de inseguridad al pueblo.”²⁷⁸

El artículo 3º de la Ley de imprenta, estipula el catálogo de conductas que constituyen un ataque a la paz pública.

C). Sus seguridades constitucionales.

El artículo 7º establece que cuando se comente un delito de imprenta ésta no puede ser secuestrada como instrumento del delito, regla de excepción a la

²⁷⁷ Padilla, José. *Garantías individuales*. Ed. Cardenas Editor Distribuidor, México, 2000, p. 36.

²⁷⁸ *Idem*.

legislación penal que para otros casos, consigna como sanción específica la pérdida de todo elemento material utilizado en la comisión de un delito, el Código Penal Federal dispone en los artículos 40 y 41 el decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito, pero estos artículos son inoperantes en los delitos de imprenta, debido a la jerarquización de la norma jurídica, porque el postulado de propia Constitución Federal es superior; la máquina o imprenta en los que se realice la impresión, no puede de ninguna manera considerarse como materia o instrumento del hecho delictuoso; la materia del delito está constituida por los ejemplares que se reproduzcan, puesto que la máquina de imprenta no sólo sirve para delinquir, sino ordinariamente se usan en beneficio de la sociedad.

El último párrafo del artículo 7º, obliga al legislador ordinario a dictar las disposiciones necesarias para evitar que con el pretexto de la comisión de delitos de prensa, se encarcele sin comprobar antes su responsabilidad a los operarios, empleados y expendedores (papeleros) del establecimiento de que haya salido el escrito considerado como delictuoso, en principio y con las reservas del caso, se estima que ellos son ajenos a responsabilidad contraída por el autor intelectual de dicho escrito, se entiende que se trata de trabajadores, de personas que están desempeñando un trabajo con independencia del contenido de las impresiones que se realicen en los lugares de trabajo donde prestan sus servicios.

Al respecto la Primera Sala del Máximo Tribunal de la Nación, se pronunció en el siguiente sentido:

“LIBERTAD DE IMPRENTA. El propósito que inspiró al Legislador Constituyente, al dictar el artículo séptimo de la Carta Federal, fue proteger a los papeleros, enfajilladores y demás empleados de la imprenta, que no pueden ser de ningún modo responsables intelectuales de un delito de prensa.”²⁷⁹

²⁷⁹ Semanario Judicial de la Federación, quinta época, XXVII, Primera Sala, tesis aislada, p. 976.

Es importante señalar que el 13 de febrero del 2007, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el decreto que derogó diversos artículos del Código Penal Federal, siendo éstos los artículos 350–355 del Capítulo segundo, que contenían disposiciones relativas a las injurias y difamación; los artículos 356–359 del Capítulo tercero, que contenía disposiciones relativas a las injurias y artículos 360–363, del Capítulo cuarto, relativos a las disposiciones comunes para los Capítulos precedentes, y por el mismo decreto se incorporó al Código Civil Federal, en el artículo 1916, un sexto, séptimo y octavo párrafos, y en el 1916 Bis, un tercero, cuarto y quinto párrafos, que contienen los elementos que deberán ser tomados en cuenta para sancionar por esa vía los excesos en que pudiera haber incurrido un comunicador o cualquier otra persona en el ejercicio de su libertad de expresión, y que a raíz de esto se haya provocado una afectación en los derechos de la personalidad del individuo, entendiéndose éstos como el honor, la vida, privada y la imagen propia.

El objeto de esa reforma es dejar a los jueces de los civil decidir si los periodistas y comunicadores actúan dentro o fuera de la ley al difundir su información u opiniones, y si vulneran o no con su actividad el derecho al honor y a la privacidad de terceros.

3.2. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

El artículo 90, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que la administración pública federal será centralizada y paraestatal, conforme a la ley orgánica que expida el Congreso de la Unión. El legislador, en cumplimiento de tal precepto, organiza y otorga algunas atribuciones a los entes públicos a fin de que cumplan con su cometido a través de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1976, con vigencia a partir de 1º de enero de 1977.

Por administración pública se entiende aquella parte del Poder Ejecutivo que está conformada por los órganos estatales a cuyo cargo está la

responsabilidad de desarrollar la función administrativa, es decir los actos tareas o funciones que debe desarrollar el Poder Ejecutivo para realizar sus fines. En palabras de Gabino Fraga la administración pública se debe de entender desde el punto de vista material y formal, desde el punto de vista formal se entiende como “el organismo público que ha recibido el poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales, y desde el punto de vista material es la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.”²⁸⁰

La administración pública está encabezada por el Presidente de la República, en cuya función se apoya de diversos órganos; de lo dispuesto en el artículo 90, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y del artículo 1º, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se desprende que la administración pública federal presenta dos formas de existencia: la centralizada y la paraestatal. Las razones del desdoblamiento de la administración pública estriban en la circunstancia de que las atribuciones del poder público se han incrementado con el tiempo, donde el crecimiento de la colectividad y los problemas y necesidades de ésta, suscitaron una creciente intervención del ente público en diversas actividades, tanto en prestación de servicios como en producción y comercialización de productos.

En términos del artículo 1º, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, integran la Administración Pública Centralizada, son estos órganos las máximas autoridades dentro de la administración pública federal, estando en la cúspide el Presidente de la República.

La administración pública centralizada se caracteriza porque sus órganos están revestidos del poder de nombramiento para el más eficaz y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, tal es el caso del Presidente de la

²⁸⁰ Fraga, Gabino. *Derecho administrativo*. 23ª ed. Ed. Porrúa, México, 1984, p.119.

República quien tiene la facultad de nombrar a los Secretarios de Estado, tienen el poder de mando, de dar órdenes e instruir a los órganos superiores, tienen el poder de vigilar la actuaciones de los órganos inferiores; y por lo tanto de fijación de sanciones administrativas, lo que implica un poder disciplinario, tienen el poder para la resolución de conflictos en caso de competencia cuando éstos surjan entre las autoridades inferiores.

El artículo 26, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, enlista las dependencias de la administración pública centralizada, con las que cuenta el Poder Ejecutivo para el despacho de los asuntos de orden administrativo, y entre ellas se encuentran la Secretaría de Gobernación y la Secretaría de Educación Pública, son estas dos entidades de la administración pública centralizada las que se encuentran vinculadas con el ejercicio de la libertad de imprenta.

3.2.1. Secretaría de Gobernación.

La Secretaría de Gobernación es una dependencia del Poder Ejecutivo Federal, que tiene a su cargo el ejercicio de sus atribuciones que le asigna la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el Reglamento Interno de la propia Secretaria, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, enumera en su artículo 27, un conjunto de atribuciones o facultades que debe observar la Secretaría de Gobernación, entre las más sobresalientes para efectos de este trabajo son:

“I...

XIII.- Vigilar el cumplimiento de los preceptos constitucionales por parte de las autoridades del país, especialmente en lo que se refiere a las garantías

individuales, y dictar las medidas administrativas que requiera ese cumplimiento.”²⁸¹

Como se advierte de la lectura de esta fracción dicha Secretaría se encuentra facultada para vigilar el cumplimiento de las garantías individuales, entre ellas, la de expresión de ideas o pensamiento -artículo 6º constitucional- y la libertad de imprenta - artículo 7º constitucional-.

Otra facultad que interesa para efectos de este trabajo se encuentra concebida en la fracción XXI, ésta expresa que corresponde a la Secretaría de Gobernación: “vigilar que las publicaciones impresas y las transmisiones de radio y televisión, así como las películas cinematográficas, se mantengan dentro de los límites del respeto a la vida privada, a la paz y moral pública y a la dignidad personal, y no ataquen los derechos de terceros, ni provoquen la comisión de algún delito o perturben el orden público.”²⁸²

A la Secretaría de Gobernación le ha sido encomendada la tarea de vigilar el cumplimiento de las garantías individuales y de la lectura de las fracciones anteriores se advierte que le corresponde el despacho respecto a la publicaciones impresas y deberá vigilar que éstas no rebasen los límites establecidos en los artículos 6º y 7º de la Constitución Federal.

Al frente de la Secretaría de Gobernación está un Secretario, quien para el desahogo de los asuntos se auxiliará de unidades administrativas, de acuerdo con el artículo 2º, del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de julio del 2002, con vigencia al día siguiente, una de las unidades administrativas de las que se auxiliará el Secretario de Gobernación, es la Dirección General de Medios Impresos, de ella depende la Subsecretaría de normatividad de medios y esta unidad es la que se encarga de llevar el control de un padrón nacional de medios certificados, a través de éste la Secretaría de Gobernación lleva un registro de todos los medios impresos de nuestro país.

²⁸¹ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Ed. Porrúa, México, 2007, p. 11.

²⁸² *Ibid*, p. 12.

El 13 de julio de 1981 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento sobre publicaciones y revistas ilustradas, reglamento que entró en vigor a partir del tercer día siguiente a su publicación.

Conforme al artículo 1º del Reglamento corresponde a la Comisión Calificadora de Publicaciones y Revistas Ilustradas la aplicación de ese Reglamento. La Comisión se integra por 5 miembros designados por el Ejecutivo Federal a través del Secretario de Gobernación, quien nombra al que fungirá como Presidente.

El artículo 5º del Reglamento precisa las facultades de la Comisión Calificadora de publicaciones y revistas ilustradas, y sobresalen:

- Examinar de oficio o a petición de parte las publicaciones y revistas ilustradas;
- Declarar la licitud de título o contenido de las publicaciones y revistas ilustradas, o su ilicitud, cuando compruebe de manera ostensible y grave, que aparece alguno de los inconvenientes que menciona el artículo 6º del Reglamento;
- Comunicar las resoluciones de ilicitud a la Dirección General de Derechos de Autor de la Secretaría de Educación Pública, así como a las autoridades que deban coadyuvar en el cumplimiento de sus resoluciones. Se hace notar que el artículo se refiere a la Dirección General de Derechos de Autor de la Secretaría de Educación Pública; órgano que no figura en el Reglamento Interno de la Secretaría de Educación Pública, como se explica más adelante la Secretaría de Educación Pública, se integra por diversas unidades administrativas, entre ellas el Instituto Nacional del Derecho de Autor y al frente de éste está un Director General y bajo la autoridad de éste están diversas unidades administrativas, entre ellas la Dirección del Registro Público del Derecho de Autor;

- Poner en conocimiento del Ministerio Público Federal, las publicaciones que en su concepto sean delictuosas, enviando el dictamen respectivo;
- Cancelar los certificados de licitud de títulos y contenido por causas supervenientes;
- Auxiliar a otras autoridades que lo soliciten, emitiendo opinión fundada en todo lo relacionado a la competencia de la Comisión.

El reglamento en el artículo 6° dispone cuándo considerarán contrarios a la moral pública y a la educación el título o contenido de las publicaciones y revistas ilustradas, y éstas lo serán por:

- Contener escritos, dibujos, grabados, pinturas, impresos, imágenes, anuncios, emblemas, fotografías y todo aquello que directa o indirectamente induzca o fomente vicios y constituya por sí mismo delito;
- Adoptar temas capaces de dañar la actitud favorable al trabajo y el entusiasmo por el estudio;
- Describir aventuras en las cuales, eludiendo las leyes y el respeto a las instituciones establecidas, los protagonistas obtengan éxito en sus empresas;
- Proporcionar enseñanza de los procedimientos utilizados para la ejecución de hechos contrarios a las leyes, la moral o las buenas costumbres;
- Contener relatos por cuya intención o por la calidad de los personajes, provoquen directa o indirectamente desprecio o rechazo para el pueblo mexicano, sus aptitudes, costumbres y tradiciones;

- ❑ Utilizar textos en los que sistemáticamente se empleen expresiones contrarias a la corrección del idioma;
- ❑ Insertar artículos o cualquier otro contenido que por sí solos, adolezcan de los inconvenientes mencionados en cualquiera de las fracciones anteriores.

Ya se comentó que la responsabilidad por una expresión o escrito deben ser solamente ulteriores, congruente con este principio de ulterioridad, el artículo 10 del Reglamento, señala que para expedir un certificado de licitud, deberá solicitarse 30 días naturales siguientes a la fecha de su primera edición, para su posterior registro.

El artículo 14 del Reglamento, precisa que una vez recibida una solicitud se pone al estudio el título o contenido, para determinar si contienen alguno de los inconvenientes previstos en el artículo 6º del Reglamento, si no muestra inconveniente, la Comisión declara la licitud del título o contenido, expidiéndose el certificado respectivo.

3.2.2.- Secretaría de Educación Pública.

La Secretaría de Educación Pública, como dependencia del Poder Ejecutivo Federal, tiene a su cargo el desempeño de las atribuciones y facultades que le encomiendan la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley General de Educación, así como los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República.

De conformidad con el artículo 38, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, corresponde a la Secretaría de Educación Pública los siguientes despachos:

“I...

XII.- Organizar, controlar y mantener al corriente el registro de la propiedad literaria y artística.”²⁸³

Para el despacho de los asuntos de su competencia, la Secretaría de Educación Pública, se integra por diversas unidades administrativas, entre ellas el Instituto Nacional del Derecho de Autor; y el registro a que se refiere la fracción citada, es tarea de este Instituto y que constituye el órgano de la Secretaría de Educación Pública que de acuerdo con el artículo 209 de la Ley Federal del Derecho de Autor, entre sus funciones se encuentran:

- I.- Proteger y fomentar el derecho de autor
- II.- Promover la creación de obras literarias y artísticas
- III.- Llevar el Registro Público del Derecho de Autor

Al frente del Instituto Nacional del Derecho de Autor, está un Director General y bajo su autoridad están diversas unidades administrativas, entre ellas la Dirección del Registro Público del Derecho de Autor, al frente de cada unidad administrativa del Instituto habrá un director de área; entre sus atribuciones se le confiere expedir los certificados de registro de las obras, determinar la rama en que deberán registrarse, así como negar el registro.

3.3.- Otras Leyes reguladoras.

Independientemente de las garantías individuales contenidas en nuestra Constitución Federal a que ya hice referencia y de la Ley de Imprenta, existen otros ordenamientos de carácter federal que tutelan la libertad de imprenta en nuestro país, como los siguientes que comento.

²⁸³ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, *op. cit.* p. 53.

3.3.3.- Ley Federal del Derecho de Autor.

La Ley Federal del Derecho de Autor, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996, es una ley reglamentaria del artículo 28 constitucional, la protección a los derechos de autor en México la reconoce el texto de la Constitución Política que en su artículo 28, establece que “no constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora.”²⁸⁴

Con el fin de estimular el progreso de la cultura, se han establecido las normas de protección a la propiedad intelectual, particularmente los derechos de autor, entendiendo éstos como el conjunto de prerrogativas de los creadores de obras literarias y artísticas, plasmadas en textos impresos así como en increíbles medios magnéticos, los cuales han tenido innovaciones sorprendentes en los últimos tiempos.

La Ley Federal del Derecho de Autor, define a los Derechos de Autor, de la siguiente manera:

Artículo 11. “El derecho de autor es el reconocimiento que hace el Estado en favor de todo creador de obras literarias y artísticas previstas en el artículo 13 de esta Ley, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial. Los primeros integran el llamado derecho moral y los segundos, el patrimonial.”²⁸⁵

El artículo 13, enlista las ramas de las obras que reconoce la Ley Federal de Derechos de Autor, entre ellas la rama literaria que comprende libros, folletos y otros escritos.

El derecho de autor es el reconocimiento que hace el Estado en favor de todo creador de obras literarias y artísticas, es un monopolio legal, de carácter temporal que el Estado otorga a los autores para la explotación de sus obras.

²⁸⁴ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit.* p.33.

²⁸⁵ Legislación de Derechos de Autor. Ley Federal del Derecho de Autor. Ed. Sista, México, 2007, p. 6.

De acuerdo con el artículo 1º, de la Ley Federal del Derecho de Autor, tiene por objeto la protección de los derechos de los autores, en relación con sus obras literarias en todas sus manifestaciones.

Como se señaló en el punto que antecede, el Instituto Nacional del Derecho de Autor, es el encargado de llevar el Registro Público del Derecho de Autor; pero, ¿cuándo se niega la inscripción de una obra?, el artículo 164 de la citada Ley, precisa que se negará a lo que no es objeto de protección conforme al artículo 14 de la misma Ley, las obras que son del dominio público, lo que ya esté inscrito en el Registro, las marcas, las campañas publicitarias, en general los actos y documentos que contravengan la Ley.

De acuerdo con el artículo 165 de la Ley Federal del Derecho de Autor, el registro de una obra literaria o artística no podrá negarse ni suspenderse bajo el supuesto de ser contraria a la moral, al respeto a la vida privada o al orden público, salvo sentencia judicial. Disposición que es congruente con el mandato contenido en el artículo 7º de la Carta Magna, que prohíbe la previa censura de publicaciones en cualquier materia, en la inteligencia de que todo individuo o creador intelectual puede registrar sus obras artísticas sin más límite que el respeto a la vida privada, al orden público y que no sea contraria a la moral.

3.3.4.- Ley General de Educación.

La Ley General de Educación publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de julio de 1993, regula la educación que imparte la Federación, Entidades Federativas y Municipios.

De acuerdo con el artículo 12, de la Ley General de Educación, corresponde de manera exclusiva a la autoridad federal entre otras, autorizar el uso de libros de texto para la educación preescolar, la primaria y la secundaria, fijar lineamientos generales para el uso de materia educativa para la educación preescolar, primaria y secundaria.

Las finalidades que persigue la Ley están contenidas en el artículo 7º, las más sobresalientes para efectos de este estudio se encuentran en las fracciones I, III y VIII y que a la letra dicen:

I.- Contribuir al desarrollo integral del individuo, para que ejerza plenamente sus capacidades humanas;

III.- Fortalecer la conciencia de la nacionalidad y de la soberanía, el aprecio por la historia, los símbolos patrios y las instituciones nacionales, así como la valoración de las tradiciones y particularidades culturales de las diversas regiones del país;

VIII.- Impulsar la creación artística y propiciar la adquisición, el enriquecimiento y la difusión de los bienes y valores de la cultura universal, en especial de aquéllos que constituyen el patrimonio cultural de la Nación.”²⁸⁶

Uno de los medios para alcanzar los fines señalados en el artículo 7º, de la Ley General de Educación, son los libros de texto, el contenido de éstos, por supuesto deberán estar en armonía con lo establecido en los artículos 6º y 7º de la Ley Suprema.

²⁸⁶ Ley de Profesiones (legislación en materia de educación y profesiones), Ed. PAC, México, 2007, p. 3-4.

CAPÍTULO CUARTO

ESTUDIO DOGMÁTICO DE LOS DELITOS CONTENIDOS EN LA VIGENTE LEY DE IMPRENTA

4.1. Concepto de delitos contra la vida privada, la moral pública y el orden o la paz pública.

Delitos contra la vida privada

El artículo 1º, de la Ley de Imprenta, en cuatro fracciones señala qué constituye un delito contra la vida privada y, en términos generales, se refiere a aquéllas expresiones que expongan a una persona al odio, desprecio, ridículo o bien le originen un demérito en sus intereses personales o pecuniarios.

La vida privada, en oposición a la vida pública, es aquélla que atañe a las actividades del individuo como particular, se refiere a sus actividades en el hogar y la familia, excluyendo las actividades públicas que tengan que ver con los intereses de la colectividad, la vida privada se refiere esencialmente a la esfera personal exclusiva de un individuo. “Es el derecho de todo ser humano, a fin de permitirle conducir una parte de su propia existencia de manera autónoma, independiente y libre de injerencias externas indebidas, en relación con algunas convicciones, decisiones o actividades íntimas.”²⁸⁷

Entonces aquéllas intromisiones a la vida privada constituyen el delito contra la vida privada, porque se trata de situaciones que no deben interesar a la sociedad, porque son acontecimientos personalísimos, que nada tienen que ver con las actividades que observan las personas en el desempeño de su cargo, las cuales sí le interesan a la sociedad.

²⁸⁷ Rodríguez y Rodríguez, Jesus, “Vida privada”, en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. T VI, Q-Z, *op. cit.*, p. 982.

Delitos contra la moral pública

La moral es un concepto variable, según el medio social y la cultura de la sociedad, pero sin duda se pretende salvaguardar los valores más importantes para la sociedad. Entonces las ideas que se exterioricen no deben destruir los valores que sustentan la unión de la sociedad. Un ataque a la moral será la acción que afecte los valores culturales, familiares, en fin, los valores de mayor valía para la sociedad.

La Ley de Imprenta, en su artículo 2º, define en tres fracciones qué constituye un ataque a la moral pública. En su fracción primera, se refiere a aquéllas manifestaciones realizadas por diversos medios, que defiendan o disculpen, aconsejen o propaguen vicios, faltas, delitos o se haga la apología de ellos o de sus autores. La fracción segunda versa sobre las conductas que ofendan al pudor, la decencia, las buenas costumbres, o bien, se excite a la prostitución o la práctica de actos licenciosos o impúdicos. Finalmente la fracción tercera, tipifica la distribución, venta o exposición de impresos, canciones, figuras, pinturas, dibujos o litografiados de carácter obsceno o que representen actos lúbricos.

Delitos contra el orden o la paz pública

El orden o la paz pública se refieren al mantenimiento del orden Constitucional, del desarrollo económico, social y político del país, lo que conlleva a proteger a la Nación frente amenazas y riesgos que afecten la estabilidad nacional, así como a la protección del Estado Mexicano frente a otros Estados o sujetos de derecho internacional. En consecuencia, cuando se vulnera la integridad, estabilidad y permanencia del Estado mexicano, se estará ante un delito contra el orden o la paz pública.

El artículo 3º, de la Ley de Imprenta, prevé en cuatro fracciones, qué constituye un ataque al orden o a la paz pública. La fracción primera se refiere a manifestaciones o exposiciones maliciosas realizadas a través de diversos medios que tengan por objeto desprestigiar, ridiculizar o destruir las

instituciones fundamentales del país, o con los que se injurie a la Nación Mexicana o a las entidades políticas que la forman. La fracción segunda prevé aquéllas manifestaciones o expresiones que con la que se aconseje, excite o provoque directa o indirectamente al Ejército a la desobediencia, a la rebelión, a la dispersión de sus miembros, o a la falta de otro u otros de sus deberes; se aconseje, provoque a la anarquía, al motín sedición, o a la desobediencia de las leyes o de los mandatos legítimos de la autoridad; se injurie a las autoridades del país con el objeto de atraer sobre ellas el odio, desprecio o ridículo; o con el mismo objeto se ataque a los cuerpos públicos colegiados, al Ejército o Guardia Nacional o a los miembros de aquéllos y es con motivo de sus funciones; se injurie a las naciones amigas, o a los soberanos o jefes de ellas o a sus legítimos representantes en el país, o se aconseje, excite o provoque a la comisión de un delito determinado. La fracción tercera, considera un ataque al orden o la paz pública, las publicaciones o propaganda de noticias falsas sobre acontecimientos de actualidad, capaces de perturbar la paz o la tranquilidad en la Republica o de alguna parte integrante, o de causar el alza o baja de los precios de las mercancías o de lastimar el crédito de la Nación o de algún Estado o municipio, o de los bancos legalmente constituidos; y, por último en la fracción cuarta, la Ley de imprenta prevé como un ataque al orden o a la paz pública, toda publicación prohibida por la ley o por la autoridad, por causa de interés público, o hecha antes de que la ley permita darla a conocer al público.

4.2. Análisis dogmático del delito contra la vida privada, contenido en el artículo 1º de la Ley de Imprenta.

Como se advierte del texto del artículo 1º de la Ley de Imprenta, el delito de ataques a la vida privada, contiene varias hipótesis en cuatro fracciones, por lo que a modo de llevar un orden, el análisis que se realizará en este Capítulo será de artículo por artículo y de fracción por fracción, secuencia que se aplicará para todos los delitos en estudio.

Artículo 1º, fracción I. Constituyen ataques a la vida privada:

“Toda manifestación o expresión maliciosa hecha verbalmente o por señales en presencia de una o más personas, o por medio de manuscritos, o de la imprenta, del dibujo, litografía, fotografía o de cualquier otra manera que expuesta o circulando en público, o transmitida por correo, telégrafo, teléfono, radiotelegrafía o por mensaje, o de cualquier otro modo, exponga a una persona al odio, desprecio o ridículo, o pueda causarle demérito en su reputación o en sus intereses.”

A) Conducta

La conducta es comportamiento humano, voluntario positivo o negativo, con un propósito.

Todas las hipótesis contempladas en esta fracción, son de acción, la manifestación de la voluntad en esos casos, se materializa con actividades positivas que deberá realizar el activo.

a) Ausencia de conducta

La doctrina mexicana ha distinguido diversas formas de ausencia de conducta, a saber:

Vis mayor o fuerza mayor, consistente en una fuerza proveniente de la naturaleza o de los animales y el sujeto se ve coaccionado por esa fuerza. Esta forma de ausencia de conducta se puede presentar con las reservas del caso, para la hipótesis de “señales” y con ello exponer a una persona al ridículo.

Vis absoluta, se presenta cuando sobre el sujeto se ejerce directamente una fuerza física exterior irresistible a la propia y a la cual se ve sometido. Se puede presentar con las reservas del caso para la hipótesis de “señales” y con ello exponer a una persona al ridículo.

Movimientos reflejos, son actos involuntarios originados por estímulos fisiológicos. Es posible que por un estímulo fisiológico corporal una persona se realice sólo la conducta de “señales” y con ello se exponga al ridículo.

Hipnosis, es un estado de inconciencia temporal, en el que ésta se encuentra suprimida o considerablemente disminuida y controlada por el hipnotizador. La hipnosis se puede verificar verbalmente o por señales, pero con las reservas del caso.

Sonambulismo, es un sueño anormal caracterizado por actos elaborados de manera automática. Puede presentarse con las reservas del caso, únicamente para las manifestaciones verbales o por señales y con ello se exponga al ridículo.

B) Tipicidad

La tipicidad es la adecuación cabal y concreta de una conducta al tipo penal. Bastará con que se colme alguna conjunción de las hipótesis establecidas en la fracción I, del artículo 1º de la Ley de Imprenta, para se configure la tipicidad.

Es sabido que los elementos esenciales del tipo son: sujeto activo, sujeto pasivo, objeto material, objeto jurídico y también puede ser que el tipo requiera circunstancias de modo, tiempo, lugar y ocasión; y estos se presentan de la siguiente manera:

Elementos esenciales del tipo.

- **Sujeto activo.** Es la persona que realiza la conducta descrita en el tipo. En la fracción en estudio el sujeto activo es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica, sin embargo, debe considerarse lo dispuesto por los artículos 16 a 23 de la Ley de Imprenta, cuyo contenido versa sobre quiénes pueden ser considerados como responsables para el caso de que el delito se cometiere por medio de la imprenta, litografía, grabado o cualquier medio de publicidad, en representaciones teatrales y en las exhibiciones de cinematógrafo o audiciones de fonógrafo y publicaciones periódicas. Artículos que a la letra dicen:

Artículo 16. “Cuando el delito se cometiere por medio de la imprenta, litografía, grabado o cualquier otro medio de publicidad y no pudiese saberse quién es el responsable de él como autor, se considerará con este carácter, tratándose de publicaciones que no fuesen periódicos, a los editores de libros, folletos, anuncios, tarjetas u hojas sueltas y, en su defecto, al regente de la imprenta u oficina en que se hizo la publicación, y si no lo hubiere, al propietario de dicha oficina.”

Artículo 17. “Los operarios de una imprenta, litografía o cualquiera otra oficina de publicidad, sólo tendrán responsabilidad penal por una publicación delictiva en los casos siguientes:

I. Cuando resulte plenamente comprobado que son autores de ella, o que facilitaron los datos para hacerla o concurrieron a la preparación o ejecución del delito, con pleno conocimiento de que se trataba de un hecho punible, haya habido o no acuerdo con el principal responsable:

II. Cuando sean a la vez directores de una publicación periódica, o los editores, regentes o propietarios de la oficina en que se hizo la publicación, en los casos en que recaiga sobre éstos la responsabilidad penal;

III. Cuando se cometa el delito por una publicación clandestina y sean ellos los que la hicieren, siempre que no presenten al autor, al regente o al propietario de la oficina en que se hizo la publicación.”

Artículo 18. “Los expendedores, repartidores o papeleros sólo tendrán responsabilidad penal cuando estén comprendidos en algunos de los casos del artículo anterior y cuando tratándose de escritos o impresos anónimos, no prueben qué persona o personas se los entregaron para fijarlos en las paredes o tableros de anuncios, o venderlos, repartirlos o exhibirlos.”

Artículo 19. “En las representaciones teatrales y en las exhibiciones de cinematógrafo o audiciones de fonógrafo, se tendrán como responsables, además del autor de la pieza que se presente o exhiba, o constituya la

audición, a empresario del teatro, cinematógrafo o fonógrafo.”

Artículo 20. “En toda publicación periódica, además de las indicaciones del artículo 15, deberá expresarse el lugar en que esté establecida la negociación o administración del periódico y el nombre, apellido y domicilio del director, administrador o regente, bajo la pena de cien pesos de multa.

De la infracción de esta disposición será responsable el propietario del periódico si se supiere quién es, y en su defecto, se aplicará lo que disponen los artículos 16 y 17.”

Artículo 21. “El director de una publicación periódica, tiene responsabilidad por los artículos, entrefiletos, párrafos y gacetillas, reportazgos y demás informes, relaciones o noticias que contuviere.

I. Cuando estuvieren firmados por él o cuando aparecieren sin firma, pues en este caso se presume que él es el autor;

II. Cuando estuvieren firmados por otra persona, si contienen un ataque notorio a la vida privada, a la moral o a la paz pública, a menos que pruebe que la publicación se hizo sin su consentimiento y que no pudo evitarla sin que haya habido negligencia de su parte;

III. Cuando haya ordenado la publicación del artículo, párrafo o reportazgo impugnado, o haya dado los datos para hacerlo o lo haya aprobado expresamente.”

Artículo 22. “Si una publicación periódica no tuviere director, o éste no hubiere podido asistir a la oficina por justo impedimento, la responsabilidad penal recaerá en el administrador o regente y, en su defecto, en el propietario de dicha publicación, y si no fuere conocido, en las personas a cuyo cargo está la redacción y si tampoco éstas aparecieren, se aplicarán las disposiciones de los artículos 16 y 17.”

Artículo 23. “Cuando el director de una publicación periódica tuviere fuero constitucional, habrá otro director que no goce de éste, el que será solidariamente responsable con aquél, en los casos previstos por la ley, así como también por los artículos que firmaren personas que tuvieran fuero. Si no hubiere otro director sin fuero, en los casos de este artículo, se observará lo dispuesto en el artículo anterior.”

- Sujeto pasivo. Es el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro, se está ante un precepto que no exige ninguna calidad específica para el sujeto pasivo, por lo que es indeterminado, podrá serlo cualquier persona titular del bien jurídico amparado, es menester recordar que únicamente las personas físicas pueden ser sujetos pasivos.
- Objeto jurídico. Es el bien jurídicamente tutelado por la norma. La vida privada constituye el objeto jurídico del delito de ataques a la vida privada.
- Objeto material. Es la persona o cosa sobre la cual recae directamente la conducta. En atención al bien jurídico tutelado, es el sujeto pasivo del delito.
- Circunstancias de modo se refieren a la manera en cómo el autor debe realizar la conducta y más comúnmente a los medios para realizarla, de la fracción en estudio se advierten las siguientes modalidades:
 1. Manifestación o expresión maliciosa
 2. En forma verbal o con señales
 3. En presencia de 1 ó más personas
 4. Por medio de manuscritos o imprenta o dibujo, litografía, fotografía o cualquier otra manera
 5. Expuesta o circulando en público o transmitida por correo, telégrafo, teléfono, radiotelegrafía, mensaje o cualquier otro modo.

6. Exponer a una persona al odio, desprecio o ridículo o demérito en su reputación o interés.

- Circunstancias de lugar. Se concreta al ámbito espacial, específicamente señalado en el tipo donde habrá de verificarse la conducta. El artículo 7º, de la Ley de Imprenta, precisa cuándo una manifestación o expresión se considerarán hechas públicamente y éstas serán cuando se hagan o ejecuten en las calles, plazas, paseos, teatros u otros lugares de reuniones públicas, o en lugares privados, pero de manera que puedan ser observadas, vistas u oídas por el público.

Por lo que respecta a las circunstancias de tiempo y ocasión, éstas no son requeridas por la fracción en estudio.

Los elementos básicos del tipo. Estos pueden ser de naturaleza objetiva, subjetiva y normativa.

- Los elementos objetivos. Son aquéllos que pueden apreciarse a través de los sentidos, son susceptibles de ser apreciados por simple conocimiento, teniendo como función precisar en qué consiste la conducta. Se aprecia del texto de la fracción I, de la Ley de Imprenta que las conductas descritas son objetivas, con excepción de la expresión “maliciosamente”.
- Elementos subjetivos. Son elementos anímicos que se refieren a la tendencia de la voluntad. El elemento subjetivo se encuentra en la expresión “maliciosamente”. El artículo 4º de la Ley de Imprenta precisa cuándo se considera maliciosa una manifestación o expresión, y ésta lo será cuando por los términos en que está concebida sea ofensiva, o cuando implique necesariamente la intención de ofender.
- Elementos normativos. Se caracterizan porque se captan de forma intelectual, por ello requieren de una valorización ya sea jurídica o cultural, es decir jurídica o extrajurídica. Los elementos normativos, en

este caso son: odio, desprecio, ridículo y demérito en sus intereses.

b) Atipicidad

La conducta no será típica cuando no se adecue a la descripción legal, por falta de alguno algunos de los elementos del tipo. Entonces en el caso concreto constituyen causas de atipicidad: la falta del sujeto activo o pasivo, la ausencia del objeto jurídico, ausencia de objeto material, ausencia de las circunstancias de modo enlistadas, ausencia de circunstancias de lugar, ausencia de los elementos objetivos, subjetivos o normativos.

C) Antijuridicidad

La antijuridicidad es una relación de contradicción entre lo ordenado o prohibido en una norma penal y la conducta típica, dando origen a una trasgresión a la normal penal y a la conculcación de los bienes protegidos por la misma. Cuando la conducta resulte contraria a la Ley y en caso concreto constituya una trasgresión a la fracción I, del artículo 1º, de la Ley de imprenta y se vulnere la vida privada, habrá de calificarse esta conducta de antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

La comprobación de la antijuridicidad no se realiza en forma positiva, sino negativa, verificando si la conducta no está amparada por una causa de justificación y éstas son las siguientes:

Legítima defensa, como se apuntó esta causa de justificación está prevista en el artículo 15, fracción IV, del Código Penal Federal. En el caso concreto no se puede verificar esta causa de justificación.

Cumplimiento de un deber. Se presenta cuando la conducta se realiza en cumplimiento de un deber jurídico. Esta causa de justificación si puede presentarse, por ejemplo en el caso el artículo 8º de la Ley Federal de

Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, que obliga al Poder Judicial a hacer públicas las sentencias que hayan causado ejecutoria.

Ejercicio de un derecho. Para que se verifique la exclusión del delito por virtud de un ejercicio de derecho, deberá existir éste en el ordenamiento jurídico un reconocimiento del derecho pretextado. Recuérdese que el artículo 6º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que la manifestación de ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que se ataque la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; garantiza la facultad de los individuos de expresar libremente sus ideas, siempre que ello no implique perturbaciones para la libertad de la sociedad en su conjunto. Conforme al artículo 7º de la Ley Suprema, la libertad de plasmar gráficamente las ideas y la libertad de distribuir esas impresiones, no será objeto de previa censura, con las limitantes de que quien plasme y distribuya sus ideas a través de medios impresos, no vulnere la vida privada, la moral y la paz pública.

Conforme al texto de la fracción I, del artículo 1º, de la Ley de Imprenta, el ejercicio de un derecho, es una causa de justificación que sí se puede presentar, con las reservas del caso, siempre y cuando la expresión a que se refiere esta hipótesis no sea maliciosa.

De acuerdo al artículo 5º de la Ley de Imprenta no se considera maliciosa una manifestación o expresión aunque sean ofensivos sus términos por su propia significación, en los casos de excepción que la ley establezca expresamente y además cuando el acusado pruebe que los hechos imputados al quejoso son ciertos, o que tuvo motivos fundados para considerarlos verdaderos y que los publicó con fines honestos.

Estado de necesidad. Se verifica la existencia de dos bienes, ambos jurídicamente protegidos y al colocarse en una situación de conflicto, será sacrificado uno de ellos, el de menor valor. Esta causa de justificación no se puede configurar para las hipótesis previstas en la multicitada fracción.

Consentimiento del ofendido. El consentimiento se verifica cuando el sujeto de manera libre ha manifestado su voluntad aceptando que se excluya de la tutela del tipo, al bien jurídico del cual es titular y puede disponer libremente del mismo.

En atención al bien jurídico protegido esta ausencia de conducta sí se puede configurar.

D) Imputabilidad

Es la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal. La capacidad de entender en un sujeto es una aptitud que está ligada a su desarrollo mental, la capacidad de entender da al sujeto la posibilidad de distinguir lo que es jurídicamente correcto y lo que es jurídicamente incorrecto, la capacidad de querer es la facultad de autodeterminarse, de determinarse con libertad. Entonces siempre que el sujeto que realice la conducta tenga las condiciones mínimas de salud y desarrollo mental, esa conducta será imputable, porque el sujeto está en posibilidad de inhibir esa conducta.

d) Inimputabilidad

Es posible que se verifiquen todas las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

De las hipótesis contenidas en la fracción que se estudia, se advierte la culpabilidad en forma dolosa, porque está presente el elemento subjetivo “maliciosamente”, el cual necesariamente requiere que el agente dirija su voluntad a la ejecución de ese elemento y por lo tanto presupone la intención de causar daño.

e) Inculpabilidad

Se presentará siempre que esté ausente alguno de estos dos elementos: conocimiento y voluntad.

Estado de necesidad como no exigibilidad de otra conducta. Cuando se encuentran en juego dos bienes jurídicos de igual jerarquía, el hecho de sacrificar uno de ellos por salvaguardar el otro es una hipótesis de no exigibilidad de otra conducta. Esta causa de inculpabilidad no se presenta porque, en atención al bien jurídico tutelado.

Error esencial de hecho invencible. Todo error consiste en una falsa concepción de la realidad o en una idea desvinculada del mundo fáctico, respecto a una situación, cosa u objeto, el error como causa de inculpabilidad ha de ser esencial e invencible. Sí es posible que esta causa de inculpabilidad de presente.

Temor fundado. El temor fundado o *vis compulsiva* se basa en la existencia de una coacción sobre la voluntad del sujeto, sí es dable con las reservas del caso.

Caso fortuito. Es el verdadero accidente, no obstante que se han tomado las precauciones debidas se predice un resultado, imprevisible por la concurrencia de una causa ajena a la actuación del agente, no encaminada a la producción del hecho, hay inexistencia de dolo y culpa. El casi fortuito sí se puede presentar en las hipótesis en estudio, verbigracia homonimia.

F) Condiciones objetivas de punibilidad

En algunos casos el legislador subordinó la efectividad de la pena a la existencia de algunas circunstancias externas, que aunque contenidas en el tipo, son independientes de éste, si el tipo contiene condiciones objetivas de punibilidad, de no verificarse éstas, el resultado será la eliminación de la pena.

En atención a que el bien jurídico tutelado es la vida privada, se deberá estar a lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley de Imprenta que prescribe: “Se necesita querrela de la parte ofendida para proceder contra el autor del delito de injurias.”

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad

Consiste en la carencia de la exigencia hecha por la ley para el cabal perfeccionamiento del aspecto persecutorio. En este caso la falta de querrela constituirá el aspecto negativo, debido a que el artículo 35, de la Ley de Imprenta, dispone que se necesita querrela de la parte ofendida para proceder contra el autor del delito de injurias.

G) Punibilidad

La punibilidad supone la posibilidad de imponer sanciones, consiste en otras palabras, en el merecimiento de una pena.

La punibilidad para la conducta analizada está prevista en el artículo 31 de la Ley de Imprenta el cual dispone: “Los ataques a la vida privada, se castigarán:

I. Con arresto de ocho días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, cuando el ataque o injuria no esté comprendido en la fracción siguiente;

II. Con pena de seis meses de arresto a dos años de prisión y multa de cien a mil pesos, cuando el ataque o injuria sea de los que causen afrenta ante la opinión pública o consista en una imputación o en apreciaciones que puedan perjudicar considerablemente la honra, la fama o el crédito del injuriado, o comprometer de una manera grave la vida, la libertad o los derechos o intereses de éste, o exponerlo al odio o al desprecio público.”

g) Excusas absolutorias

Las excusas absolutorias impiden la aplicación de la pena, ya que en ocasiones no es necesaria la aplicación de la pena, el castigo no aparece como necesario, debido a que la conducta se ha verificado estando el sujeto impulsado por determinadas características que lo hacen comprensible, como lo advierte Arturo Villarreal Palos, son situaciones o casos excepcionales que se comprenden y disculpan.

De las hipótesis estudiadas no se advierte la configuración de excusas absolutorias, tan solo se pueden presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento de parientes.

Artículo 1º, fracción II, de la Ley de Imprenta

“Toda manifestación o expresión maliciosa hecha en los términos y por cualquiera de los medios indicados en la fracción anterior, contra la memoria de un difunto con el propósito o intención de lastimar el honor o la pública estimación de los herederos o descendientes de aquél, que vivieren.”

A) Conducta

Las hipótesis contempladas en esta fracción, son de acción, la manifestación de la voluntad en esos casos, se materializa con actividades positivas que deberá realizar el activo.

a) Ausencia de conducta

No se pueden configurar ninguna de las causas de ausencia de conducta.

B) Tipicidad

La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo. Bastará con que se colme alguna de las hipótesis establecidas en la fracción II, del artículo 1º, de la Ley de Imprenta, para se configure la tipicidad.

Los elementos del tipo se presentan de la siguiente manera:

Elementos esenciales del tipo

- Sujeto activo, es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica, sin embargo hay que estar atento a lo señalado en los artículos 16 a 23 de la Ley de Imprenta.
- Sujeto pasivo. El titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro, serán los herederos o descendientes que sobrevivan al difunto.
- Objeto jurídico. La vida privada de los herederos o descendientes, constituye el objeto jurídico del delito de ataques a la vida privada.
- Objeto material. Es la persona o cosa sobre la cual recae directamente la conducta, en este caso recae en la persona del difunto.
- Circunstancias de modo. Son las mismas que se enlistan en la fracción primera del artículo 1º, de la Ley de Imprenta, y se suman el propósito o intención de lastimar el honor o la pública estimación de los herederos o descendientes vivos del difunto.
- Circunstancias de lugar. Se concreta al ámbito espacial, específicamente señalado en el tipo donde habrá de verificarse la conducta. El artículo 7º, de la Ley de Imprenta, precisa cuándo una manifestación o expresión se considerarán hechas públicamente y serán cuando se hagan o ejecuten en las calles, plazas, paseos, teatros u otros lugares de reuniones públicas, o en lugares privados, pero de manera que puedan ser observadas, vistas u oídas por el público.

- Circunstancias de tiempo. En atención a los sujetos pasivos, será durante la vida de éstos.

No concurre ninguna circunstancia de ocasión.

Los elementos básicos del tipo. Estos pueden ser de naturaleza objetiva, subjetiva y normativa.

- Elementos objetivos. Del texto de la fracción II, del artículo en estudio se advierte que el tipo está descrito con elementos de naturaleza objetiva con excepción de “maliciosa”, “propósito” e “intención”.
- Elementos subjetivos. El elemento subjetivo se encuentra en las expresiones “maliciosa”, “propósito” e “intención”.

El artículo 4º de la Ley de Imprenta precisa que se considera maliciosa una manifestación o expresión cuando por los términos en que está concebida sea ofensiva, o cuando implique necesariamente la intención de ofender.

- Elementos normativos. Requieren de una valorización ya sea jurídica o cultural, las expresiones: cualquier otra manera, demérito en sus intereses, honor o pública estimación.

b) Atipicidad

Constituyen causas de atipicidad: la ausencia del sujeto activo, sujeto pasivo, del objeto jurídico, ausencia de objeto material, ausencia de las circunstancias de modo enlistadas, ausencia de circunstancias de lugar, ausencia de las circunstancias de tiempo, o bien la ausencia de los elementos objetivos, subjetivos o normativos.

C) Antijuridicidad

Cuando la conducta resulte contraria a la Ley y en caso concreto constituya

una trasgresión a la fracción II, del artículo 1º, de la Ley de imprenta y se vulnere la vida privada, habrá de calificarse esta conducta de antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

La comprobación de la antijuridicidad no se realiza en forma positiva, sino negativa, verificando si la conducta no está amparada por una causa de justificación y éstas son las siguientes:

Legítima defensa. No se puede verificar esta causa de justificación.

Cumplimiento de un deber. Se presenta cuando la conducta se realiza en cumplimiento de un deber jurídico. Esta causa de justificación sí puede presentarse, verbigracia por mandato judicial.

Ejercicio de un derecho. Conforme al texto de la fracción II, del artículo 1º de la Ley de Imprenta, el ejercicio de un derecho, es una causa de justificación que sí se puede presentar, con las reservas del caso, siempre y cuando la manifestación o expresión a que se refiere esta hipótesis no sea maliciosa, ni se realice con el propósito o intención de lastimar.

Estado de necesidad. Esta causa de justificación no se puede configurar para las hipótesis previstas en la multicitada fracción.

Consentimiento del ofendido. El consentimiento se verifica cuando el sujeto de manera libre ha manifestado su voluntad aceptando que se excluya de la tutela del tipo, al bien jurídico del cual es titular y puede disponer libremente del mismo. En atención al bien jurídico protegido esta ausencia de conducta sí se puede configurar.

D) Imputabilidad

Siempre que el sujeto que realice la conducta tenga las condiciones mínimas de salud y desarrollo mental, esa conducta será imputable.

d) Inimputabilidad

Se verifican todas las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

De las hipótesis contenidas en la fracción que se estudia, se advierte la culpabilidad en forma dolosa, porque están presentes los elementos subjetivos “maliciosa”, “propósito” e “intención”, éstos necesariamente requieren que el agente dirija su voluntad para dar vida a esos elementos y por lo tanto presuponen la intención de causar daño.

e) Inculpabilidad

Las causas de inculpabilidad son:

Estado de necesidad como no exigibilidad de otra conducta. Esta causa de inculpabilidad no se puede presentar, en atención al bien jurídico tutelado.

Error esencial de hecho invencible. Sí es posible que esta causa de inculpabilidad de presente.

Temor fundado. El temor fundado o *vis compulsiva* se basa en la existencia de una coacción sobre la voluntad del sujeto, sí es dable que esta causa de inculpabilidad se verifique.

Caso fortuito. El caso fortuito sí se puede presentar en las hipótesis en estudio.

F) Condiciones objetivas de punibilidad

En atención a que el bien jurídico tutelado es la vida privada, se deberá estar a lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley de Imprenta que prescribe: “Se

necesita querrela de la parte ofendida para proceder contra el autor del delito de injurias.”

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad

Consiste en la carencia de la exigencia hecha por la ley para el cabal perfeccionamiento de la aspecto persecutorio. En este caso la falta de querrela constituirá este aspecto negativo.

G) Punibilidad

La punibilidad supone la posibilidad de imponer sanciones, consiste en otras palabras, en el merecimiento de una pena.

La punibilidad para la conducta analizada está prevista en el artículo 31 de la Ley de Imprenta el cual dispone: “Los ataques a la vida privada, se castigarán:

I. Con arresto de ocho días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, cuando el ataque o injuria no esté comprendido en la fracción siguiente;

II. Con pena de seis meses de arresto a dos años de prisión y multa de cien a mil pesos, cuando el ataque o injuria sea de los que causen afrenta ante la opinión pública o consista en una imputación o en apreciaciones que puedan perjudicar considerablemente la honra, la fama o el crédito del injuriado, o comprometer de una manera grave la vida, la libertad o los derechos o intereses de éste, o exponerlo al odio o al desprecio público.”

g) Excusas absolutorias

Las excusas absolutorias impiden la aplicación de la pena. De las hipótesis estudiadas no se advierte la configuración de excusas absolutorias, tan sólo se puede presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento de parientes.

Artículo 1º, fracción III, de la Ley de Imprenta

“Todo informe, reportazgo o relación de las audiencias de los jurados o tribunales, en asuntos civiles o penales, cuando refieran hechos falsos o se alteren los verdaderos con el propósito de causar daño a alguna persona, o se hagan, con el mismo objeto, apreciaciones que no estén ameritadas racionalmente por los hechos, siendo éstos verdaderos.”

A) Conducta

Todas las hipótesis contempladas en esta fracción, son de acción, el sujeto activo deberá realizar actividades positivas, es decir de hacer.

a) Ausencia de conducta

Con las reservas del caso concreto, sería posible que se presente la hipnosis.

B) Tipicidad

La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo. Bastará con que se colme alguna de las hipótesis establecidas en la fracción III, del artículo 1º de la Ley de Imprenta, para se configure la tipicidad.

En cuanto a los elementos del tipo, presentan las siguientes características:

Elementos esenciales del tipo.

- Sujeto activo. Es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica.
- Sujeto pasivo. Es indiferente, lo será cualquier persona titular del bien jurídico, sin menoscabo de lo establecido por los artículos 16 a 23 de la Ley en cita.

- Objeto jurídico. La vida privada constituye el objeto jurídico del delito de ataques a la vida privada.
- Objeto material. Es la persona o cosa sobre la cual recae directamente la conducta, en este caso se identifica con el sujeto pasivo.
- Circunstancias de modo. Las constituyen:
 1. Todo informe, reportazgo o relación de audiencias de los jurados o tribunales.
 2. Referencias a hechos falsos o se alteren los verdaderos.
 3. Asuntos civiles o penales
 4. Se hagan apreciaciones que no estén ameritadas racionalmente por los hechos, siendo éstos verdaderos.

No se advierte ninguna circunstancia de lugar, tiempo y ocasión.

Los elementos básicos del tipo. Estos pueden ser de naturaleza objetiva, subjetiva y normativa.

- Elementos objetivos. Del texto de la fracción III, del artículo en estudio se advierte que el tipo está descrito con elementos de naturaleza objetiva con excepción de la palabra “propósito”.
- Elementos subjetivos. El elemento subjetivo se encuentra en la expresión “propósito”.
- Elementos normativos. Requieren de una valoración ya sea jurídica o cultural, el elemento normativo es: causar daño.

b) Atipicidad

Constituyen causas de atipicidad: la ausencia de sujeto pasivo, sujeto

activo, ausencia de objeto jurídico, ausencia de objeto material, ausencia de las circunstancias de modo enlistadas, ausencia de los elementos objetivos, subjetivos o normativos.

C) Antijuridicidad

Cuando la conducta resulte contraria a la Ley y en caso concreto constituya una trasgresión a la fracción III, del artículo 1º, de la Ley de imprenta y se vulnere la vida privada, habrá de calificarse esta conducta de antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

La antijuridicidad estará ausente si se verifica la presencia de alguna de las siguientes causas de justificación, en el caso concreto se puede verificar el cumplimiento de un deber.

D) Imputabilidad

Siempre que el sujeto que realice la conducta tenga las condiciones mínimas de salud y desarrollo mental, esa conducta será imputable.

d) Inimputabilidad

Puede acontecer que se presente cualquiera de las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

De las hipótesis contenidas en la fracción que se estudia, se advierte la culpabilidad en forma dolosa, porque está presente el elemento subjetivo “propósito” y necesariamente requiere que el agente dirija su voluntad para dar vida a ese elemento y por lo tanto presupone la intención de causar daño.

e) Inculpabilidad

Las únicas causas de inculpabilidad que pueden presentarse son: el error esencial de hecho invencible con las reservas del caso, en cuanto a las apreciaciones que no estén ameritadas racionalmente por los hechos, siendo verdaderos; y la *vis compulsiva*.

F) Condiciones objetivas de punibilidad

En atención a que el bien jurídico tutelado es la vida privada, se deberá estar a lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley de Imprenta que prescribe: “Se necesita querrela de la parte ofendida para proceder contra el autor del delito de injurias.”

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad

La falta de querrela constituirá el aspecto negativo, en los casos previstos en el párrafo segundo del artículo 35 de la Ley en estudio, será la falta de querrela.

G) Punibilidad

La punibilidad supone la posibilidad de imponer sanciones, consiste en otras palabras, en el merecimiento de una pena.

La punibilidad para la conducta analizada está prevista en el artículo 31 de la Ley de Imprenta el cual dispone: “Los ataques a la vida privada, se castigarán:

I. Con arresto de ocho días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, cuando el ataque o injuria no esté comprendido en la fracción siguiente;

II. Con pena de seis meses de arresto a dos años de prisión y multa de cien a mil pesos, cuando el ataque o injuria sea de los que causen afrenta ante la opinión pública o consista en una imputación o en apreciaciones que puedan

perjudicar considerablemente la honra, la fama o el crédito del injuriado, o comprometer de una manera grave la vida, la libertad o los derechos o intereses de éste, o exponerlo al odio o al desprecio público.”

g) Excusas absolutorias

Las excusas absolutorias impiden la aplicación de la pena. De las hipótesis estudiadas no se advierte la configuración de excusas absolutorias, tan sólo se puede presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento de parientes.

Artículo 1º, fracción IV, de la Ley de Imprenta

“Cuando con una publicación prohibida expresamente por la ley, se compromete la dignidad o estimación de una persona, exponiéndola al odio, desprecio o ridículo o a sufrir daño en su reputación o en sus intereses, ya sean personales o pecuniarios.”

A) Conducta

Se trata de una conducta de omisión ya que se violenta una norma prohibitiva.

a) Ausencia de conducta

No se puede presentar ninguna causa de ausencia de conducta, con todas las reservas del caso hipnotismo.

B) Tipicidad

La tipicidad es la adecuación cabal y concreta de una conducta al tipo penal. Bastará con que se colme alguna de las hipótesis establecidas en la fracción IV, del artículo 1º de la Ley de Imprenta, para se configure la tipicidad.

Los elementos esenciales del tipo se presentan de la siguiente manera.

- Sujeto activo. El sujeto activo es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica.
- Sujeto pasivo. Es indeterminado, podrá serlo cualquier persona titular del bien jurídico amparado.
- Objeto jurídico. Es el bien jurídicamente tutelado por la norma. La vida privada constituye el objeto jurídico del delito de ataques a la vida privada.
- Objeto material. Coincide con el sujeto pasivo.
- Circunstancias de modo. Se advierten las siguientes modalidades:
 1. Publicación Prohibida
 2. Comprometer la dignidad o estimación de un persona
 3. Exposición al odio, desprecio o ridículo
 4. Dañar reputación o intereses
 5. Pecuniarios o personales

No señala el texto ninguna circunstancia de lugar, tiempo u ocasión.

Los elementos básicos del tipo son:

- Elementos objetivos. Del texto de la fracción IV, de la Ley de Imprenta, se aprecia que está integrada de elementos objetivos.
- Elementos subjetivos. Esta fracción no tiene ningún elemento anímico que se refiera a la tendencia de la voluntad.
- Elementos normativos. Requieren de una valorización cultural, los conceptos reputación, dignidad, estimación e interese personales.

b) Atipicidad

La conducta no será típica, cuando falte alguno de los elementos esenciales o básicos del tipo descritos.

C) Antijuridicidad

Cuando la conducta del sujeto transgreda la Ley de Imprenta y ello origine un ataque al bien jurídico tutelado, es decir que se vulnere la vida privada, la conducta habrá de calificarse esa conducta de antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

La comprobación de la antijuridicidad no se realiza en forma positiva, sino negativa, las conductas descritas en la fracción IV de la Ley de Imprenta no están amparada por ninguna causa de justificación.

D) Imputabilidad

Si el sujeto que realiza la conducta tiene capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal, la conducta será imputable.

d) Inimputabilidad

Es dable que se verifiquen todas las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

De las hipótesis contenidas en la fracción que se estudia, se advierte la culpabilidad en forma dolosa, porque se sabe por el sujeto activo que la conducta prima es ilícita.

e) Inculpabilidad

El error esencial de hecho invencible puede verificarse, en el supuesto de que se desconozca que la publicación está prohibida por la ley.

Vis compulsiva sí se presenta, es factible que la persona que elaboró la publicación prohibida, haya sido amenazada con ocasionarle un daño.

F) Condiciones objetivas de punibilidad

En atención a que el bien jurídico tutelado es la vida privada, se estará a lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley de Imprenta que prescribe: “Se necesita querrela de la parte ofendida para proceder contra el autor del delito de injurias.”

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad

La falta de querrela constituirá este aspecto negativo.

G) Punibilidad

La punibilidad para la conducta analizada está prevista en el artículo 31 de la Ley de Imprenta.

g) Excusas absolutorias

De las hipótesis estudiadas no se advierte la configuración de excusas absolutorias, sin embargo se pueden presentar las contempladas en el artículo 400, del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento de parientes.

4.3. Análisis dogmático del delito contra la moral pública, contenido en el artículo 2º de la Ley de Imprenta

Artículo 2º, fracción I, de la Ley de Imprenta

“Toda manifestación de palabra, por escrito o por cualquier otro de los medios de que habla la fracción 1 del artículo anterior, con la que se defiendan o disculpen, aconsejen o propaguen públicamente los vicios, faltas o delitos, o se haga la apología de ellas o de sus autores.”

A) Conducta

Todas las hipótesis contempladas en esta fracción, son de acción, requieren un hacer voluntario.

a) Ausencia de conducta

Es factible que con todas las reservas se presente el hipnotismo como causal de ausencia de conducta.

B) Tipicidad

Si se verifica alguna de las hipótesis establecidas en la fracción I, del artículo 2º de la Ley de Imprenta, se acreditará la tipicidad.

En lo que toca a los elementos del tipo, éstos se presentan como sigue:

Elementos esenciales del tipo

- Sujeto activo. Es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica, sin embargo se debe de considerar lo dispuesto por los artículos 18 a 23 de la Ley de Imprenta.
- Sujeto pasivo. Es la sociedad.

- Objeto jurídico. La moral pública es el bien jurídicamente tutelado por la norma, porque es la opinión pública quien recibe el mensaje.
- Objeto material. Es la opinión pública sobre quien recae la conducta, porque es quien recibe el mensaje.
- Circunstancias de modo. De la fracción en estudio se advierten las siguientes modalidades:
 1. Los medios establecidos en la fracción I del artículo 1º de la Ley de Imprenta.
 2. Para defender o disculpar
 3. Aconsejar o propagar públicamente los vicios, faltas o delitos
 4. Se haga la apología de los delitos o sus autores.

La fracción en estudio sí precisa un ámbito espacial, el artículo 7º, de la Ley de Imprenta, señala cuándo una expresión o manifestación se considerará pública, no sugiere circunstancia de tiempo y no se verifica ninguna circunstancia de ocasión.

Los elementos básicos del tipo. Éstos pueden ser de naturaleza objetiva, subjetiva y normativa.

- Los elementos objetivos. Se aprecia del texto de la fracción I, del artículo 2º de la Ley de Imprenta que las conductas descritas están contenidas de elementos objetivos.
- Elementos subjetivos. No se advierte ningún elemento anímico que se refiera a la tendencia de la voluntad del sujeto.
- Elementos normativos. Requiere de una valoración jurídica el concepto apología de un delito.

b) Atipicidad

La conducta no será típica cuando falte alguno de los elementos del tipo analizados en esta fracción.

C) Antijuridicidad

Cuando se realice una conducta que contravenga la norma penal, en el caso concreto la fracción I del artículo 2º de la Ley de Imprenta y se vulnere la moral pública, esa conducta habrá de calificarse de antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

El elemento negativo de la antijuridicidad está constituido por las causas de justificación, se puede verificar el ejercicio de un derecho, en las hipótesis de defender o disculpar.

D) Imputabilidad

La imputabilidad condiciona al sujeto activo, en mérito de su salud y madurez mental, que le permiten valorar correctamente los deberes, obrar conforme a ese conocimiento y responder por su conducta. En consecuencia siempre que el sujeto activo posea la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal su conducta será imputable.

d) Inimputabilidad

Es posible que se verifiquen todas las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

En palabras del maestro Fernando Castellano Tena, la culpabilidad es el nexo emocional e intelectual que liga al sujeto con su acto. La culpabilidad

reviste dos formas el dolo y la culpa.

De las hipótesis contenidas en la fracción que se estudia, sólo se advierte la culpabilidad en forma dolosa, porque para realizar la conducta el agente habrá de conducir su voluntad a la ejecución de ese elemento; y por lo tanto presupone la intención de causar daño.

e) Inculpabilidad

La inculpabilidad se presentará siempre que esté ausente alguno de estos dos elementos: conocimiento y voluntad.

Error esencial de hecho invencible. Sí es posible que esta causa de inculpabilidad de presente, pero únicamente en las hipótesis de defender o disculpar.

Vis compulsiva si se puede presentar, verbigracia bajo amenazas.

F) Condiciones objetivas de punibilidad

No es dable este elemento en la fracción en estudio.

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad

Tampoco se verifica este elemento en forma negativa.

G) Punibilidad

La punibilidad supone la posibilidad de imponer sanciones, consiste en otras palabras, en el merecimiento de una pena.

La punibilidad para la conducta analizada está prevista en el artículo 32 de la Ley de Imprenta el cual dispone: “Los ataques a la moral se castigarán:

I. Con arresto de uno a once meses y multa de cien a mil pesos en los casos de la fracción 1 del artículo 2;

II. Con arresto de ocho días a seis meses y multas de veinte a quinientos pesos, en los casos de las infracciones II y III del mismo artículo.”

g) Excusas absolutorias

De las hipótesis estudiadas no se advierte la configuración de excusas absolutorias, pero sí se pueden presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento de parientes.

Artículo 2º, fracción II, de la Ley de Imprenta

“Toda manifestación verificada con discursos, gritos, cantos, exhibiciones o representaciones o por cualquier otro medio de los enumerados en la fracción I del artículo 2, con la cual se ultraje u ofenda públicamente al pudor, a la decencia o a las buenas costumbres o se excite a la prostitución o a la práctica de actos licenciosos o impúdicos teniéndose como tales, todos aquéllos que, en el concepto público, estén calificados de contrario al pudor.”

A) Conducta

Las hipótesis contempladas en esta fracción son de acción, la conducta consiste en manifestar a través de los medios que señala la fracción y originen un ultraje o se ofenda públicamente al pudor, a la decencia o a las buenas costumbres o bien se excite a la prostitución o a la práctica de actos licenciosos o impúdicos.

a) Ausencia de conducta.

Con las reservas del caso, se puede verificar la hipnosis, puede ser que en un estado de hipnosis una persona pueda hacer una manifestación a través de gritos o cantos y que ello origine una ofensa a las buenas costumbres.

B) Tipicidad

Bastará que se colme alguna conjugación de las hipótesis establecidas en la fracción II del artículo 2º de la Ley de Imprenta para que se configure la tipicidad.

Por lo que respecta a los elementos del tipo éstos se presentan como sigue:

Elementos esenciales del tipo

- **Sujeto activo.** Es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica, sin embargo debe considerarse lo dispuesto por los artículos 16 – 23 de la Ley de Imprenta, cuyo contenido versa sobre quiénes pueden ser considerados como responsables para el caso de que el delito se cometiere por medio de la imprenta, litografía, grabado o cualquier otro medio de publicidad, en representaciones teatrales y en las exhibiciones de cinematógrafo o audiciones de fonógrafo y publicaciones periódicas.
- **Sujeto pasivo.** El sujeto pasivo es la sociedad.
- **Objeto jurídico.** La moral pública es el bien jurídicamente tutelado por la norma.
- **Objeto material.** Es la opinión pública sobre quien recae la conducta.
- **Circunstancias de modo:**
 1. Manifestación por medio de discursos
 2. Manifestación por medio de gritos
 3. Manifestación por medio de cantos
 4. Manifestación por medio de exhibiciones o representaciones
 5. Manifestaciones a través de los medios señalados en la fracción I del artículo 2º.

6. Toda manifestación realizada por los medios que enlista la fracción I del artículo 1º.

- Circunstancias de lugar. Tomando en consideración que la fracción en estudio remite a la fracción I del artículo que se analiza y éste a su vez a la fracción I del artículo 1º, sí está presente una circunstancia de lugar, en el caso de manifestaciones o expresiones públicas, habrá de atenderse a lo dispuesto por el artículo 7º de la Ley de Imprenta, numeral que señala cuándo una manifestación o expresión se considerará pública.

La fracción en estudio no sugiere circunstancias de tiempo ni ocasión.

Elementos básicos del tipo.

- Elementos objetivos. La conducta descrita es de naturaleza objetiva.
- Elementos subjetivos. No se advierte la presencia de estos elementos.
- Elementos normativos. Requieren que el juzgador realice una valoración los conceptos: pudor, decencia, buenas costumbres.

b) Atipicidad

La conducta no será típica cuando falte alguno de los elementos del tipo analizados en esta fracción.

C) Antijuridicidad

Cuando la conducta constituya una trasgresión a la fracción II del artículo 2º de la Ley de Imprenta y se vulnere la moral pública, la conducta será antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

Se puede presentar el ejercicio de un derecho, en el caso de ofender la decencia, las buenas costumbres o el pudor, debido a la difícil apreciación de esos conceptos, los cuales cambian dependiendo de variadas circunstancias.

D) Imputabilidad

La conducta será imputable cuando quien la realizó posee la capacidad física y psíquica para responder por su conducta.

d) Inimputabilidad

Es posible que se verifiquen todas las hipótesis de inimputabilidad.

E) Culpabilidad

Sólo se advierte la culpabilidad en forma dolosa, se requiere de la voluntad encaminada a la ejecución de la conducta.

e) Inculpabilidad

Las causas de inculpabilidad que se pueden presentar son las siguientes:

Error esencial de hecho invencible. Es posible que esta causa de inculpabilidad se presente, tomando en consideración los elementos normativos que integran esta fracción, verbigracia una persona que utilice un lenguaje que derivado de su origen lo considere como expresiones normales, no siendo así para los oyentes.

Vis compulsiva. También es posible que la conducta la realice el sujeto porque se vea coaccionado moralmente a realizarla a exigencia de un tercero.

F) Condiciones objetivas de punibilidad

No es dable este elemento en la fracción en estudio.

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad

Tampoco se verifica este elemento en forma negativa.

G) Punibilidad

El merecimiento de la pena está previsto en el artículo 32 de la Ley de Imprenta el cual dispone:

“Los ataques a la moral se castigarán: ...

II. Con arresto de ocho días a seis meses y multas de veinte a quinientos pesos, en los casos de las infracciones II y III del mismo artículo.”

g) Excusas absolutorias

Tan solo se pueden presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento entre parientes.

Artículo 2º, fracción I I I, de la Ley de Imprenta

“Toda distribución, venta o exposición al público, de cualquiera manera que se haga, de escritos, folletos, impresos, canciones, grabados, libros, imágenes anuncios, tarjetas u otros papeles o figuras, pinturas, dibujos o litografiados de carácter obsceno o que representan actos lúbricos.”

A) Conducta

Las hipótesis contempladas en esta fracción son de acción, requieren de un comportamiento humano voluntario positivo. El denominador común de distribuir, vender y exponer al público es que todos ellos exigen un hacer.

a) Ausencia de conducta.

Con las reservas del caso, se pueden presentar el sonambulismo y el hipnotismo, tomando en consideración que ambos estados permiten que el sujeto realice movimientos corporales, pero inconcientes e involuntarios.

B) Tipicidad

Bastará que se colme alguna conjugación de las hipótesis establecidas en la fracción III del artículo 2º de la Ley de Imprenta para que la conducta sea típica.

Por lo que respecta a los elementos del tipo éstos se presentan de la siguiente manera:

Elementos esenciales del tipo

- **Sujeto activo.** Es indiferente, sin embargo la ley establece en el artículo 16 quién podrá ser el sujeto activo cuando el delito se cometa por medio de la imprenta, litografía, grabado, o cualquier otro medio de publicidad periódicos. El artículo 17 señala en qué casos tendrá responsabilidad para la publicación los operarios de una imprenta, litografía o cualquier otra publicidad; y los artículos 21, 22, y 23 señalan cuándo el director de una publicación periódica tendrá responsabilidad en la comisión del delito.
- **Sujeto pasivo.** En atención al bien jurídico tutelado, el sujeto pasivo es la sociedad.
- **Objeto jurídico.** La moral pública es el bien jurídicamente tutelado por la norma.
- **Objeto material.** Está constituido por la opinión pública, es decir por las personas que sean receptoras de los escritos, folletos etcétera, a que hace referencia esta fracción.

- Circunstancias de modo:
 1. Distribución, venta o exposición de: escritos, folletos, impresos, figuras, canciones, grabaciones, libros, pinturas, imágenes, anuncios, tarjetas, dibujos o litografiados, u otros papeles.
 2. Todos de carácter obsceno o que representen actos lúbricos.

Las fracción no precisa un ámbito espacial donde deba realizarse la conducta, sin embargo bastará que la conducta la recepten dos o más personas. No sugiere circunstancias de tiempo u ocasión.

Elementos básicos del tipo.

- Elementos objetivos. La conducta descrita es de naturaleza objetiva.
- Elementos subjetivos. No se advierte la presencia de estos elementos.
- Elementos normativos. Requieren que el juzgador realice una valoración cultural los conceptos: obsceno y actos lúbricos.

b) Atipicidad

La conducta no será típica cuando falte alguno de los elementos del tipo analizados en esta fracción.

C) Antijuridicidad

Cuando se realice una conducta que vulnere la moral pública porque se llevó a cabo la acción descrita en la fracción III del artículo 2º de la Ley de Imprenta, esa conducta será antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

Se puede presentar el ejercicio de un derecho, debido al contenido de los elementos normativos de la fracción, verbigracia en el caso de las personas dedicadas al arte.

D) Imputabilidad

Siempre que el sujeto activo posea la capacidad de querer y entender en el campo del derecho pena, su conducta será imputable.

d) Inimputabilidad

Es posible que se verifiquen todas las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

Se advierte la culpabilidad en forma dolosa, es necesario que el sujeto dirija su voluntad a la realización del hecho, no obstante que el delito que se estudia no está contenido en el artículo 60 del Código Penal Federal, que prevé cuáles son los delitos que se pueden verificar de manera culposa.

e) Inculpabilidad

Las causas de inculpabilidad que se pueden presentar son las siguientes:

Error esencial de hecho invencible. Es posible que esta causa de inculpabilidad se presente, tomando en consideración los elementos normativos que integran esta fracción.

Vis compulsiva. También es posible que la conducta la realice el sujeto porque se vea coaccionado a realizarla.

F) Condiciones objetivas de punibilidad

No es dable este elemento en la fracción en estudio.

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad

Tampoco se verifica este elemento en forma negativa.

G) Punibilidad

El merecimiento de la pena está previsto en el artículo 32 de la Ley de Imprenta el cual dispone:

“Los ataques a la moral se castigarán: ...

II. Con arresto de ocho días a seis meses y multas de veinte a quinientos pesos, en los casos de las infracciones II y III del mismo artículo.”

g) Excusas absolutorias

Tan solo se pueden presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento entre parientes.

4.4. Análisis dogmático del delito contra el orden o la paz pública, contenido en el artículo 3º de la Ley de Imprenta.

Artículo 3º, fracción I, de la Ley de Imprenta

“Toda manifestación o exposición maliciosa hecha públicamente por medio de discursos, gritos, cantos, amenazas, manuscritos o de la imprenta, dibujo, litografía, fotografía, cinematógrafo, grabado o de cualquier otra manera, que tenga por objeto desprestigiar, ridiculizar o destruir las instituciones fundamentales del país, o con los que se injurie a la Nación Mexicana, o a las entidades políticas que la forman.”

A) Conducta

La conducta en esta fracción requiere de un comportamiento voluntario positivo, porque manifestar y exponer maliciosamente al público por los medios enlistados en la fracción, requieren un hacer positivo con el propósito de desprestigiar, ridiculizar o destruir las instituciones fundamentales del país o con las que se injurie a la Nación o en las entidades que la forman.

a) Ausencia de conducta

Con las reservas del caso se pueden verificar los movimientos reflejos, para la hipótesis “cualquier otra manera”.

Sonambulismo e hipnotismo, se pueden presentar con las reservas del caso, porque ambos estados permiten que el sujeto realice movimientos corporales.

B) Tipicidad

Cuando la conducta reúna las condiciones exigidas por la fracción I, del artículo 3º de la Ley de Imprenta, al conducta será típica.

Por lo que respecta a los elementos del tipo éstos se presentan de la siguiente manera:

Elementos esenciales del tipo

- Sujeto activo. Es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica, no obstante se debe considerar lo dispuesto por los artículos 16 a 23 de la Ley de Imprenta.
- Sujeto pasivo. En este delito la calidad de sujeto pasivo la reviste el Estado, adquiere el carácter de sujeto pasivo, porque el tipo en estudio ampara el orden y la paz pública, intereses jurídicos de los cuales el Estado es el titular.
- Objeto jurídico. Es el bien jurídicamente tutelado por la norma, el orden o la paz pública constituyen el objeto jurídico.
- Objeto material. Lo constituirán las personas que sean receptoras de las manifestaciones o exposiciones que por los medios señalados en la fracción tengan objeto de desprestigiar, ridiculizar o destruir las

instituciones fundamentales del país, o con los que se injurie a la Nación Mexicana, o a las entidades políticas que la forman.

- Circunstancias de modo:
 1. Manifestación o exposición maliciosa hecha públicamente por medio de discursos, gritos, cantos, amenazas, manuscritos o de la imprenta, dibujo, litografía, fotografía, cinematógrafo, grabado o de cualquier otra manera.
 2. Que tenga por objeto desprestigiar, ridiculizar o destruir las instituciones fundamentales del país, o con los que se injurie a la Nación Mexicana, o a las entidades políticas que la forman.

- Circunstancias del lugar. Esta fracción utiliza la expresión hecha públicamente, de acuerdo con el artículo 7º de la Ley de Imprenta, las manifestaciones se considerarán hechas públicamente cuando se hagan o ejecuten en las calles, plazas, paseos, teatros u otros lugares de reuniones públicos, o en lugares privados, pero de manera que puedan ser observadas o vistas u oídas por el público.

La fracción en estudio no sugiere circunstancias de tiempo ni ocasión.

Elementos básicos del tipo.

- Elementos objetivos. Pueden ser apreciados por el simple conocimiento manifestar y exponer.

- Elemento subjetivo. Está constituido por la expresión “maliciosa”.

- Elementos normativos. Supone la necesidad de que el juzgador lleve a cabo una valoración del concepto: Instituciones fundamentales del país.

b) Atipicidad

La conducta no será típica cuando falte alguno de los elementos del tipo analizados en esta fracción.

C) Antijuridicidad

Cuando se realice la conducta descrita en la fracción I del artículo 3º de la Ley de Imprenta, se entiende que se ha vulnerado el orden jurídico y si esa conducta conculca el orden o la paz pública, esa conducta será antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

El elemento negativo de la antijuridicidad está constituido por las causas de justificación, la presencia de alguna de ellas transforman la acción en una conducta apegada a derecho, sin embargo, en el caso concreto no es posible que se configure ninguna causa de justificación.

D) Imputabilidad

Si el sujeto posee la facultad de autodeterminarse y tiene la capacidad de distinguir lo que es jurídicamente correcto y lo que es jurídicamente incorrecto, la conducta realizada será imputable.

d) Inimputabilidad

Es posible que se verifiquen todas las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

De las hipótesis contenidas en la fracción que se estudia, se advierte la culpabilidad en forma dolosa, porque está presente el elemento subjetivo "maliciosa", que origina que el activo dirija su voluntad para desarrollar la conducta.

e) Inculpabilidad

No es dable que se verifique alguna causa de inculpabilidad, debido al elemento subjetivo malicioso, elemento que está presente en la intención del agente.

F) Condiciones objetivas de punibilidad.

La ley de Imprenta subordinó la operancia de la pena a la satisfacción de lo previsto por su artículo 35 párrafo segundo que dispone:

“Si la ofensa es a la Nación o a alguna entidad federativa, al Presidente de la República, al Congreso de la Unión o a alguna de sus Cámaras, a la Suprema Corte de Justicia, al Ejército, Armada o Guardia Nacional o a las instituciones dependientes de aquél o éstas, la querrela será presentada por el Ministerio Público. con excitativa del gobierno o sin ella. Si la injuria es a cualquier otro funcionario, el Ministerio Público presentará también la querrela, previa excitativa del ofendido. Si la ofensa es a una Nación amiga, a su gobierno o a sus representantes en el país, el Ministerio Público procederá también a formular la queja, previa excitativa del gobierno mexicano.”

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad.

De acuerdo con el párrafo citado, la falta de querrela constituirá este aspecto negativo.

G) Punibilidad

El merecimiento de la pena está previsto en el artículo 33, fracción I de la Ley de Imprenta el cual dispone:

“Los ataques al orden o a la paz pública se castigarán:

I. Con arresto que no bajará de un mes o prisión que no excederá de un año, en los casos de la fracción 1 del artículo 30.”

g) Excusas absolutorias

Tan solo se pueden presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento entre parientes.

Artículo 3º, fracción II, de la Ley de Imprenta

“Toda manifestación o expresión hecha públicamente por cualquiera de los medios de que habla la fracción anterior, con la que se aconseje, excite o provoque directa o indirectamente al Ejército a la desobediencia, a la rebelión, a la dispersión de sus miembros, o a la falta de otro u otros de sus deberes; se aconseje, provoque o excite directamente al público en general, a la anarquía, al motín sedición, o a la desobediencia de las leyes o de los mandatos legítimos de la autoridad; se injurie a las autoridades del país con el objeto de atraer sobre ellas el odio, desprecio o ridículo; o con el mismo objeto se ataque a los cuerpos público. colegiados, al Ejército o Guardia Nacional o a los miembros de aquéllos y es con motivo de sus funciones; se injurie a las naciones amigas, o a los soberanos o jefes de ellas o a sus legítimos representantes en el país, o se aconseje, excite o provoque a la comisión de un delito determinado.”

A) Conducta

Las conductas que describe esta fracción requiere de un hacer voluntario, es decir de una acción, una actividad corporal voluntaria encaminada a la producción de un resultado.

Las acciones pueden consistir en:

Manifestar y expresar por lo medios señalados en la fracción anterior para aconsejar, excitar provocar al ejército a la rebelión a la dispersión de sus miembros, o a la falta de otro u otros de sus deberes.

Aconsejar, provocar o excitar al público en general, a la anarquía, al motín sedición, o a la desobediencia de las leyes o de los mandatos legítimos de la autoridad.

Injuriar a las autoridades del país con el objeto de atraer sobre ellas el odio, desprecio o ridículo.

Atacar con el mismo objeto los cuerpos públicos colegiados, al Ejército o Guardia Nacional o a los miembros de aquéllos y es con motivo de sus funciones.

Injuriar a las Naciones amigas, o a los soberanos o jefes de ellas o a sus legítimos representantes en el país.

Aconsejar, excitar o provocar a la comisión de un delito determinado.

a) Ausencia de conducta.

Sonambulismo e hipnotismo, se pueden presentar con las reservas del caso, porque ambos estados permiten que el sujeto realice actividades corporales.

B) Tipicidad

Si la acción encuadra en alguna de las hipótesis legislativas contenidas en la fracción II del artículo 3º de la Ley de Imprenta, la conducta será típica, porque hay una adecuación a lo previsto por el tipo.

Por lo que respecta a los elementos del tipo éstos se presentan de la siguiente manera:

Elementos esenciales del tipo

- **Sujeto activo.** Es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica, pero en el supuesto que el delito se cometiere por medio de la imprenta, litografía, grabado o cualquier otro medio de publicidad se observará lo dispuesto por los artículos 16,17 y 18 de la Ley de Imprenta. Tomando en consideración que la fracción que se estudia remite a la fracción I del artículo 3º, y ésta contempla como medio para realizar la conducta “cualquier otra manera”, también se deberá observar lo previsto por los artículos 19 a 23 de la Ley de Imprenta.
- **Sujeto pasivo.** En este delito la calidad de sujeto pasivo la reviste el Estado, adquiere el carácter de sujeto pasivo, porque el tipo en estudio ampara el orden y la pública, intereses jurídicos de los cuales el Estado es el titular.
- **Objeto jurídico.** El el orden o la paz pública constituyen el objeto jurídico.
- **Objeto material.** La conducta puede recaer directamente en el Ejército, en la colectividad, tomando en consideración que esta fracción utiliza el término público en general, en las leyes, en las autoridades del país, en los cuerpos públicos, colegiados, guardia nacional o en los miembros de éstos, siempre que se encuentren en el ejercicio de sus funciones, Naciones amigas, soberanos jefes o representantes en el país de las Naciones amigas.
- **Circunstancias de modo:**
 1. Manifestaciones o expresiones públicas realizadas por los medios citados en la fracción I del artículo 3º de la Ley de Imprenta para aconsejar , excitar o provocar al Ejército a la desobediencia, a la rebelión o a la dispersión de sus miembros o a la falta de sus deberes.
 2. Aconsejar, provocar o excitar al público en general, a la anarquía, al motín sedición, o a la desobediencia de las leyes o de los mandatos legítimos de la autoridad.

3. Injuriar a las autoridades del país con el objeto de atraer sobre ellas el odio, desprecio o ridículo.
 4. Atacar con el mismo objeto los cuerpos públicos colegiados, al Ejército o Guardia Nacional o a los miembros de aquéllos y es con motivo de sus funciones.
 5. Injuriar a las naciones amigas, o a los soberanos o jefes de ellas o a sus legítimos representantes en el país.
 6. Aconsejar, excitar o provocar a la comisión de un delito determinado.
- Circunstancias del lugar. Esta fracción utiliza la expresión hecha públicamente, de acuerdo con el artículo 7º de la Ley de Imprenta, las manifestaciones se considerarán hechas públicamente cuando se hagan o ejecuten en las calles, plazas, paseos, teatros u otros lugares de reuniones públicos, o en lugares privados, pero de manera que puedan ser observadas o vistas u oídas por el público.

La fracción en estudio no sugiere circunstancias de tiempo ni ocasión.

Elementos básicos del tipo.

- Elementos objetivos. Del texto de la fracción II que se analiza, se advierte que las conductas que contempla son de la naturaleza objetiva.
- Elementos subjetivos. Esta fracción no contiene ningún elemento subjetivo.
- Elementos normativos. Supone la necesidad de que el juzgador lleve a cabo una valoración cultural los conceptos: excite, odio, desprecio, ridículo. Suponen la necesidad de una valoración jurídica los conceptos: Ejército, rebelión, motín, sedición, leyes, mandatos legítimos de la autoridad, injuria, cuerpos públicos, cuerpos colegiados, guardia nacional y Naciones amigas.

b) Atipicidad

La conducta no será típica cuando no se adecúe a la descripción legal porque falte alguno de los elementos del tipo analizados en esta fracción.

C) Antijuridicidad

Cuando se realice la conducta descrita en la fracción II, del artículo 3º, de la Ley de Imprenta, se entiende que se ha vulnerado el orden jurídico y si esa conducta conculca el orden o la paz pública, será antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

El elemento negativo de la antijuridicidad está constituido por las causas de justificación, las conductas descritas en la fracción II del artículo 3º de la Ley de Imprenta, no podrán estar amparadas por una causa de justificación.

D) Imputabilidad

Si el sujeto que realiza la conducta posee la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal, ello le permitirá valorar correctamente sus deberes, obrar conforme a ese conocimiento y por lo tanto su conducta será imputable.

d) Inimputabilidad

Es posible que se verifiquen todas las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

De las hipótesis contenidas en la fracción que se estudia, se advierte la culpabilidad en forma dolosa, porque se requiere que el sujeto dirija su voluntad conciente a la ejecución del delito.

e) Inculpabilidad

Se puede presentar la *vis compulsiva*, es posible que el individuo realice alguna de las conductas encontrándose coaccionada su voluntad.

F) Condiciones objetivas de punibilidad

La ley de Imprenta subordinó la operancia de la pena a la satisfacción de lo previsto por su artículo 35, párrafos segundo y tercero que disponen:

“Si la ofensa es a la nación o a alguna entidad federativa, al Presidente de la República, al Congreso de la Unión o a alguna de sus Cámaras, a la Suprema Corte de Justicia, al Ejército, Armada o Guardia Nacional o a las instituciones dependientes de aquél o éstas, la querrela será presentada por el Ministerio Público. con excitativa del gobierno o sin ella. Si la injuria es a cualquier otro funcionario, el Ministerio Público presentará también la querrela, previa excitativa del ofendido. Si la ofensa es a una nación amiga, a su gobierno o a sus representantes en el país, el Ministerio Público procederá también a formular la queja, previa excitativa del gobierno mexicano.

Cuando la ofensa se haga a cuerpos colegiados privados, su representante legítimo presentará la querrela correspondiente.”

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad.

De acuerdo con la fracción citada, la falta de querrela o excitativa constituirá este aspecto negativo.

G) Punibilidad

El merecimiento de la pena está previsto en el artículo 33, fracciones II a VIII, éstas prevén:

“Los ataques al orden o a la paz pública se castigarán: ...

II. En los casos de provocación a la comisión de un delito, si la ejecución de éste siguiese inmediatamente a dicha provocación, se castigará con la pena

que la ley señala para el delito cometido, considerando la publicación como circunstancia agravante de cuarta clase. De lo contrario, la pena no bajará de la quinta parte ni excederá de la mitad de la que correspondería si el delito se hubiere consumado;

III. Con una pena que no bajará de tres meses de arresto, ni excederá de dos años de prisión, en los casos de injurias contra el Congreso de la Unión o alguna de las Cámaras, contra la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contra el Ejército, la Armada o Guardia Nacional o las instituciones que de aquél y éstas dependan;

IV. Con la pena de seis meses de arresto y un año y medio de prisión y multa de cien a mil pesos, cuando se trate de injurias al Presidente de la Republica, en el acto de ejercer sus funciones o con motivo de ellas;

V. Con pena de tres meses de arresto a un año de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos, las injurias a los Secretarios de Despacho, al Procurador General de la República o a los directores de los Departamentos federales, a los gobernadores del Distrito y Territorios Federales, en el acto de ejercer sus funciones o con motivo de ellas, o a los tribunales, legislaturas y gobernadores de los Estados, a éstos con motivo de sus funciones;

VI. Con arresto de uno a seis meses y multa de cincuenta a trescientos pesos, las injurias a un magistrado de la Suprema Corte, o a un magistrado de circuito y del Distrito Federal o de los Estados, juez de distrito o del orden común, ya sea del Distrito Federal, de los Territorios o de los Estados, a un individuo del Poder Legislativo Federal o de los Estados, o a un general o coronel, en el acto de ejercer sus funciones o con motivo de ellas, o contra cualquiera otro cuerpo público colegiado, distinto de los mencionados en las cuatro fracciones anteriores, ya sea de la Federación o de los Estados. Si la injuria se verificase en una sesión del Congreso o en una audiencia de un tribunal, o se hiciere a los generales o coroneles en una parada militar o estando al frente de sus fuerzas, la pena será de dos meses de arresto a dos años de prisión y multa de doscientos a dos mil pesos;

VII. Con arresto de quince días a tres meses y multa de veinticinco a doscientos pesos, al que injurie al que mande una fuerza pública, a uno de sus agentes o de la autoridad, o a cualquiera otra persona que tenga carácter público y no sea de las mencionadas en las cuatro fracciones anteriores, en el acto de ejercer sus funciones o con motivo de ellas;

VIII. Con la pena de uno a once meses de arresto y multa de cincuenta a quinientos pesos, en los casos de injurias a las naciones amigas, a los jefes de ellas, o a sus representantes acreditados en el país.”

g) Excusas absolutorias

Se pueden presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento entre parientes.

Artículo 3º, fracción III de la Ley de Imprenta

“La publicación o propaganda de noticias falsas o adulteradas sobre acontecimientos de actualidad, capaces de perturbar la paz o la tranquilidad en la República o en alguna parte de ella, o de causar el alza o baja de los precios de las mercancías o de lastimar el crédito de la Nación o de algún Estado o municipio, o de los bancos legalmente constituidos.”

A) Conducta

Las conductas que describe esta fracción requiere de un hacer voluntario, es decir de una acción, una actividad corporal voluntaria encaminada a la producción de un resultado, puesto que la publicación o propaganda de noticias falsas o adulteradas sobre acontecimientos, requieren de un hacer voluntario.

a) Ausencia de conducta.

Con las reservas del caso se puede verificar el hipnotismo.

B) Tipicidad

Si la acción se adecua a alguna de las hipótesis legislativas contenidas en la fracción III del artículo 3º de la Ley de Imprenta, la conducta será típica, porque hay una adecuación a lo previsto por el tipo.

Por lo que respecta a los elementos del tipo éstos se presentan de la siguiente manera:

Elementos esenciales del tipo

- **Sujeto activo.** Es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica, pero en el supuesto que el delito se cometiere por medio de una publicación se observará lo dispuesto por los artículos 16 a 23 de la Ley de Imprenta.
- **Sujeto pasivo.** En este delito la calidad de sujeto pasivo la reviste el Estado, adquiere el carácter de sujeto pasivo, porque el tipo en estudio ampara el orden y la paz pública, intereses jurídicos de los cuales el Estado es el titular.
- **Objeto jurídico.** Es el bien jurídicamente tutelado por la norma, el orden o la paz pública constituyen el objeto jurídico.
- **Objeto material.** La conducta puede recaer directamente en la República o alguna parte de ella, precios y banco legalmente constituidos.
- **Circunstancias de modo:**
 1. Publicación o propaganda de noticias falsa o adulteradas sobre acontecimientos de la actualidad capaces de perturbar la paz o la tranquilidad en al República o en alguna parte de ella.
 2. Publicación o propaganda capaz de causa el alza o baja en los precios o mercancías.

3. Publicación o propaganda capaz de lastimar el crédito de la Nación o algún Estado o Municipio o de los bancos legalmente constituidos.

- Circunstancias de tiempo. La publicación o propaganda de noticias falsas o adulteradas deberá ser sobre acontecimientos de actualidad, por actual debe entenderse lo presente, lo que existe en el tiempo de que se habla.

La fracción en estudio no precisa un ámbito espacial donde deba verificarse la conducta, ni ocasión.

Elementos básicos del tipo.

- Elementos objetivos. Son susceptibles de ser apreciados por el simple conocimiento y tienen como función describir la conducta o hecho materia de imputación y responsabilidad penal, los conceptos: publicar y propaganda.
- Elementos subjetivos. Esta fracción no contiene ningún elemento subjetivo.
- Elementos normativos. Supone la necesidad de que el juzgador lleve a cabo una valoración cultural la expresión: lastimar el crédito de la Nación. Requiere una valoración jurídica el concepto: bancos legalmente constituidos.

b) Atipicidad

La conducta no será típica cuando ésta no se adecue a la descripción legal porque falte alguno de los elementos del tipo analizados en esta fracción.

C) Antijuridicidad

Si se realiza una conducta descrita en la fracción III, del artículo 3º, de la Ley de Imprenta, se ha realizado una conducta que contraviene el orden

jurídico y si de esa conducta se origina un ataque al orden o a la paz pública, habrá de calificarse de antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

El elemento negativo de la antijuridicidad está constituido por las causas de justificación, las conductas descritas en la fracción III del artículo 3º de la Ley de Imprenta, no podrán estar amparadas por una causa de justificación.

D) Imputabilidad

La conducta será calificada como imputable, cuando se le atribuye a un sujeto que puede responder de sus actos, porque reúne las condiciones necesarias de madurez y salud mental.

d) Inimputabilidad

Es posible que se verifiquen todas las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

De las hipótesis contenidas en la fracción que se estudia, se advierte la culpabilidad en forma dolosa, porque se sabe que la publicación o propaganda versa sobre noticias falsas o adulteradas.

e) Inculpabilidad

Se puede presentar la *vis compulsiva*, es posible que el individuo realice alguna de las conductas encontrándose coaccionada su voluntad.

El error esencial de hecho invencible, también se puede presentar, verbigracia cuando una persona difunde una noticia falsa, cuyo informante es un tercero que ha señalado como veraz la noticia.

F) Condiciones objetivas de punibilidad

De acuerdo con el artículo 35 de la Ley de Imprenta, la querrela constituye la condición objetiva de punibilidad.

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad

La falta de querrela constituirá el aspecto negativo, en el caso de que la ofensa sea a la Nación o alguna Entidad Federativa.

G) Punibilidad

El merecimiento de la pena esta previsto en el artículo 33, fracción IX el cual dispone:

“Los ataques al orden o a la paz pública se castigarán: ...

IX. Con una pena de dos meses de arresto a dos años de prisión, en los casos de la fracción III del artículo tercero.”

g) Excusas absolutorias

Se pueden presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento entre parientes.

Artículo 3º, fracción IV, de la Ley de Imprenta

“Toda publicación prohibida por la ley o por la autoridad, por causa de interés público, o hecha antes de que la ley permita darla a conocer al público.”

A) Conducta

La hipótesis contemplada en esta fracción, es de omisión simple porque se violenta una norma prohibitiva.

a) Ausencia de conducta.

No se puede presentar ninguna de las hipótesis de ausencia de conducta.

B) Tipicidad

Si la conducta se adecua a lo previsto por el tipo de la fracción IV del artículo 3º de la Ley de Imprenta, la conducta será típica.

Por lo que respecta a los elementos del tipo éstos se presentan de la siguiente manera:

Elementos esenciales del tipo

- Sujeto activo. Es indiferente, cualquier individuo puede realizar la conducta típica, pero en el supuesto que el delito se cometiere por medio de una publicación se observará lo dispuesto por los artículos 16-23 de la Ley de Imprenta.
- Sujeto pasivo. En este delito la calidad de sujeto pasivo la reviste el Estado, adquiere el carácter de sujeto pasivo, porque el tipo en estudio ampara el orden y la paz pública, intereses jurídicos de los cuales el Estado es el titular.
- Objeto jurídico. Es el bien jurídicamente tutelado por la norma, el orden o la paz pública constituyen el objeto jurídico.
- Objeto material. Lo serán las personas que sean receptoras de las publicaciones prohibidas o de aquéllas dadas a conocer antes que la ley lo permita.
- Circunstancias de modo:
 1. Publicaciones prohibidas por la ley o la autoridad.
 2. Publicaciones dadas a conocer antes que la ley lo permita.

- Circunstancias de tiempo. La ley dispone que se comete el delito cuando se dé a conocer una publicación antes que la ley lo permita, por lo que el lapso que no se respetó constituye una circunstancia de tiempo.

No señala el texto de la fracción ninguna circunstancia de lugar y no es dable una circunstancia de ocasión.

Elementos básicos del tipo.

- Elementos objetivos. Del texto de la fracción IV del artículo 3º de la Ley de Imprenta, se desprende que está integrada de elementos objetivos, publicaciones prohibidas y dar a conocer las publicaciones antes que la ley lo permita.
- Elementos subjetivos. Esta fracción no contiene ningún elemento subjetivo.
- Elementos normativos. Supone la necesidad de que el juzgador lleve a cabo una valoración jurídica: publicaciones prohibidas y darlas a conocer antes que la ley lo permita.

b) Atipicidad

La conducta no será típica cuando no se adecue a la descripción legal porque falte alguno de los elementos del tipo analizados.

C) Antijuridicidad

Cuando la conducta resulte contraria a la Ley y en caso concreto constituya una trasgresión a la fracción IV, del artículo 3º, de la Ley de imprenta y se vulnere el orden o la paz pública, la conducta será antijurídica.

c) Ausencia de antijuridicidad

Las conductas descritas no podrán estar amparadas por alguna causa de justificación.

D) Imputabilidad

La conducta será imputable si el sujeto tiene la capacidad de comprensión de su conducta, así como la capacidad de actuar, es decir capacidad de autodeterminarse.

d) Inimputabilidad

Es posible que se verifiquen todas las hipótesis de inimputabilidad, con excepción del miedo grave.

E) Culpabilidad

Se presenta en forma dolosa en la hipótesis de publicaciones prohibidas, precisamente por tratarse de una publicación que la ley o la autoridad ha considerado que no debe darse a conocer.

e) Inculpabilidad

Error esencial de hecho invencible. Pudiera acontecer que el director de una publicación, omitió indicar al impresor la fecha en que debería elaborarse la publicación.

Vis compulsiva. Es posible que el individuo que elaboró la publicación prohibida haya sido amenazado con causarle un daño.

F) Condiciones objetivas de punibilidad.

No es viable este elemento en la fracción en estudio.

f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad.

Tampoco se verifica este elemento en forma negativa.

G) Punibilidad

La ley no prevé una pena o medida de seguridad para esta conducta, por lo que se está ante una Ley en blanco.

g) excusas absolutorias

Se pueden presentar las contempladas en el artículo 400 del Código Penal Federal, relativo al encubrimiento entre parientes.

4.5. Otros delitos contemplados en la Ley de Imprenta.

En lo que se refiere a este Acápite y con relación a la Ley de Imprenta, es menester señalar que su artículo 9º, contiene una serie de prohibiciones relacionadas con las publicaciones que puedan afectar en general la vida privada, la moral pública y el orden o paz pública.

Las conductas descritas en sus 12 fracciones son de omisión ya que se violenta una norma prohibitiva, difícilmente pudiera presentarse alguna hipótesis de ausencia de conducta, sin embargo, no puede dejar de soslayarse que con todas las reservas del caso se pudieran colmar los extremos del hipnotismo.

Cuando se colmen los extremos de cualquiera de las fracciones del artículo 9º de la Ley en estudio, habrá una adecuación de la conducta al tipo. Por lo que respecta a la atipicidad, basta mencionar que no colmados los extremos del artículo en cita, la conducta se considerará atípica.

No existe ninguna causa de justificación, con excepción del consentimiento del ofendido, cuando el bien jurídico que se afecte es la vida privada.

En cuanto a la imputabilidad e inimputabilidad se dan todas sus hipótesis, sin embargo, en lo que se refiere al miedo grave se estará a las reservas del

caso, esto en atención a la redacción de las 12 fracciones, que componen el artículo 9º del la Ley de Imprenta.

Por lo que respecta a la culpabilidad todas las conductas descritas en el artículo en comento son dolosas, toda vez que el sujeto activo del delito debe buscar el resultado típico. Es la *vis compulsiva*, por excelencia la única hipótesis de inculpabilidad que se presenta en todas y cada una de las fracciones del numeral en cita; en cuanto al error esencial de hecho invencible y en atención a los grados de participación, pudiera presentarse con todas las reservas del caso.

Con relación a las condiciones objetivas de punibilidad y su ausencia se presentan éstas cuando se colmen los extremos del artículo 35 de la Ley en estudio.

En cuanto al merecimiento de la pena y su aspecto negativo, se estará a lo dispuesto por los artículos 10, 11 y 12 del la multicitada Ley y que literalmente señalan:

Artículo 10. “La infracción de cualquiera de las prohibiciones que contiene el artículo anterior se castigará con multa de cincuenta a quinientos pesos y arresto que no bajará de un mes ni excederá de once.”

Artículo 11. “En caso de que en la publicación prohibida se ataque la vida privada, moral o la paz pública, la pena que señala el artículo que precede se aplicará sin perjuicio de la que corresponda por dicho ataque.”

Artículo 12. “Los funcionarios y empleados que ministren datos para hacer una publicación prohibida, sufrirán la misma pena que señala el artículo 10, y serán destituidos de su empleo, a no ser que en la ley esté señalada una pena mayor por la revelación de secretos, pues en tal caso se aplicará ésta.”

Únicamente procede el encubrimiento entre parientes como excusa absolutoria.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece como atribución del Congreso de la Unión las de naturaleza legislativa y éstas se traducen en leyes federales, por lo tanto de acuerdo con el artículo 133, de Nuestra Carta Magna, serán Ley Suprema de toda la Unión.

SEGUNDA. El poder penal del Estado deriva de la facultad Constitucional contenida en el artículo 73, fracción XXI, de la Ley Suprema, ello origina un deber del Estado de promulgar normas jurídicas que tipifican conductas las cuales contienen su sanción, con el fin inmediato de conservar el orden social.

TERCERA. El Estado tiene la función de crear y asegurar las condiciones de existencia que permitan satisfacer las necesidades de la sociedad, la vida en comunidad con orden, justicia, seguridad, bienestar y paz social. Para lograr tales fines el Estado cuenta con el derecho y en particular con el derecho penal como uno de sus instrumentos más importantes.

CUARTA. El artículo 50, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, señala cuáles son los delitos del orden federal, entre ellos los contenidos en las leyes federales y en ese entendido los delitos contenidos en la Ley de Imprenta, son delitos del orden federal.

QUINTA. Delito es una conducta humana en su doble perfil: acción u omisión; típica porque debe estar prevista y descrita en la norma; antijurídica porque contraría un mandato o prohibición contenida en la norma; y culpable en cualquier de las formas reconocidas por la ley penal (dolo y culpa). Así entonces conducta, tipicidad, antijurídica y culpabilidad son elementos ineludibles de todo delito, los cuales constituyen en sí, la descripción del mismo.

SEXTA. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es la Norma Suprema, ella es quien determina la validez del restante ordenamiento

jurídico; regula las garantías fundamentales, de todo individuo, la división de poderes, señala las competencias de cada órgano de Estado y por lo tanto delimita sus funciones.

SÉPTIMA. Las garantías individuales son las prerrogativas fundamentales establecidas a favor de los gobernados, son el medio jurídico comprendido por nuestra Carta Magna a favor de los gobernados, porque a través de ellas se protegen los derechos de éstos frente al Estado y sus autoridades, obligando a éstas a respetar tales prerrogativas.

OCTAVA. Las garantías individuales no tienen más restricciones que las que señale o autorice la propia Constitución. Las garantías individuales no se deben ejercer de manera irrestricta, sino atendiendo los límites que el propio texto Constitucional establece.

NOVENA. El artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, garantiza la libertad de trabajo, y toda persona tiene la potestad de elegir la profesión, trabajo o dedicarse a la actividad comercial o industrial que más le agrade, pero no se prevé esta garantía *ad libitum*, se requiere que se trate de una actividad lícita y que no afecte los derechos de terceros ni los de la sociedad en general, se protege el interés de la sociedad por encima del interés particular, en aras de ese interés superior se limita el ejercicio de esa libertad.

DÉCIMA. El artículo 6º de Nuestra Ley Suprema, protege el derecho del individuo a exteriorizar sus ideas a través de todo medio que la ciencia y la tecnología le proporcionen; pero impone como límite a dicha garantía de que con su ejercicio no se provoquen situaciones antijurídicas y en ello consiste su limitación, se busca el equilibrio entre el derecho que le asiste al individuo, con los derechos de terceros y de la sociedad misma.

DÉCIMA PRIMERA. El artículo 7º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, garantiza la libertad de imprenta, se reconoce a través de este artículo la libertad de todo individuo para difundir sus ideas, plasmarlas en

papel y difundirlas, dándolas a conocer a un número considerable de personas a través de la publicación de las obras, esa libertad no será objeto de previa censura, con las limitantes de que quien plasme y distribuya sus ideas a través de medios impresos, no vulnere la vida privada, la moral y la paz pública, limitaciones que el propio precepto establece, lo que significa que el ejercicio de esta libertad no es ilimitada, porque si bien es cierto el numeral en cita prevé la garantía de libertad de imprenta, también lo es que quien ejerza esa garantía, lo debe hacer ciñéndose al mandato Constitucional y por lo tanto en caso de un abuso de esa garantía, debe responder por ello.

DÉCIMA SEGUNDA. La Ley de Imprenta publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de abril de 1917, contiene los delitos que limitan el ejercicio de la libertad de imprenta y éstos son: ataques a la vida privada, ataque a la moral y ataque al orden o a la paz pública.

DÉCIMA TERCERA. Los delitos contenidos en la Ley de Imprenta resultan hoy en día, obsoletos y anacrónicos, inoperantes porque la ley conserva su texto íntegro desde 1917, tiene 90 años de existencia, contiene un lenguaje jurídico que coincide con los Códigos Penales de 1871 y 1829 y por tanto sus penas son mínimas, originando impunidad, por su inadecuación a la actualidad.

DÉCIMA CUARTA. La presencia cada vez mayor de los beneficios a los medios de comunicación, ha originado, un desequilibrio entre el ejercicio de la libertad de expresión y de imprenta, y las limitantes de éstas, por ello surge la necesidad de actualizar la legislación para que sean respetadas. Se debe exigir a todos los individuos que respeten las garantías, ello además de permitir el ejercicio de las mismas también significa que nadie debe rebasar las limitantes que ellas mismas contienen; sin embargo, dichas limitantes además de ser necesarias deben ser justas, ya que el ejercicio de la libertad de expresión y de imprenta entrañan derechos y obligaciones, tomando en consideración que el ejercicio de esas libertades implica que las ideas lleguen a la opinión pública, es razonable entonces, exigir a través de la Ley a quienes ejerzan esos derechos que se apeguen a la ley, con el único fin de que coexistan derechos y limitantes.

PROPUESTA

La Ley de Imprenta busca regular las limitantes establecidas en el ejercicio de la libertad de imprenta, por ello la ley debe iniciar con un artículo que conceptúe qué es la libertad de imprenta, mi propuesta es:

Artículo 1º. La libertad de imprenta es la potestad que tiene la persona, para plasmar por cualquier forma sus ideas en papel y hacerlas llegar a una o más personas, o a la opinión pública.

El ejercicio de la libertad de imprenta está previsto en la Constitución y en el derecho internacional, en ambos se contiene la cláusula de ulterioridad, que deberá contener el artículo 2.

Artículo 2º. La responsabilidad penal por el abuso del ejercicio de la libertad de imprenta, son solamente ulteriores.

Ya se dijo que la libertad de imprenta es una de las garantías fundamentales en la vida del hombre, porque se trata de una prerrogativa que tutela la manifestación del pensamiento y que contribuye a la formación de una sociedad informada y preparada, pero dejarla sin control invita al abuso de ese derecho, por lo que el Estado debe proteger la actividad informativa a través de la imprenta, pero también vigilar su adecuado cumplimiento, como lo prevé el artículo 6º de la Carta Magna.

Con las reformas al Código Penal Federal del 13 de abril del 2007, se derogaron los artículos 350 al 363, que tipificaban los delitos contra el honor, es decir, las injurias y la difamación.

Considero que el ofendido debe escoger si es su deseo proceder por la vía civil o la vía penal o incluso por ambas.

Entonces cuando se ocasione un daño a la vida privada por el abusivo ejercicio de la libertad de imprenta, debe ser aplicada la Ley de Imprenta, lo

que es por demás congruente con el artículo 6º del Código Penal Federal que en su segundo párrafo dispone que cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general.

Pero además de la exposición de motivos de la citada reforma, se advierte que se ha dejado pendiente lo relativo a la vida privada, resulta importante el siguiente párrafo:

“No compete a esta iniciativa poder clarificar los criterios y las concepciones de tan amplios derechos como lo son el honor y la vida privada, pues esto sería materia de una legislación especial en la materia; lo que sí es importante plasmar es (sic) la necesidad de contar con mecanismos de control y regulación al ejercicio de la libertad de expresión distintos de los penales, abriendo la posibilidad de contar en el futuro cercano con una legislación específica que permita garantizar plenamente los derechos de la personalidad sin menoscabar el derecho inalienable de la libertad de expresión.”²⁸⁸

Es importante mencionar que México adquirió la obligación internacional de respetar la vida privada, al orden público, a la seguridad nacional y a la moral pública, obligación contenida en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General de Organización de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, que entró en vigor el 23 de marzo de 1976; y que México ratificó el 29 de Marzo de 1981, cuyo artículo 19 establece:

- “1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto

²⁸⁸ <http://172.16.7.253/LeyesFederales/UnProceLeg.asp?nIdLey=643&nIdRef=103&nIdPL=3...fecha> de consulta 24/04/2007.

a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesaria para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.”²⁸⁹

En este mismo sentido la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, el 22 de noviembre de 1966; y que México ratificó el 24 de marzo de 1981, establece en su artículo 13:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole...

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.”²⁹⁰

El fin de mi propuesta es para que los periodistas y toda persona involucrada que haga uso de la libertad de imprenta, asuman la responsabilidad que implica ese derecho, con el único fin de que se respeten las limitantes constitucionales, nunca la información responsable será sancionada, sólo cuando abusen de su posición de comunicadores, ello tendrá como consecuencia que la información que llegue a los habitantes de este país, sea con estricto apego a la ley.

²⁸⁹ Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 12, 20 de mayo 1981, p. 8 primera sección.

²⁹⁰ Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 3, 7 de mayo 1981, p. 5

Por consiguiente en cumplimiento al mandato constitucional y las obligaciones internacionales, los ataques a la vida privada deberán regularse de la siguiente forma:

Artículo 3. Para efectos de esta Ley se entiende por vida privada:

Aquella que atañe a las actividades del individuo como particular, se refiere a sus actividades en el hogar y la familia o acontecimientos personales, excluyendo las actividades públicas que tengan qué ver con los intereses de la colectividad.

Artículo 4. Comete el delito de ataques a la vida privada:

- I. Aquél que haga una manifestación cierta o falsa respecto de la vida privada de una persona, hecha en el ejercicio de la libertad de imprenta y que pueda ocasionarle deshonra, descrédito, exponerlo a la discriminación o al desprecio de alguien o le ocasione una afectación personal o pecuniaria.**
- II. Quien en el ejercicio de la libertad de imprenta, dé a conocer sin consentimiento expreso de la víctima de un delito cualquier dato personal de ésta.**

Este delito se perseguirá por querrela necesaria.

A quien cometa el delito previsto en la fracción I, se le impondrán hasta seis meses de prisión y de mil a cinco mil días multa.

La pena señalada en el párrafo anterior incrementará hasta en una cuarta parte, para la conducta referida en la fracción II.

Considero únicamente las hipótesis planteadas porque ya se conceptualizó qué es la vida privada y qué es la libertad de imprenta.

Tomando en consideración que el bien jurídico tutelado es disponible, deberá perseguirse a petición de la parte ofendida.

Respecto a las penas por el delito de ataques a la vida privada están contenidas en el artículo 31 de la Ley de Imprenta, el cual dispone penas de arresto y multas, así como de prisión,

Tomando en consideración que la ley de imprenta se publicó en el año de 1917, las penas previstas en esta Ley coinciden con las disposiciones de los Códigos Penales de 1871 y 1929, porque el Código Penal de 1871 en su artículo 92, fracción IV, prevé como pena la multa, en sus fracciones V y VI prevé el arresto menor y mayor, respectivamente, el primero era de 3 a 30 días y el segundo de uno a once meses; el Código Penal de 1929 en su artículo 69, fracción IV, también prevé como pena la multa y en su fracción V, el arresto, el cual duraría hasta un año.

El vigente Código Penal Federal, en su artículo 24 ya no prevé el arresto, como pena o medida de seguridad, sino la prisión y la sanción pecuniaria, esta última comprende la multa y la reparación del daño. Por ello deben desaparecer el concepto de arresto, como pena aplicable a los delitos de imprenta.

El artículo 2º de la Ley de imprenta prevé el delito de ataques a la moral pública.

La mayor parte de las hipótesis que contempla el numeral en cita, ya están contempladas en el Código Penal Federal, en su artículo 209, que tipifica la provocación de un delito y apología de éste o de algún vicio, por lo que debe desaparecer lo relativo a la apología del delito, así como lo respectivo a los vicios, mi propuesta es:

Artículo 5. Comete el delito de ataques a la moral pública, aquél que en el ejercicio de la libertad de imprenta, provoque desprecio, burla o rechazo para el pueblo mexicano, o para sus costumbres o tradiciones.

Al responsable de este delito se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de mil a seis mil días multa.

Por lo que respecta a la fracción II, de la Ley de Imprenta, los elementos normativos que ésta contiene como lo son pudor, decencia, o los conceptos como actos licenciosos o impúdicos son de difícil apreciación, éstos pueden ser tan diferentes como lo es el propio ser humano y su apreciación versará dependiendo el punto de vista de cada persona, así como de diversos factores como según el medio social y la cultura de la sociedad, por ello considero que la fracción II debe desaparecer, aunado a que la inducción excitación a la prostitución está prevista en el artículo 207 del Código Penal Federal que tipifica la trata de personas y lenocinio.

Similar situación acontece con la fracción III, del artículo 2º, de la Ley en comento, porque prevé una serie de conductas -distribuir, vender y exponer-, a través de medios comisivos – escritos, folletos, impresos, figuras, canciones, grabaciones, libros, pinturas, imágenes, anuncios, tarjetas, dibujos o litografiados, u otros papeles -, considero que esta fracción también debe desaparecer puesto que sus hipótesis ya están contempladas en el artículo 200 fracción I, del Código Penal Federal, que tipifica los ultrajes a la moral pública.

El artículo 3º, de la Ley de Imprenta, tipifica los delitos que constituyen un ataque al orden o a la paz pública.

De la fracción I, he suprimido todos los medios comisivos y debido a que el tipo busca proteger la estabilidad de nuestro país señalo como sujetos pasivos de la conducta, el poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial y las Instituciones Gubernamentales Federales.

Artículo 6º. Comete el delito de ataques al orden o a la paz pública, aquél que el ejercicio de la libertad de imprenta:

- I. Exprese una noticia falsa que atente contra el poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial la Federación o Instituciones Gubernamentales Federales.**

Respecto a la fracción II, del artículo 2º de la Ley de Imprenta, la mayor parte de su contenido ya no es necesario, porque el Código Penal Federal tipifica el delito de rebelión en el artículo 132. Por otro lado la anarquía, precisa la Ley de Imprenta, consiste en aconsejar o incitar al robo, asesinato, destrucción de los inmuebles por el uso de explosivos o se haga la apología de estos delitos o de sus autores como medio de lograr la destrucción o la reforma al orden social existente. Ya no es necesario tipificar la anarquía porque el Código Penal Federal contempla el delito de terrorismo, además de ello el artículo 143, señala que cuando en la comisión de los delitos contra la seguridad de la nación, resultaren otros delitos se estará a las reglas del concurso. También el motín y la sedición son delitos tipificados en la legislación penal federal, con respecto a las injurias a otras naciones amigas, soberanos, legítimos representantes se propone:

II. Exprese una ofensa contra un gobierno extranjero o sus representantes diplomáticos o consulares en nuestro país, que origine un conflicto internacional.

Este delito no requiere excitativa del gobierno ofendido.

Por las consideraciones expuestas, resta contemplar la desobediencia de las leyes o mandatos de autoridad competente, quedando la fracción como sigue:

III. Incite o provoque a la desobediencia de las leyes o mandatos de autoridad competente.

De la fracción III, del artículo 2º, de la Ley de Imprenta, se suprime las publicaciones capaces de causar el alza o baja de los precios de las mercancías o de lastimar el crédito de la Nación o de algún Estado o Municipio, porque el artículo 254, del Código Penal Federal, sanciona a quien publique noticias falsas, exageradas o tendenciosas que produzcan trastornos en el mercado interior, ya sea tratándose de mercancías, monedas o títulos y efectos del comercio.

Mi propuesta de la fracción IV es:

IV. De a conocer noticias falsas que perturben la paz o la tranquilidad del país o de alguna de las entidades que lo conforman.

Y se agregan las siguientes fracciones:

V. Promueva actos tendientes a quebrantar la unidad de las partes integrantes de la Federación.

VI. Revele procedimientos, métodos, fuentes, tecnología o equipo útil a la generación de inteligencia para la Seguridad Nacional.

A quien cometa los delitos previstos en las fracciones I, III y IV se le impondrá de cuatro a ocho años de prisión y de mil a cinco mil días multa.

A quien cometa los delitos previstos en las fracciones II, V y VI, se le impondrá de cinco a diez años de prisión y de dos mil a seis mil días multa.

Cuando en la comisión de los delitos a que se refiere este artículo resulten otros delitos, se estará a las reglas del concurso.

La punibilidad por la comisión del delito de ataques al orden o a la paz pública, están previstas en el artículo 33 de la Ley de Imprenta, las cuales van desde arresto, multa y prisión.

Tomando en consideración que el delito de ataques al orden o la paz pública, el bien jurídico tutelado es precisamente el orden o la paz pública, considero que la pena privativa de libertad no deberá ser menor a cuatro años, y aumentará dependiendo de la afectación al bien jurídico.

Por lo que respecta al contenido de la fracción IV, del artículo 2º, de la Ley de Imprenta, versa sobre toda publicación prohibida por causa de interés público, o hecha antes de que la ley permita darla a conocer al público. Esta hipótesis debe incluirse en el artículo 9º de la Ley de Imprenta, como se propone más adelante.

Respecto al artículo 9º, de la Ley de Imprenta, éste contiene XII fracciones; y se advierte que las fracciones I a la IV, así como la XII, contradicen lo dispuesto por el artículo 8º de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, que obliga al Poder Judicial a hacer públicas las sentencias que hayan causado ejecutoria y de acuerdo con la misma ley las averiguaciones previas son información reservada, así como los expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos, que no hayan causado estado, entonces en caso de darlos a conocer se estará a lo dispuesto por el artículo 210 del Código Penal Federal que sanciona a quien revele comunicación reservada, sin embargo; dicho artículo no debería decir comunicación sino información.

Respecto a la fracción V, del artículo 9º de la Ley en cita, considero que no se debe sancionar a quien voluntariamente aporte ayuda para pagar una sanción pecuniaria.

La fracción VI, se refiere a la figura del jurado, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y el Código Federal de Procedimientos Penales prevén la figura del Jurado Federal de Ciudadanos; sin embargo el artículo 64 de la citada Ley Orgánica, dispone que las listas de los jurados se publicarán el 31 de julio en el Periódico Oficial del Distrito Federal o del Estado, por lo que no se debe tipificar la publicación de las personas que formen parte de un jurado.

La fracción VII, del artículo 9º de la Ley de Imprenta, prohíbe publicar los nombres de soldados o gendarmes que intervengan en ejecuciones capitales, sin embargo, el artículo 24 del Código Penal Federal no prevé como pena la muerte.

Respecto a la fracción VIII, considero que su texto debe ser armónico con la Ley de Seguridad Nacional, la cual no contiene ningún tipo, ese ordenamiento prevé información relacionada con la seguridad nacional, dado la importancia de esa información, en caso de que se realice su publicación debe sancionarse, sin embargo ya no es necesaria la inclusión de esta fracción, debido a ya está contenida en la propuesta que se plantea, concretamente en la fracción VI, del artículo 6°.

Respecto a la fracción IX, del artículo 9° de la Ley de Imprenta, prohíbe publicar los nombres de las víctimas de atentados al pudor, estupro o violación; considero que se debe proteger a la víctimas de todo delito, es importante recordar la obligación que impone al Poder Judicial, el artículo 8°, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, pero también prevé que las partes podrán oponerse a la publicación de sus datos personales, no es correcto incluir la fracción que se estudia en este artículo, porque debido a que se trata de datos personales, se propuso la inclusión de esta fracción, en la fracción II, del artículo 3°.

La fracción X, prohíbe una publicación que censure a un miembro de un jurado popular por su voto en el ejercicio de sus funciones. Considero que no se debe prohibir la crítica al miembro de un jurado, tomando en consideración que tal crítica es precisamente en razón de su desempeño como parte de un jurado.

La fracción XI, ya está prevista en el delito de traición a la patria, previsto en el artículo 123, fracción VII, del Código Penal Federal.

Por las reflexiones hechas, tomando en consideración que en nuestro país está prohibida la previa cesura, el artículo 9° de la Ley de Imprenta solo debe restringir las publicaciones prohibidas, si así han sido consideradas por sentencia que haya causado ejecutoria, por contener un ataque a la vida privada, a la moral al orden o la paz pública, siguiendo el orden del artículo, mi propuesta es:

Artículo 4º. Queda prohibido dar a conocer cualquier manifestación que resulte del ejercicio de la libertad de imprenta, que contenga un ataque a la vida privada, a la moral al orden o la paz pública, si así ha sido considerado por sentencia que haya causado ejecutoria.

En caso de que contenga un ataque a la vida privada, al responsable de este delito se le impondrán hasta seis meses de prisión y de dos mil a cinco mil días multa.

Si contuviere un ataque a la moral pública se impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de dos mil a seis mil días multa.

Si contuviere un ataque al orden o a la paz pública, se impondrá de cuatro a diez años de prisión y de dos mil a siete mil días multa.

Para este tipo he considerado la punibilidad, tomando en cuenta las penas propuestas para los delitos de ataques a la vida privada, a la moral y al orden o la paz pública, asentando la pena privativa de libertad mínima y máxima, pero resulta conveniente aumentar la sanción pecuniaria debido a que se debe tomar en consideración el medio empleado para la ejecución del delito, medio que consiste en una expresión plasmada en papel y sobre la cual ya precede una sentencia que la ha considerado contraria a la vida privada, la moral pública, la paz o el orden público, lo cual no debe pasar inadvertido y ello debe ser merecedor de una sanción mayor.

BIBLIOGRAFIA

DOCTRINA

1. Bazdresch, Luis. *Las Garantías Constitucionales*. 7°ed., Ed. Trillas, México, 1998.
2. Beling, Ernest Von. *La doctrina del delito tipo*. Trad, Sebastián Soler, Ed. De Palma, Buenos Aires, 1994.
3. Burgoa Orihuela, Ignacio. *Derecho constitucional mexicano*. 15ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002.
4. Carpizo, Jorge. *Algunas reflexiones constitucionales*. Serie estudios jurídicos no. 66, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2007.
5. Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Código Penal Anotado*, 24ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001.
6. Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Derecho penal mexicano. Parte general*. 22ª ed., Ed. Porrúa, México, 2004.
7. Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos elementales de derecho penal*. 43ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002.
8. Cortes Ibarra, Miguel Ángel. *Derecho Penal (parte general)*. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1992.
9. Cruz y Cruz, Elba. *Teoría de la ley penal y del delito*. Ed. Iure editores, México, 2006.
10. Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal. Parte general*. 18ª ed., Ed. casa editorial Bosch, Barcelona, 1981.
11. Fix Zaumudio, Héctor. *La Constitución y su defensa*. UNAM, México, 1984.
12. Fontan Balestra, Carlos. *Derecho penal, introducción y parte general*. 24ª ed., actualizada por Guillermo A. C. Ldezma, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993.
13. Fraga, Gabino. *Derecho administrativo*. 23ª ed. Ed. Porrúa, México, 1984.
14. García Pelayo, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. 10ª ed., Ed. Casa editorial Bosch, España, 1978.
15. García Ramírez, Sergio. *Introducción al derecho mexicano*. V.I, UNAM, México, 1983.

16. González De La Vega, Francisco. *Código penal comentado*. 12ª ed., Ed. Porrúa, México, 1996.
17. Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *Antología de teoría del delito*. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1994.
18. Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *Lecciones de cátedra de teoría del delito*. UNAM, México, 1999.
19. Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *Antología de Introducción al derecho penal*. 5ª reimpresión, Universidad Nacional Autónoma de México, 1999.
20. Hans, Kelsen. *Teoría general del Estado*. Trad. por Luis Legaz Lacambra, editora Nacional, México, 1973.
21. Hans, Kelsen. *Teoría pura del derecho*. Trad. por Roberto J. Vernengo, 12ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002.
22. Jiménez De Asúa, Luis. *Lecciones de derecho penal*, T. V. III, Ed. Oxford, México, 1999.
23. López Ayllón, Sergio. *Derecho a la información*. Ed. Librero Editor, México, 1984.
24. Maggiore, Giuseppe. *Derecho penal*. T. I, 2ª ed., Ed. Temis, Bogota, 1989.
25. Malo Camacho, Gustavo. *Derecho penal mexicano*. 6ª ed., Ed. Porrúa México, 2005.
26. Medina Peñaloza, Sergio. *Teoría del Delito*. Ed. Ángel editor, 1ª ed., México, 2001.
27. Mezger, Edmundo. *Derecho penal*. T. I, 5ª ed., Ed. Valleta Ediciones, Argentina, 2004.
28. Ojeda Velásquez, Jorge. *Instituciones de derecho penal*. 3ª ed., Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1987.
29. Padilla, José. *Garantías individuales*. Ed. Cardenas Editor Distribuidor, México, 2000.
30. Pavón Vasconcelos, Francisco. *Imputabilidad e inimputabilidad*. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 2000.
31. Pavón Vasconcelos, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano*. 16ª ed., Ed., Porrúa, México, 2002.

32. Porte Petit Candauadap, Clestino. *Apuntamientos de la parte general del derecho penal*, 20ª ed. Ed. Porrúa, México 2003.
33. Reyes Echandía, Alfonso. *Tipicidad*. 6ª ed., Ed. Temis S.A., Bogotá Colombia, 1997.
34. Reyes Heróles, Jesús. *Tendencias actuales del Estado*. Segundo facsimilar, Ed. Porrúa, México, 1995.
35. Rojas Caballero, Ariel Alberto. *Las garantías individuales en México*. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 2004.
36. Sandoval Delgado, Emiliano. *Circunstancias eximentes de la responsabilidad criminal en el derecho penal mexicano*. 2ª r., Ed. Ángel editor, México, 2002.
37. Sayeg Helú, Jorge. *Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano*. Ed. Porrúa, México, 1987.
38. Strasser, Carlos. *Teoría del Estado*. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997.
39. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La Suprema Corte de Justicia. Sus leyes y sus hombres*, S.C.J.N., México, 1985.
40. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Las garantías de libertad. Colección garantías individuales*. Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003.
41. Tena Ramírez, Felipe. *Derecho constitucional mexicano*. 28ª ed., Ed. Porrúa, México, 1994.
42. Tena Ramírez, Felipe. *Leyes fundamentales de México 1808-2002*. 23ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002.
43. Vela Treviño, Sergio. *Antijuridicidad y justificación*. 2ª ed., Ed. Trillas, México, 1986.
44. Villalobos, Ignacio. *Derecho penal mexicano. Parte general*. 5ª ed., Ed. Porrúa, México, 1993.
45. Villarreal Palos, Arturo. *Culpabilidad y pena*. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001.
46. Welzel, Hans. *Derecho Penal Alemán*. 2ª ed., Ed. Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1970.

ENCICLOPEDIAS Y DICCIONARIOS

1. *Diccionario Enciclopédico 2003*, Ed. SPES Editorial S.L., Barcelona, 2003.
2. *Diccionario de la Lengua Española*. (ed. electrónica en CD ROM versión 1.0) Real Academia de la Lengua Española, Espasa- Calpe S.A., España, 2003.
3. *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. T I - VI, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, México, 2002.
4. Macchi, Luis. *Diccionario de la lengua latina*. Ed. Don Bosco, Buenos Aires.

LEGISLACIÓN

1. *Constitución Política de los Estados Unidos, comentada y concordada*. T. I - V, 17^a ed., UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, México, 2003.
2. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Ed.Sista, México, 2007.
3. *Código Penal Federal*. Ed. Sista, México, 2007.
4. Agenda de amparo, Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, ISEF, México, 2007.
5. Agenda de la Administración Pública Federal, Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, ISEF, México, 2007.
6. Legislación de Derechos de Autor. Ley Federal del Derecho de Autor. Ed. Sista, México, 2007.
7. Ley de Profesiones (legislación en materia de educación y profesiones), Ed. PAC, México, 2007.
8. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Ed. Porrúa, México, 2007.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION

1. Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 12, 20 de mayo 1981.
2. Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 3, 7 de mayo 1981.
3. Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVIII, No. 12, 1º de junio de 1983.

OTRAS FUENTES

1. [Http://172.16.7.253/LeyesFederales/UnProceLeg.asp?nIdLey=643&nIdRef=103&nIdPL=3](http://172.16.7.253/LeyesFederales/UnProceLeg.asp?nIdLey=643&nIdRef=103&nIdPL=3)
2. *IUS 2006 jurisprudencia y tesis aisladas*. (versión electrónica en CD ROM), Suprema Corte de Justicia de la Nación, Poder Judicial de la Federación, México, 2006.
3. Poder Ejecutivo Federal, exposición de motivos de la iniciativa de reformas y adiciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Comisión Federal Electoral, 1977.
4. www.juridicas.unam.mx.
5. www.ordenjuridico.gob.mx

CONCLUSIONES

PRIMERA. El artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece como atribución del Congreso de la Unión las de naturaleza legislativa y éstas se traducen en leyes federales, por lo tanto de acuerdo con el artículo 133, de Nuestra Carta Magna, serán Ley Suprema de toda la Unión.

SEGUNDA. El poder penal del Estado deriva de la facultad Constitucional contenida en el artículo 73, fracción XXI, de la Ley Suprema, ello origina un deber del Estado de promulgar normas jurídicas que tipifican conductas las cuales contienen su sanción, con el fin inmediato de conservar el orden social.

TERCERA. El Estado tiene la función de crear y asegurar las condiciones de existencia que permitan satisfacer las necesidades de la sociedad, la vida en comunidad con orden, justicia, seguridad, bienestar y paz social. Para lograr tales fines el Estado cuenta con el derecho y en particular con el derecho penal como uno de sus instrumentos más importantes.

CUARTA. El artículo 50, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, señala cuáles son los delitos del orden federal, entre ellos los contenidos en las leyes federales y en ese entendido los delitos contenidos en la Ley de Imprenta, son delitos del orden federal.

QUINTA. Delito es una conducta humana en su doble perfil: acción u omisión; típica porque debe estar prevista y descrita en la norma; antijurídica porque contraría un mandato o prohibición contenida en la norma; y culpable en cualquier de las formas reconocidas por la ley penal (dolo y culpa). Así entonces conducta, tipicidad, antijurídica y culpabilidad son elementos ineludibles de todo delito, los cuales constituyen en sí, la descripción del mismo.

SEXTA. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es la Norma Suprema, ella es quien determina la validez del restante ordenamiento

jurídico; regula las garantías fundamentales, de todo individuo, la división de poderes, señala las competencias de cada órgano de Estado y por lo tanto delimita sus funciones.

SÉPTIMA. Las garantías individuales son las prerrogativas fundamentales establecidas a favor de los gobernados, son el medio jurídico comprendido por nuestra Carta Magna a favor de los gobernados, porque a través de ellas se protegen los derechos de éstos frente al Estado y sus autoridades, obligando a éstas a respetar tales prerrogativas.

OCTAVA. Las garantías individuales no tienen más restricciones que las que señale o autorice la propia Constitución. Las garantías individuales no se deben ejercer de manera irrestricta, sino atendiendo los límites que el propio texto Constitucional establece.

NOVENA. El artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, garantiza la libertad de trabajo, y toda persona tiene la potestad de elegir la profesión, trabajo o dedicarse a la actividad comercial o industrial que más le agrade, pero no se prevé esta garantía *ad libitum*, se requiere que se trate de una actividad lícita y que no afecte los derechos de terceros ni los de la sociedad en general, se protege el interés de la sociedad por encima del interés particular, en aras de ese interés superior se limita el ejercicio de esa libertad.

DÉCIMA. El artículo 6º de Nuestra Ley Suprema, protege el derecho del individuo a exteriorizar sus ideas a través de todo medio que la ciencia y la tecnología le proporcionen; pero impone como límite a dicha garantía de que con su ejercicio no se provoquen situaciones antijurídicas y en ello consiste su limitación, se busca el equilibrio entre el derecho que le asiste al individuo, con los derechos de terceros y de la sociedad misma.

DÉCIMA PRIMERA. El artículo 7º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, garantiza la libertad de imprenta, se reconoce a través de este artículo la libertad de todo individuo para difundir sus ideas, plasmarlas en

papel y difundirlas, dándolas a conocer a un número considerable de personas a través de la publicación de las obras, esa libertad no será objeto de previa censura, con las limitantes de que quien plasme y distribuya sus ideas a través de medios impresos, no vulnere la vida privada, la moral y la paz pública, limitaciones que el propio precepto establece, lo que significa que el ejercicio de esta libertad no es ilimitada, porque si bien es cierto el numeral en cita prevé la garantía de libertad de imprenta, también lo es que quien ejerza esa garantía, lo debe hacer ciñéndose al mandato Constitucional y por lo tanto en caso de un abuso de esa garantía, debe responder por ello.

DÉCIMA SEGUNDA. La Ley de Imprenta publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de abril de 1917, contiene los delitos que limitan el ejercicio de la libertad de imprenta y éstos son: ataques a la vida privada, ataque a la moral y ataque al orden o a la paz pública.

DÉCIMA TERCERA. Los delitos contenidos en la Ley de Imprenta resultan hoy en día, obsoletos y anacrónicos, inoperantes porque la ley conserva su texto íntegro desde 1917, tiene 90 años de existencia, contiene un lenguaje jurídico que coincide con los Códigos Penales de 1871 y 1829 y por tanto sus penas son mínimas, originando impunidad, por su inadecuación a la actualidad.

DÉCIMA CUARTA. La presencia cada vez mayor de los beneficios a los medios de comunicación, ha originado, un desequilibrio entre el ejercicio de la libertad de expresión y de imprenta, y las limitantes de éstas, por ello surge la necesidad de actualizar la legislación para que sean respetadas. Se debe exigir a todos los individuos que respeten las garantías, ello además de permitir el ejercicio de las mismas también significa que nadie debe rebasar las limitantes que ellas mismas contienen; sin embargo, dichas limitantes además de ser necesarias deben ser justas, ya que el ejercicio de la libertad de expresión y de imprenta entrañan derechos y obligaciones, tomando en consideración que el ejercicio de esas libertades implica que las ideas lleguen a la opinión pública, es razonable entonces, exigir a través de la Ley a quienes ejerzan esos derechos que se apeguen a la ley, con el único fin de que coexistan derechos y limitantes.

PROPUESTA

La Ley de Imprenta busca regular las limitantes establecidas en el ejercicio de la libertad de imprenta, por ello la ley debe iniciar con un artículo que conceptúe qué es la libertad de imprenta, mi propuesta es:

Artículo 1º. La libertad de imprenta es la potestad que tiene la persona, para plasmar por cualquier forma sus ideas en papel y hacerlas llegar a una o más personas, o a la opinión pública.

El ejercicio de la libertad de imprenta está previsto en la Constitución y en el derecho internacional, en ambos se contiene la cláusula de ulterioridad, que deberá contener el artículo 2.

Artículo 2º. La responsabilidad penal por el abuso del ejercicio de la libertad de imprenta, son solamente ulteriores.

Ya se dijo que la libertad de imprenta es una de las garantías fundamentales en la vida del hombre, porque se trata de una prerrogativa que tutela la manifestación del pensamiento y que contribuye a la formación de una sociedad informada y preparada, pero dejarla sin control invita al abuso de ese derecho, por lo que el Estado debe proteger la actividad informativa a través de la imprenta, pero también vigilar su adecuado cumplimiento, como lo prevé el artículo 6º de la Carta Magna.

Con las reformas al Código Penal Federal del 13 de abril del 2007, se derogaron los artículos 350 al 363, que tipificaban los delitos contra el honor, es decir, las injurias y la difamación.

Considero que el ofendido debe escoger si es su deseo proceder por la vía civil o la vía penal o incluso por ambas.

Entonces cuando se ocasione un daño a la vida privada por el abusivo ejercicio de la libertad de imprenta, debe ser aplicada la Ley de Imprenta, lo

que es por demás congruente con el artículo 6º del Código Penal Federal que en su segundo párrafo dispone que cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general.

Pero además de la exposición de motivos de la citada reforma, se advierte que se ha dejado pendiente lo relativo a la vida privada, resulta importante el siguiente párrafo:

“No compete a esta iniciativa poder clarificar los criterios y las concepciones de tan amplios derechos como lo son el honor y la vida privada, pues esto sería materia de una legislación especial en la materia; lo que sí es importante plasmar es (sic) la necesidad de contar con mecanismos de control y regulación al ejercicio de la libertad de expresión distintos de los penales, abriendo la posibilidad de contar en el futuro cercano con una legislación específica que permita garantizar plenamente los derechos de la personalidad sin menoscabar el derecho inalienable de la libertad de expresión.”²⁸⁷

Es importante mencionar que México adquirió la obligación internacional de respetar la vida privada, al orden público, a la seguridad nacional y a la moral pública, obligación contenida en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General de Organización de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, que entró en vigor el 23 de marzo de 1976; y que México ratificó el 29 de Marzo de 1981, cuyo artículo 19 establece:

- “1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto

²⁸⁷ <http://172.16.7.253/LeyesFederales/UnProceLeg.asp?nIdLey=643&nIdRef=103&nIdPL=3...fecha> de consulta 24/04/2007.

a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesaria para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.”²⁸⁸

En este mismo sentido la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, el 22 de noviembre de 1966; y que México ratificó el 24 de marzo de 1981, establece en su artículo 13:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole...

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.”²⁸⁹

El fin de mi propuesta es para que los periodistas y toda persona involucrada que haga uso de la libertad de imprenta, asuman la responsabilidad que implica ese derecho, con el único fin de que se respeten las limitantes constitucionales, nunca la información responsable será sancionada, sólo cuando abusen de su posición de comunicadores, ello tendrá como consecuencia que la información que llegue a los habitantes de este país, sea con estricto apego a la ley.

²⁸⁸ Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 12, 20 de mayo 1981, p. 8 primera sección.

²⁸⁹ Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 3, 7 de mayo 1981, p. 5

Por consiguiente en cumplimiento al mandato constitucional y las obligaciones internacionales, los ataques a la vida privada deberán regularse de la siguiente forma:

Artículo 3. Para efectos de esta Ley se entiende por vida privada:

Aquella que atañe a las actividades del individuo como particular, se refiere a sus actividades en el hogar y la familia o acontecimientos personales, excluyendo las actividades públicas que tengan qué ver con los intereses de la colectividad.

Artículo 4. Comete el delito de ataques a la vida privada:

- I. Aquél que haga una manifestación cierta o falsa respecto de la vida privada de una persona, hecha en el ejercicio de la libertad de imprenta y que pueda ocasionarle deshonra, descrédito, exponerlo a la discriminación o al desprecio de alguien o le ocasione una afectación personal o pecuniaria.**
- II. Quien en el ejercicio de la libertad de imprenta, dé a conocer sin consentimiento expreso de la víctima de un delito cualquier dato personal de ésta.**

Este delito se perseguirá por querrela necesaria.

A quien cometa el delito previsto en la fracción I, se le impondrán hasta seis meses de prisión y de mil a cinco mil días multa.

La pena señalada en el párrafo anterior incrementará hasta en una cuarta parte, para la conducta referida en la fracción II.

Considero únicamente las hipótesis planteadas porque ya se conceptualizó qué es la vida privada y qué es la libertad de imprenta.

Tomando en consideración que el bien jurídico tutelado es disponible, deberá perseguirse a petición de la parte ofendida.

Respecto a las penas por el delito de ataques a la vida privada están contenidas en el artículo 31 de la Ley de Imprenta, el cual dispone penas de arresto y multas, así como de prisión,

Tomando en consideración que la ley de imprenta se publicó en el año de 1917, las penas previstas en esta Ley coinciden con las disposiciones de los Códigos Penales de 1871 y 1929, porque el Código Penal de 1871 en su artículo 92, fracción IV, prevé como pena la multa, en sus fracciones V y VI prevé el arresto menor y mayor, respectivamente, el primero era de 3 a 30 días y el segundo de uno a once meses; el Código Penal de 1929 en su artículo 69, fracción IV, también prevé como pena la multa y en su fracción V, el arresto, el cual duraría hasta un año.

El vigente Código Penal Federal, en su artículo 24 ya no prevé el arresto, como pena o medida de seguridad, sino la prisión y la sanción pecuniaria, esta última comprende la multa y la reparación del daño. Por ello deben desaparecer el concepto de arresto, como pena aplicable a los delitos de imprenta.

El artículo 2º de la Ley de imprenta prevé el delito de ataques a la moral pública.

La mayor parte de las hipótesis que contempla el numeral en cita, ya están contempladas en el Código Penal Federal, en su artículo 209, que tipifica la provocación de un delito y apología de éste o de algún vicio, por lo que debe desaparecer lo relativo a la apología del delito, así como lo respectivo a los vicios, mi propuesta es:

Artículo 5. Comete el delito de ataques a la moral pública, aquél que en el ejercicio de la libertad de imprenta, provoque desprecio, burla o rechazo para el pueblo mexicano, o para sus costumbres o tradiciones.

Al responsable de este delito se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de mil a seis mil días multa.

Por lo que respecta a la fracción II, de la Ley de Imprenta, los elementos normativos que ésta contiene como lo son pudor, decencia, o los conceptos como actos licenciosos o impúdicos son de difícil apreciación, éstos pueden ser tan diferentes como lo es el propio ser humano y su apreciación versará dependiendo el punto de vista de cada persona, así como de diversos factores como según el medio social y la cultura de la sociedad, por ello considero que la fracción II debe desaparecer, aunado a que la inducción excitación a la prostitución está prevista en el artículo 207 del Código Penal Federal que tipifica la trata de personas y lenocinio.

Similar situación acontece con la fracción III, del artículo 2º, de la Ley en comento, porque prevé una serie de conductas -distribuir, vender y exponer-, a través de medios comisivos – escritos, folletos, impresos, figuras, canciones, grabaciones, libros, pinturas, imágenes, anuncios, tarjetas, dibujos o litografiados, u otros papeles -, considero que esta fracción también debe desaparecer puesto que sus hipótesis ya están contempladas en el artículo 200 fracción I, del Código Penal Federal, que tipifica los ultrajes a la moral pública.

El artículo 3º, de la Ley de Imprenta, tipifica los delitos que constituyen un ataque al orden o a la paz pública.

De la fracción I, he suprimido todos los medios comisivos y debido a que el tipo busca proteger la estabilidad de nuestro país señalo como sujetos pasivos de la conducta, el poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial y las Instituciones Gubernamentales Federales.

Artículo 6º. Comete el delito de ataques al orden o a la paz pública, aquél que el ejercicio de la libertad de imprenta:

- I. Exprese una noticia falsa que atente contra el poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial la Federación o Instituciones Gubernamentales Federales.**

Respecto a la fracción II, del artículo 2º de la Ley de Imprenta, la mayor parte de su contenido ya no es necesario, porque el Código Penal Federal tipifica el delito de rebelión en el artículo 132. Por otro lado la anarquía, precisa la Ley de Imprenta, consiste en aconsejar o incitar al robo, asesinato, destrucción de los inmuebles por el uso de explosivos o se haga la apología de estos delitos o de sus autores como medio de lograr la destrucción o la reforma al orden social existente. Ya no es necesario tipificar la anarquía porque el Código Penal Federal contempla el delito de terrorismo, además de ello el artículo 143, señala que cuando en la comisión de los delitos contra la seguridad de la nación, resultaren otros delitos se estará a las reglas del concurso. También el motín y la sedición son delitos tipificados en la legislación penal federal, con respecto a las injurias a otras naciones amigas, soberanos, legítimos representantes se propone:

II. Exprese una ofensa contra un gobierno extranjero o sus representantes diplomáticos o consulares en nuestro país, que origine un conflicto internacional.

Este delito no requiere excitativa del gobierno ofendido.

Por las consideraciones expuestas, resta contemplar la desobediencia de las leyes o mandatos de autoridad competente, quedando la fracción como sigue:

III. Incite o provoque a la desobediencia de las leyes o mandatos de autoridad competente.

De la fracción III, del artículo 2º, de la Ley de Imprenta, se suprime las publicaciones capaces de causar el alza o baja de los precios de las mercancías o de lastimar el crédito de la Nación o de algún Estado o Municipio, porque el artículo 254, del Código Penal Federal, sanciona a quien publique noticias falsas, exageradas o tendenciosas que produzcan trastornos en el mercado interior, ya sea tratándose de mercancías, monedas o títulos y efectos del comercio.

Mi propuesta de la fracción IV es:

IV. De a conocer noticias falsas que perturben la paz o la tranquilidad del país o de alguna de las entidades que lo conforman.

Y se agregan las siguientes fracciones:

V. Promueva actos tendientes a quebrantar la unidad de las partes integrantes de la Federación.

VI. Revele procedimientos, métodos, fuentes, tecnología o equipo útil a la generación de inteligencia para la Seguridad Nacional.

A quien cometa los delitos previstos en las fracciones I, III y IV se le impondrá de cuatro a ocho años de prisión y de mil a cinco mil días multa.

A quien cometa los delitos previstos en las fracciones II, V y VI, se le impondrá de cinco a diez años de prisión y de dos mil a seis mil días multa.

Cuando en la comisión de los delitos a que se refiere este artículo resulten otros delitos, se estará a las reglas del concurso.

La punibilidad por la comisión del delito de ataques al orden o a la paz pública, están previstas en el artículo 33 de la Ley de Imprenta, las cuales van desde arresto, multa y prisión.

Tomando en consideración que el delito de ataques al orden o la paz pública, el bien jurídico tutelado es precisamente el orden o la paz pública, considero que la pena privativa de libertad no deberá ser menor a cuatro años, y aumentará dependiendo de la afectación al bien jurídico.

Por lo que respecta al contenido de la fracción IV, del artículo 2º, de la Ley de Imprenta, versa sobre toda publicación prohibida por causa de interés público, o hecha antes de que la ley permita darla a conocer al público. Esta hipótesis debe incluirse en el artículo 9º de la Ley de Imprenta, como se propone más adelante.

Respecto al artículo 9º, de la Ley de Imprenta, éste contiene XII fracciones; y se advierte que las fracciones I a la IV, así como la XII, contradicen lo dispuesto por el artículo 8º de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, que obliga al Poder Judicial a hacer públicas las sentencias que hayan causado ejecutoria y de acuerdo con la misma ley las averiguaciones previas son información reservada, así como los expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos, que no hayan causado estado, entonces en caso de darlos a conocer se estará a lo dispuesto por el artículo 210 del Código Penal Federal que sanciona a quien revele comunicación reservada, sin embargo; dicho artículo no debería decir comunicación sino información.

Respecto a la fracción V, del artículo 9º de la Ley en cita, considero que no se debe sancionar a quien voluntariamente aporte ayuda para pagar una sanción pecuniaria.

La fracción VI, se refiere a la figura del jurado, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y el Código Federal de Procedimientos Penales prevén la figura del Jurado Federal de Ciudadanos; sin embargo el artículo 64 de la citada Ley Orgánica, dispone que las listas de los jurados se publicarán el 31 de julio en el Periódico Oficial del Distrito Federal o del Estado, por lo que no se debe tipificar la publicación de las personas que formen parte de un jurado.

La fracción VII, del artículo 9º de la Ley de Imprenta, prohíbe publicar los nombres de soldados o gendarmes que intervengan en ejecuciones capitales, sin embargo, el artículo 24 del Código Penal Federal no prevé como pena la muerte.

Respecto a la fracción VIII, considero que su texto debe ser armónico con la Ley de Seguridad Nacional, la cual no contiene ningún tipo, ese ordenamiento prevé información relacionada con la seguridad nacional, dado la importancia de esa información, en caso de que se realice su publicación debe sancionarse, sin embargo ya no es necesaria la inclusión de esta fracción, debido a ya está contenida en la propuesta que se plantea, concretamente en la fracción VI, del artículo 6°.

Respecto a la fracción IX, del artículo 9° de la Ley de Imprenta, prohíbe publicar los nombres de las víctimas de atentados al pudor, estupro o violación; considero que se debe proteger a la víctimas de todo delito, es importante recordar la obligación que impone al Poder Judicial, el artículo 8°, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, pero también prevé que las partes podrán oponerse a la publicación de sus datos personales, no es correcto incluir la fracción que se estudia en este artículo, porque debido a que se trata de datos personales, se propuso la inclusión de esta fracción, en la fracción II, del artículo 3°.

La fracción X, prohíbe una publicación que censure a un miembro de un jurado popular por su voto en el ejercicio de sus funciones. Considero que no se debe prohibir la crítica al miembro de un jurado, tomando en consideración que tal crítica es precisamente en razón de su desempeño como parte de un jurado.

La fracción XI, ya está prevista en el delito de traición a la patria, previsto en el artículo 123, fracción VII, del Código Penal Federal.

Por las reflexiones hechas, tomando en consideración que en nuestro país está prohibida la previa cesura, el artículo 9° de la Ley de Imprenta solo debe restringir las publicaciones prohibidas, si así han sido consideradas por sentencia que haya causado ejecutoria, por contener un ataque a la vida privada, a la moral al orden o la paz pública, siguiendo el orden del artículo, mi propuesta es:

Artículo 4º. Queda prohibido dar a conocer cualquier manifestación que resulte del ejercicio de la libertad de imprenta, que contenga un ataque a la vida privada, a la moral al orden o la paz pública, si así ha sido considerado por sentencia que haya causado ejecutoria.

En caso de que contenga un ataque a la vida privada, al responsable de este delito se le impondrán hasta seis meses de prisión y de dos mil a cinco mil días multa.

Si contuviere un ataque a la moral pública se impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de dos mil a seis mil días multa.

Si contuviere un ataque al orden o a la paz pública, se impondrá de cuatro a diez años de prisión y de dos mil a siete mil días multa.

Para este tipo he considerado la punibilidad, tomando en cuenta las penas propuestas para los delitos de ataques a la vida privada, a la moral y al orden o la paz pública, asentando la pena privativa de libertad mínima y máxima, pero resulta conveniente aumentar la sanción pecuniaria debido a que se debe tomar en consideración el medio empleado para la ejecución del delito, medio que consiste en una expresión plasmada en papel y sobre la cual ya precede una sentencia que la ha considerado contraria a la vida privada, la moral pública, la paz o el orden público, lo cual no debe pasar inadvertido y ello debe ser merecedor de una sanción mayor.

BIBLIOGRAFIA

DOCTRINA

1. Bazdresch, Luis. *Las Garantías Constitucionales*. 7°ed., Ed. Trillas, México, 1998.
2. Beling, Ernest Von. *La doctrina del delito tipo*. Trad, Sebastián Soler, Ed. De Palma, Buenos Aires, 1994.
3. Burgoa Orihuela, Ignacio. *Derecho constitucional mexicano*. 15ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002.
4. Carpizo, Jorge. *Algunas reflexiones constitucionales*. Serie estudios jurídicos no. 66, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2007.
5. Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Código Penal Anotado*, 24ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001.
6. Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Derecho penal mexicano. Parte general*. 22ª ed., Ed. Porrúa, México, 2004.
7. Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos elementales de derecho penal*. 43ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002.
8. Cortes Ibarra, Miguel Ángel. *Derecho Penal (parte general)*. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1992.
9. Cruz y Cruz, Elba. *Teoría de la ley penal y del delito*. Ed. Iure editores, México, 2006.
10. Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal. Parte general*. 18ª ed., Ed. casa editorial Bosch, Barcelona, 1981.
11. Fix Zaumudio, Héctor. *La Constitución y su defensa*. UNAM, México, 1984.
12. Fontan Balestra, Carlos. *Derecho penal, introducción y parte general*. 24ª ed., actualizada por Guillermo A. C. Ldezma, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993.
13. Fraga, Gabino. *Derecho administrativo*. 23ª ed. Ed. Porrúa, México, 1984.
14. García Pelayo, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. 10ª ed., Ed. Casa editorial Bosch, España, 1978.
15. García Ramírez, Sergio. *Introducción al derecho mexicano*. V.I, UNAM, México, 1983.

16. González De La Vega, Francisco. *Código penal comentado*. 12ª ed., Ed. Porrúa, México, 1996.
17. Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *Antología de teoría del delito*. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1994.
18. Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *Lecciones de cátedra de teoría del delito*. UNAM, México, 1999.
19. Granados Atlaco, José Antonio y Miguel Ángel. *Antología de Introducción al derecho penal*. 5ª reimpresión, Universidad Nacional Autónoma de México, 1999.
20. Hans, Kelsen. *Teoría general del Estado*. Trad. por Luis Legaz Lacambra, editora Nacional, México, 1973.
21. Hans, Kelsen. *Teoría pura del derecho*. Trad. por Roberto J. Vernengo, 12ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002.
22. Jiménez De Asúa, Luis. *Lecciones de derecho penal*, T. V. III, Ed. Oxford, México, 1999.
23. López Ayllón, Sergio. *Derecho a la información*. Ed. Librero Editor, México, 1984.
24. Maggiore, Giuseppe. *Derecho penal*. T. I, 2ª ed., Ed. Temis, Bogota, 1989.
25. Malo Camacho, Gustavo. *Derecho penal mexicano*. 6ª ed., Ed. Porrúa México, 2005.
26. Medina Peñaloza, Sergio. *Teoría del Delito*. Ed. Ángel editor, 1ª ed., México, 2001.
27. Mezger, Edmundo. *Derecho penal*. T. I, 5ª ed., Ed. Valleta Ediciones, Argentina, 2004.
28. Ojeda Velásquez, Jorge. *Instituciones de derecho penal*. 3ª ed., Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1987.
29. Padilla, José. *Garantías individuales*. Ed. Cardenas Editor Distribuidor, México, 2000.
30. Pavón Vasconcelos, Francisco. *Imputabilidad e inimputabilidad*. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 2000.
31. Pavón Vasconcelos, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano*. 16ª ed., Ed., Porrúa, México, 2002.

32. Porte Petit Candauadap, Clestino. *Apuntamientos de la parte general del derecho penal*, 20ª ed. Ed. Porrúa, México 2003.
33. Reyes Echandía, Alfonso. *Tipicidad*. 6ª ed., Ed. Temis S.A., Bogotá Colombia, 1997.
34. Reyes Heróles, Jesús. *Tendencias actuales del Estado*. Segundo facsimilar, Ed. Porrúa, México, 1995.
35. Rojas Caballero, Ariel Alberto. *Las garantías individuales en México*. 3ª ed., Ed. Porrúa, México, 2004.
36. Sandoval Delgado, Emiliano. *Circunstancias eximentes de la responsabilidad criminal en el derecho penal mexicano*. 2ª r., Ed. Ángel editor, México, 2002.
37. Sayeg Helú, Jorge. *Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano*. Ed. Porrúa, México, 1987.
38. Strasser, Carlos. *Teoría del Estado*. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997.
39. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La Suprema Corte de Justicia. Sus leyes y sus hombres*, S.C.J.N., México, 1985.
40. Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Las garantías de libertad. Colección garantías individuales*. Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003.
41. Tena Ramírez, Felipe. *Derecho constitucional mexicano*. 28ª ed., Ed. Porrúa, México, 1994.
42. Tena Ramírez, Felipe. *Leyes fundamentales de México 1808-2002*. 23ª ed., Ed. Porrúa, México, 2002.
43. Vela Treviño, Sergio. *Antijuridicidad y justificación*. 2ª ed., Ed. Trillas, México, 1986.
44. Villalobos, Ignacio. *Derecho penal mexicano. Parte general*. 5ª ed., Ed. Porrúa, México, 1993.
45. Villarreal Palos, Arturo. *Culpabilidad y pena*. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001.
46. Welzel, Hans. *Derecho Penal Alemán*. 2ª ed., Ed. Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1970.

ENCICLOPEDIAS Y DICCIONARIOS

1. *Diccionario Enciclopédico 2003*, Ed. SPES Editorial S.L., Barcelona, 2003.
2. *Diccionario de la Lengua Española*. (ed. electrónica en CD ROM versión 1.0) Real Academia de la Lengua Española, Espasa- Calpe S.A., España, 2003.
3. *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. T I - VI, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, México, 2002.
4. Macchi, Luis. *Diccionario de la lengua latina*. Ed. Don Bosco, Buenos Aires.

LEGISLACIÓN

1. *Constitución Política de los Estados Unidos, comentada y concordada*. T. I - V, 17ª ed., UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, México, 2003.
2. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Ed.Sista, México, 2007.
3. *Código Penal Federal*. Ed. Sista, México, 2007.
4. Agenda de amparo, Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, ISEF, México, 2007.
5. Agenda de la Administración Pública Federal, Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, ISEF, México, 2007.
6. Legislación de Derechos de Autor. Ley Federal del Derecho de Autor. Ed. Sista, México, 2007.
7. Ley de Profesiones (legislación en materia de educación y profesiones), Ed. PAC, México, 2007.
8. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Ed. Porrúa, México, 2007.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION

1. Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 12, 20 de mayo 1981.
2. Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVI, No. 3, 7 de mayo 1981.
3. Diario Oficial de la Federación. Tomo CCCLXVIII, No. 12, 1º de junio de 1983.

OTRAS FUENTES

1. [Http://172.16.7.253/LeyesFederales/UnProceLeg.asp?nIdLey=643&nIdRef=103&nIdPL=3](http://172.16.7.253/LeyesFederales/UnProceLeg.asp?nIdLey=643&nIdRef=103&nIdPL=3)
2. *IUS 2006 jurisprudencia y tesis aisladas*. (versión electrónica en CD ROM), Suprema Corte de Justicia de la Nación, Poder Judicial de la Federación, México, 2006.
3. Poder Ejecutivo Federal, exposición de motivos de la iniciativa de reformas y adiciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Comisión Federal Electoral, 1977.
4. www.juridicas.unam.mx.
5. www.ordenjuridico.gob.mx