UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES

ARAGÓN

LICENCIATURA EN DERECHO

TRABAJO POR ESCRITO QUE PRESENTA:

WENDY SUSANA PÉREZ LARA

TEMA DEL TRABAJO:

"ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 211 BIS 1 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL COMO PARTE DE LOS DELITOS INFORMÁTICOS"

EN LA MODALIDAD DE "SEMINARIO DE TITULACIÓN COLECTIVA"

PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

FES Aragón

MÉXICO, ARAGÓN, SEPTIEMBRE DE 2007

Universidad Nacional Autónoma de México
UNAM
Biblioteca Central
Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

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.

Esto que hoy parece simple, no seria nada sin toda esa gente que me apoyo a lo largo de mis estudios. Por ello, quiero darle las gracias a quienes han sido parte crucial en mi formación, tanto personal, como académica. Quiero agradecer primero a dios por darme la fortuna de tener una familia tan maravillosa que me amara tanto.

A mi madre por todo; por darme la vida, por creer en mí ante todo y ante todos, por ser mi apoyo más importante, mi valor, mis ganas de ser. Éste mérito es todo tuyo, tu entereza, entrega y tenacidad hicieron esto posible. Gracias por ser lo mejor que me dio la vida, mi fe y esperanza en los peores momentos, gracias por amarme tanto y hacerme feliz.

A mi padre, por ser la pieza angular en mi vida, mi héroe cotidiano, cómplice de mis locuras, mi maestro en muchos aspectos vivenciares. Gracias por escucharme, por creer en mí, por tu ayuda y tu fe; gracias por ayudarme a llegar hasta aquí, sabes que te quiero mucho.

A mi hermano lalo, por todo su apoyo y atención, por su confianza, por escucharme y apoyarme aun y cuando no siempre este de acuerdo. Sabes que eres muy importante en mi vida y mi adoración.

A mi hermana Mikka por creer en mi capacidad y valor, por su amor y apoyo, sabes que te quiero muchísimo y siempre has sido mi orgullo, pero como ya se dijo antes, aun falta el tuyo.

Finalmente, a mis profesores, sínodos y sobre todo a mi universidad que es la mejor del mundo, gracias.

ÍNDICE

Introducción. III

CAPÍTULO UNO.

Delitos Informáticos.

1.1 Concepto de delitos informáticos. 1
1.2 Antecedentes de los delitos informáticos. 4

CAPÍTULO DOS.

Elementos del delito.

2.1. Conducta. 6
2.2. Tipicidad 7
2.3. Imputabilidad. 8
2.4. Antijuridicidad. 10
2.5. Culpabilidad. 11
2.6. Punibilidad. 15
2.7. Ausencia de conducta. 16
2.8. Atipicidad. 19
2.9. Inimputabilidad. 20
2.10. Causas de Justificación. 22
2.11. Causas de Inculpabilidad... 24
2.12. Excusas absolutorias. 25

CAPÍTULO TRES.

Elementos del Cuerpo del delito y la Probable Responsabilidad.

3.1 Cuerpo del delito 27
3.2. Probable Responsabilidad. 30
3.3. Análisis del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Párrafo Segundo. 31
3.4. Exégesis del artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales . . 32

CAPÍTULO CUATRO.

Análisis de la problemática que existe en comprobar la Probable Responsabilidad en el Tipo Penal del Artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal. 36

4.1 Acreditación de los elementos del tipo penal del artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal. 39

CONCLUSIÓN. 41

BIBLIOGRAFÍA. 43

INTRODUCCIÓN.

En el presente trabajo se estudiará la problemática existente en determinar la probable responsabilidad en el tipo penal del artículo 211 bis 1, del Código Penal Federal, tomando en consideración lo que establecen los artículos 168 del Código Federal de Procedimientos Penales y el artículo 14 párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En el primer capítulo se dará un marco conceptual en cuanto a los delitos informáticos y sus antecedentes históricos, haciendo un análisis respecto de los diferentes conceptos que aportan estudiosos del derecho, ya que como es un término relativamente nuevo, existe divergencia en dicho término, de igual modo se hablará de los antecedentes de los mismos y de su reciente problemática en nuestro país.

En el segundo capítulo, se analizarán los elementos del delito en general, aspectos negativos y positivos del mismo, así como de los artículos 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, mismos que sirven como base para el ejercicio de la acción penal; para más adelante comenzar a examinar en particular dichos elementos en cuanto al caso que nos ocupa.

En el último capítulo se verá la problemática existente en la comprobación de la probable responsabilidad del tipo penal del artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal, lo anterior en virtud de que la calidad del sujeto debe ser específica, y el resultado debe ser material, para obtener ilegalmente beneficios o ventajas de la propia información y así ejecutar o concretar comportamientos ilícitos que afecten derechos ajenos.

Al no reunirse los elementos en cita, este tipo de delitos permanecen impunes, ya que no existe una norma penal que los sancione en específico.

Por tanto, expondremos las deficiencias que hay en el citado artículo y explicaremos el porqué adolece de precisión, haciendo difícil, sino es que imposible el lograr la acreditación de la probable responsabilidad, lo que crea una laguna inmensa en la legislación y trae como consecuencia impunidad en la práctica.

Posteriormente, se analizará la calidad específica del sujeto quien debe otorgar la autorización a que se refiere el precepto legal base del presente trabajo, ya que, al no existir en este tipo legal un planteamiento que describa la calidad del sujeto, éste queda totalmente abierto.

CAPÍTULO UNO

DELITOS INFORMÁTICOS.

1.1 Concepto de delitos informáticos

En el presente capítulo, comenzaremos por definir lo que es un delito informático, tomando como base las conceptualizaciones que han hecho varios autores doctos en el tema.

En este como en otros temas es difícil hablar de un concepto generalizado de delitos informáticos, por el hecho de ser éste un tema relativamente nuevo, al menos en nuestro país, sin embargo, varios autores han tratado de definir y conceptualizar a los delitos informáticos; a continuación enunciaremos a los más descriptivos.

María de la Luz Lima, dice que "el delito electrónico es cualquier conducta criminógena o criminal que en su realización hace uso de la tecnología electrónica ya sea como método medio o fin y que por ende el delito informático es cualquier acto ilícito penal en el que las computadoras, sus técnicas o funciones desempeñan un papel ya sea como método, medio o fin".[1]

En el anterior concepto se usan dos acepciones parecidas como son método y medio, en cuanto a la realización de los delitos informáticos concepción que, a nuestro parecer, resulta reiterativa y de igual modo, deja de lado la infinidad de delitos informáticos que existen y cuyo método o medio para su comisión no es una computadora, sin embargo nos aporta dos aspectos fundamentales como lo son el uso de la computadora en la comisión de delitos así como el fin de los mismos.

---

[1] LIMA MALVIDO, María de la Luz. Delitos Electrónicos en *Criminalia*, México, Academia Mexicana de Ciencias Penales, Ed., Porrúa, No. 1-6. Año L, Enero-Junio 1984, p. 100.

Pablo Andrés Palazzi, no define al delito informático propiamente, sin embargo, señala que se puede afirmar que “Una computadora puede constituir el medio o el objeto sobre el que recae la conducta delictuosa”.[2]

La gama de delitos informáticos es amplísima y la definición de Palazzi, es muy precisa en cuanto a que afirma que una computadora puede constituir el objeto sobre el que recae una conducta delictiva o el medio para la comisión de dicha conducta, sin embargo, no es obstáculo el mencionar que en el caso de los delitos informáticos existen otros medios electrónicos, no sólo la computadora, que pueden servir para la comisión de los mismos.

En el mismo sentido, cabe señalar que el uso de un teléfono celular puede de igual modo constituir un medio para la comisión de un delito electrónico, ya que el mismo, pudiese servirle a un *haker* para realizar el traspaso de saldos de un teléfono celular a otro de modo ilícito, sólo por nombrar uno de los muchos usos que se le pueden dar a un simple medio de comunicación inalámbrico.

Dava Rodríguez, lo define como la realización de una acción, misma que reúne las características del concepto de un delito, y esta es llevada a cabo utilizando un medio informático o vulnerando los derechos del titular de un elemento informático, ya sea *hardware o software.*[3]

Aquí observamos de igual modo que dicho concepto no menciona la comisión de los delitos informáticos sin el uso de una computadora, así mismo omite que esta pudiera constituir el objeto hacia el cual va dirigido dicho delito; y simplemente se mencionan los elementos de entrada y salida de una computadora, dejando de lado que hoy en día puede accederse a Internet desde diversos medios electrónicos, como lo son los teléfonos celulares, las *palms*, etc.

El Departamento de Investigación de la Universidad Nacional Autónoma de México, señala como delitos informáticos a "todas aquellas conductas ilícitas

---

[2] PALAZZI PABLO, Andrés, Delitos Informáticos, Ed., Ad Hoc, S. R. L., Buenos Aires, Argentina 2000, p. 33.
[3] Cfr. DAVA RODRÍGUEZ, Miguel Ángel. Derecho Informático, Ed., Arazandi, 1993, p. 318

susceptibles de ser sancionadas por el derecho penal, que hacen uso indebido de cualquier medio informático".

Como hemos visto, no existe propiamente una definición acertada del concepto de delito informático. Del mismo modo, nuestro Código Penal Federal (CPF) no contempla una definición de los mismos, sin embargo y tomando en consideración el apartado referente al acceso ilícito a sistemas y equipos de Informática, podemos decir que un delito informático es una conducta típica, antijurídica y culpable que se verifica cuando la persona ingresa en forma ilegal en el equipo o sistema informático de otra y provoca daños a una red o equipo. Igualmente cuando genera la pérdida de la información la modifica, destruye o copia.

Retomando todas las definiciones anteriores, podríamos incluir también dentro de los delitos informáticos al fraude, la pornografía infantil, la extorsión y la piratería, entre otros. Esto se da en función de la utilización de las redes de comunicación o equipos informáticos como medio para la comisión de los delitos en cita.

En tanto que cada uno de tales delitos merece un tratamiento específico, aquí sólo nos ocuparemos del acceso ilícito a equipos y sistemas de informática, siendo de modo más específico el tipo penal referido en el artículo 211 bis 1 del Código Penal Federal, materia de estudio del presente trabajo de investigación.

En Internet se pueden producir ataques, mismos que van contra algo medular que es la información la que puede sufrir distintos tipos de intromisión para agredirla en su confidencialidad o integridad.

Definitivamente es indispensable el uso de la computadora y del manejo del Internet para la comisión de conductas delictivas denominadas "Delitos Informáticos", sin embargo no es el único medio por el cual pueden cometerse dichos delitos, pese a esto, hoy en día no existe una definición de delitos informáticos, es decir no existe una concepto adecuado para así nombrar a tales hechos delictivos y sancionarlos.

1.2. Antecedentes de los delitos informáticos.

Los delitos informáticos, al menos en nuestro país son relativamente nuevos, pues como hemos visto éstos son aquellos en los que la computadora constituye un medio o un fin, en ese sentido, cabe señalar que la introducción de las computadoras en México data de los años ochentas, aproximadamente, siendo en un principio elementos de precio elevado y de difícil acceso, por lo que no era aún posible su masificación.

La introducción del Internet a nuestro país no se dio, sino hasta finales de los años ochentas (1989) y con ello la masificación de la información por la supercarretera de la información como lo es el Internet, medio que permite a cualquier persona el uso, intercambio, conocimiento, modificación o alteración de información tanto pública como privada, sin mediar región.

En tanto que para el año de 1994, según cifras del INEGI existían en nuestro país 2.2 computadoras personales por cada cien habitantes, no se vislumbraban aún los alcances de los medios computarizados, ni del Internet, en la comisión de los delitos.

Conjuntamente con la entrada del Internet a nuestro país, el mundo ya se topaba con grandes problemas en los que tenía una gran participación el Internet, ya que "... en la década de los ochenta, hicieron su aparición los casos de *hacking,* los virus informáticos y otras clases de programas destructivos. El problema del *hacking* se hizo evidente en 1989 cuando una investigación criminal en Alemania detectó varios *hackers* que usaban redes para acceder a información americana e inglesa y venderla a los servicios secretos de la KGB". [4]

"En el mismo año, un virus escrito por un estudiante de informática de la universidad de Cornell, Estados Unidos, infectó y dejó sin funcionamiento a mas de 6.000 ordenadores conectados a lo que en ese entonces era Internet".[5]

Pese a esto, los delitos informáticos no reflejaban aún una problemática de carácter nacional, hoy en día el acceso a sistemas computarizados a través

[4] Citado por PALAZZI PABLO, Andrés. *Ibídem*., pp. 37-38
[5] PALAZZI PABLO, Andrés. *Ídem.*

de diversos medios, no sólo las computadoras es muy fácil y no resulta necesario para llevar a cabo conductas ilícitas el ser propietario de una computadora, ya que con los llamados cibercafés casi cualquier persona puede acceder a una computadora y con ello a toda clase de información en cualquier lugar del mundo.

Un ejemplo de lo anterior se vio "... a comienzos del año 2000, un grupo de *hackers* realizó un ataque organizado a los sitios de Internet más concurridos (por ejemplo, amazon.com, e-bay, e-trade.com, yahoo!, etc.) conociendo lo que se conoce como denegación de servicio durante dos días".[6]

Es entonces cuando comienza de modo acelerado a constituirse una serie de ilícitos en distintas regiones del mundo, sin ser nuestro país una excepción a esto, por lo que hoy en día nos topamos con infinidad de páginas en Internet dedicadas a la pornografía infantil, muchas de ellas de origen mexicano, traspaso de saldos a cuentas fantasmas entre otros ilícitos para los que nuestra legislación no esta preparada.

Si bien es cierto que México cuenta ya con un marco legal que permite una defensa ante los delitos informáticos. Aunque se comenta con frecuencia que este marco es limitado y que de no crearse más tipos penales específicos para cada conducta se estará favoreciendo la impunidad (así lo ha manifestado incluso, el Director de Policía Cibernética, la unidad especializada en esta materia dependiente de la Policía Federal Preventiva) consideramos que resulta prioritario:

(I) Depurar los conceptos ya existentes con base en la experiencia que nos ofrezcan los casos prácticos nacionales;

(II) Exigir la profesionalización de los cuerpos policíacos que persigan estos delitos y la capacitación de los jueces en estas materias técnicas, y

(III) Sugerir una reforma en materia procesal que facilite el ofrecimiento de pruebas en estas materias.

---

[6] PALAZZI PABLO, Andrés. *Ídem.*

En cuanto al marco legal, debemos mencionar que la legislación aplicable que sanciona este tipo de conductas se encuentra dispersa en varios ordenamientos, sin embargo sólo nos ocuparemos del artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal.

CAPÍTULO DOS.

ELEMENTOS DEL DELITO.

En este capítulo abordaremos los diferentes elementos que según la doctrina integran al delito, como lo son la conducta, la tipicidad, la imputabilidad, la antijuridicidad, la culpabilidad y la punibilidad, entendidos éstos como los elementos positivos del delito, mismos que sirven para acreditar que una persona cometió un delito y pos tanto, corresponde a la parte acusadora, (el Ministerio Público, como representante social) la acreditación de los mismos.

De igual modo abordaremos a los llamados elementos negativos del delito, como lo son, la ausencia de conducta, la atipicidad, la inimputabilidad, las causas de justificación y las excusas absolutorias, mismos que corresponde a la defensa el acreditar.

2.1. Conducta.

No existe una generalización en cuanto a los elementos del delito, no obstante, en el presente trabajo se buscará nombrar los más recurrentes entre los teóricos especialistas en la materia.

Según Miguel Romo Medina, ésta "...se entiende como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, la acción *strictu sensu*, es un hacer voluntario, positivo, un movimiento del organismo del hombre capaz de ser percibido por los sentidos".[7]

Del concepto anterior podemos rescatar que se habla de un comportamiento humano voluntario, mismo que puede ser positivo o negativo para la sociedad, ya que si bien es cierto que una acción puede no solo ser realizada por un ser humano, no interesa al derecho la realización de una conducta si no es por éste.

Para que una conducta humana resulte sancionable para el derecho debe darse de manera voluntaria, pues como veremos más adelante existe la ausencia de conducta si no se da el elemento de la voluntad en el sujeto que la

[7] ROMO MEDINA, Miguel. Criminología y Derecho, 2ª Edición, UNAM, México, 1989, p. 46.

realiza, de igual modo esta puede ser positiva lo que se traduce como un hacer o negativa lo que se traduce como un no hacer algo a lo que se está jurídicamente obligado a realizar.

Reynoso Dávila, la define como la conducta humana activa consistente en un movimiento corporal voluntario dirigido a la obtención de un fin determinado.[8]

En la definición de Reynoso se maneja, también que dicha conducta debe ir encaminada a la obtención de un fin determinado, además se enfatiza en el hecho de que es un fenómeno corporal, por lo que se sobre entiende que no puede ejecutarse de modo que no sea físico. Él afirma que la conducta se conjunta con la voluntad; se quiere la realización del hecho y se busca con ello un resultado delictuoso.

Concluimos entonces, que la conducta es un comportamiento humano y por tanto corporal, que puede ser traducido en un hacer o no hacer de modo voluntario. El hacer traducido como el llevar acabo una conducta contraria a derecho y el no hacer, entendido como dejar de hacer algo a lo que se esta jurídicamente obligado; dicha conducta o ausencia de conducta se encuentra encaminada a un fin determinado.

2.2 Tipicidad.

Otro de los principales elementos del delito es la tipicidad. Según Alberto Enrique Nava Garcés debe existir una diferenciación entre lo que es Tipo y Tipicidad, manifestando que el tipo es la expresión jurídica mediante la cual el legislador expresa la conducta antisocial, en tanto que la tipicidad es el proceso mediante el cual podemos adecuar una conducta al tipo.[9]

De lo anterior podemos decir que el tipo es el modo en que el legislador describe una conducta punible, traducido esto como la especificación de características mediante las cuales, una conducta determinada es catalogada

---

[8] Cfr. REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito, 3ª Edición, Ed., Porrúa S.A., México, 1998, p. 21

[9] Cfr. NAVA GARCÉS, Alberto Enrique. Análisis de los Delitos Informáticos, Ed. Porrúa, México, 2005, p. 52.

como delito; en tanto que la tipicidad es la acción de adecuar una conducta dada a la definición del jurista de un delito en particular.

La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa. Para Celestino Porte Petit, "la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula *nullum crimen sine tipo"*.[10]

Entendemos entonces que la tipicidad sencillamente es la adecuación de una conducta delictiva al tipo penal descrito por la ley en cuestión.

2.3. Imputabilidad.

Esta es entendida como la capacidad de la persona de querer y entender el significado de la acción realizada, así como el contar con la mayoría de edad y no padecer trastornos mentales permanentes o transitorios que mermen su capacidad de entendimiento con relación a la acción realizada y sus consecuencias.

Al respecto el artículo 15 del Código Penal Federal, en su fracción VII, nos dice lo siguiente:

Artículo 15

"El delito se excluye cuando:

I a VI…

VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la 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.

VIII…"

[10] ESCAMILLA RAMÍREZ, Jesús, Artículo Publicado por la Universidad Abierta y publicado por www.elprisma.com, http://www.taverayasociados.net/tipicidad.htm. 16:03 horas del día 17de Enero del 2007.

En ese sentido, podemos decir que la ley prevé, no sólo el que una persona no cuente con plena capacidad para entender el sentido de sus acciones, sino que de igual modo nos maneja el que un sujeto de modo intencional se haya provocado algún trastorno mental, por tanto al provocárselo y prever el resultado para así evitar una pena, será de igual modo responsable por el resultado de sus acciones aun y cuando no contara con plena capacidad de comprensión.

El autor, Carranca y Rivas Raúl, manifiesta lo siguiente; “Imputabilidad: capacidad de entender y querer, condicionada por la salud y madurez, respecto del Derecho Penal, y de obrar conforme a este conocimiento. Es la base psicológica de la culpabilidad, por lo que sólo el sujeto que es imputable puede ser responsable”.[11]

Esto en otras palabras se reduce a contar con la capacidad de ejercicio dada por la mayoría de edad y la salud mental, misma que otorga la capacidad de querer y entender la acción realizada así como las consecuencias que traiga consigo la ejecución de dicha acción. Cuando se cumple con las condiciones antes citadas se puede aducir que el sujeto es imputable o susceptible de ser juzgado por sus acciones.

“La imputabilidad es la capacidad de querer y entender, en el campo del Derecho Penal. Querer es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente y entender es tener la capacidad mental y la edad biológica para desplegar esa decisión”.[12]

De igual modo, lo anterior se traduce en la capacidad del sujeto activo del delito para determinar la diferencia entre lo bueno y lo malo en relación con las acciones realizadas, toda vez que cuenta con plena capacidad de raciocinio y comprensión de éstas, así como de las consecuencias que le traerán.

---

[11] CARRANÁ Y RIVAS, Raúl.
http://www.derecho.unam.mx/papime/TeoriadelDelitoVol.II/cinco.htm
16:20 horas, del día 17de Enero del 2007.

[12] http://www.tribunalmmm.gob.mx/biblioteca/almadelia/Cap2.htm
16:31 horas, del día 17de Enero del 2007.

2.4. Antijuridicidad.

López Betancourt, manifiesta que la antijuridicidad formal es la que considera que para que una conducta sea encuadrada en un delito, debe infringir una norma estatal, un mandato o una prohibición del orden jurídico.[13]

De lo anterior podemos apuntar, que una conducta cualquiera no es sancionable a menos que exista dentro de la legislación vigente un precepto que le de a dicha conducta la calidad de ilícito, dicho en otras palabras “sin pena no hay delito”.

Esto se encuentra perfectamente plasmado en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se manifiesta que deben existir leyes expedidas con anterioridad a la realización del hecho delictuoso por tanto si no existe en ninguna ley el delito como tal una conducta pudiendo ser delictuosa no deberá ser considerada como tal.

Luis Jiménez Asúa nos dice simplemente que “la antijudicidad es lo que es contrario a derecho”.[14]

Del concepto anterior podríamos aportar que un delito propiamente debe ser contrario al derecho, sin embargo existen permisiones como en el caso del homicidio.

El homicidio como tal es un hecho delictuoso antijurídico contrario a derecho, pero si este ocurre en el caso de la legítima defensa cambia su naturaleza, pues como lo prevé la ley, si se cumplen determinadas condiciones no es considerado como delito y por tanto, se convierte en una conducta permisible.

Entonces bien, podemos concluir que la antijuridicidad es un hecho contrario a derecho, que la ley señala como tal, mismo que se encuentra previamente establecido en un ordenamiento jurídico. Lo anterior, siempre y cuando no exista para este ningún tipo de permisión o salvaguarda en el texto legal vigente.

---

[13] Cfr. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito, 1ª Edición, Ed., Porrúa, México, 1994., p. 152.
[14] JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito, Colección de Textos Jurídicos, Ed., IURE, Editores, México, 2000, p. 186.

2.5 Culpabilidad.

Primeramente, el Código Penal Federal en sus artículos octavo y noveno nos señalan lo siguiente:

Articulo 8o. Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Articulo 9o. Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y

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 a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.

Por tanto, nos deja de manifiesto que con relación a la conducta existe tanto el dolo como la culpa, siendo en tal sentido importante para puntualizar en el presente trabajo el diferenciar entre dolo y culpa ya que éstos, como vimos en los citados preceptos legales, guardan una estrecha relación. En concordancia con lo anterior comenzaremos por definir culpa:

El diccionario en línea en relación con la culpa, señala lo siguiente: “Culpa. Infracción de ley cometida libremente y sin malicia, por alguna causa que pudo y se debió evitar”.[15]

Con relación a lo anterior se puede decir que la culpa es aquella que se da ya sea por negligencia, impericia o falta de cuidado del sujeto activo del delito, es decir no se prevé un resultado como tal, sino que simplemente se actúa con descuido o imprudencia respecto de las consecuencias o resultados de una acción determinada. Por tanto existe un nexo causal entre la conducta y el resultado, sin embargo éste no se encuentra previsto por el autor de dicha conducta.

---

[15] Diccionario en línea http://www.gobcan.es/dgjusticia/Gestion/biblioteca/Diccionario/Letra%20D.htm 15:52 horas del día 18de Diciembre del 2006.

Para Manuel Bejarano Sánchez, culpa, es un matiz o color particular de la conducta, es una calificación en relación al proceder humano, cuya característica principal es el que el autor haya incurrido en un error en la conducta, ya sea de modo deliberado o fortuito.[16]

En el concepto anterior se hace alusión de modo claro al dolo y a la culpa cuando se menciona que la culpa es una calificación de la conducta, cuya característica es la comisión de un error, ya sea de modo deliberado, como lo vemos en el dolo, o de modo fortuito, como lo vemos en la culpa.

Podemos entonces aducir que el dolo es voluntario y deliberado, en tanto que la culpa sencillamente es una imprudencia del sujeto activo de la misma, en la que no se busca un resultado, ni la consecuencia del mismo, solo se actuó por un error y la consecuencia ni se prevé ni se quiere.

El mismo autor continua diciendo, "el error de conducta puede ser intencional, haberse cometido de propósito, en cuyo caso se habla de dolo. También puede ser no intencional y haberse ejecutado sólo por imprudencia, negligencia, descuido o torpeza, y entonces se dice que hay culpa en sentido estricto". [17]

En el concepto anterior, vemos que el autor no solo hace mención de la culpa, sino que incluye en su concepto al dolo; haciendo referencia a que la culpa se da por imprudencia, negligencia o descuido, en tanto que el dolo es intencional y quien lo ejecuta actúa con el propósito de causar un daño.

En el mismo sentido se puede decir que la culpa es pasiva, ya que sólo es un descuido, una torpeza o una imprudencia en cuanto a cierta conducta, lo que produce un resultado no querido o esperado por el sujeto activo de la acción y, a su vez, el dolo es activo, ya que se da al realizar determinadas conductas encaminadas a un fin, es intencional y por tanto el resultado es esperado y querido.

---

[16] Cfr. BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles, Quinta Edición, Ed., Oxford University Press, México, S. A. De C. V., 2002. Colección de Textos Jurídicos Universitarios, p. 186.

[17] BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Ídem.

Dolo. Engaño, fraude. En Derecho civil, es la voluntad maliciosa y desleal en el cumplimiento de obligaciones, o en su constitución.[18]

Sin embargo, en cuanto al dolo se realiza la acción y se quiere el resultado, ya que en éste el autor de la conducta realiza dicha conducta esperando el resultado que traiga como consecuencia el actuar de determinada manera, existe por tanto un nexo psicológico que une a la conducta con el resultado, este se espera y se realiza la acción previendo un resultado.

Según Francesco Carrara, se entiende por culpa o negligencia la "voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho".[19]

Este concepto sólo nos aporta la voluntariedad a diferencia del concepto anteriormente citado, ya que en el concepto anterior se habla de que no se medita en la realización de la conducta y menos en el resultado que ésta traiga consigo.

Diferencia entre dolo y culpa

La culpa se define como la falta de intención preexistente en el sujeto activo de provocar las consecuencias que el acto ejecutado trae consigo, por lo que se dice que no se representó mentalmente el resultado de su accionar, es decir que no se quería el resultado de la acción realizada, ni se contemplaron los alcances del mismo.

Ahora bien, dentro de la culpa nos encontramos también con la negligencia, la impericia o la imprudencia, por lo que, atento a lo anterior, deberán definirse éstas.

“Negligencia. Descuido en el actuar. Omisión consciente, descuido por impericia o dejar de cumplir un acto que el deber funcional exige. En materia penal, es punible”.[20]

---

[18] Diccionario en línea Op., cit.,

[19] Definiciones en Línea. http://es.wikipedia.org/wiki/Culpa#Diferencia_entre_culpa_y_dolo 16:18 horas del día 18 de Diciembre del 2006.

[20] Definiciones en línea, Ídem.

Se dice que se actuó con negligencia cuando el agente tenía la obligación de actuar de modo determinado y sin prever los resultados deja de actuar como estaba obligado y actúa de modo distinto al que debiera.

“Imprudencia. Punible e inexcusable negligencia con olvido de las precauciones que la prudencia vulgar aconseja, la cual conduce a ejecutar hechos que, a mediar malicia en el actor, serían delitos”.[21]

En cuanto a la imprudencia se habla de que el sujeto activo actúa sin llevar acabo las precauciones necesarias, como lo sería el conducir por una calle cerrada a exceso de velocidad, siendo que es obligación de todo conductor el disminuir la velocidad cuando se transita por una calle. Ésta conducta imprudente trae como consecuencia desde un simple accidente hasta la realización de un ilícito.

“Impericia. Falta de pericia. Pericia. (Del latín *peritia*) Sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte”.[22]

La concepción anterior es un tanto ambigua, sin embargo podríamos explicarla mediante un simple ejemplo, como lo es el que un médico practicante decida efectuar una operación para la que no esta capacitado, no cuenta con experiencia para llevar a cabo dicha operación, lo que trae como consecuencia la muerte del paciente por su falta de pericia.

Cabe notar que los conceptos anteriores son del todo subjetivos y se encuentran simplemente al arbitrio del juzgador, por lo que es difícil precisar cuando concurrió una u otra conducta.

En tanto que el dolo es la intención que el sujeto activo tiene para cometer el acto en cuestión y consecuentemente su resultado, ya que, al mentalizarse el sujeto activo para la realización de un acto determinado supuso conscientemente el resultado que éste traería consigo, por tanto se realizó el acto de modo consciente y se quiso el resultado.

---

[21] Definiciones en línea Ídem.
[22] Definiciones en línea Ídem.

Es por ello que, la culpa simplemente es el acto imprudente, negligente o con descuido no previsto por el sujeto activo.

2.6. Punibilidad.

Eduardo López Betancourt nos dice que "la punibilidad es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito dichas penas se encuentran establecidas en nuestro Código Penal".[23]

Con relación al concepto anterior podemos aportar que como se mencionó con anterioridad el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos sienta las bases para la aplicabilidad de las leyes, al manifestar que previamente al hecho delictuoso deberá existir una norma prohibitiva en la legislación vigente y este hecho, se traduce como la sancionabilidad que prevé la ley respecto de una conducta determinada.

Pavón Vasconcelos nos dice que la punibilidad es la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de alguno de los deberes consignados en una norma jurídica determinada.[24]

Como podemos observar ambos conceptos van en el mismo sentido hacen referencia a la penalidad que existirá para el individuo que transgreda las normas establecidas por la ley.

2.7. Ausencia de Conducta.

Ésta en Derecho Penal es entendida no precisamente como un no hacer sino como la realización de un hecho determinado sin la voluntad del agente.

Reynoso Dávila nos señala "Los actos no voluntarios, los movimientos reflejos, no son acciones en sentido penal".[25]

En tal sentido podemos hablar de *vis mayor* (fuerza mayor) misma que deriva de la naturaleza, en tanto que la *vis absoluta* (fuerza física) deriva del hombre.

---

[23] LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Ibídem. p. 263.
[24] Cfr. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho penal Mexicano. Parte general, 2ª Edición, Ed. Porrúa, S.A., México, 1967, p. 395.
[25] REYNOSA DÁVILA, Roberto. Op., cit., p. 54.

El mismo autor Reynosa Dávila cita al "Semanario Judicial de la Federación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien enuncia como fuerza física exterior irresistible a cierta violencia hecha al cuerpo del agente, que da por resultado que éste ejecute, irremediablemente lo que no ha querido ejecutar".[26]

Analizando los conceptos anteriores, podemos referirnos a la ausencia de conducta como una falta de voluntad en la realización de un hecho determinado. La forma en que esto puede darse es mediante una fuerza física humana irresistible que trae como consecuencia la realización de una conducta que el sujeto no quiere realizar y a la cual otro le obliga o induce.

En cuanto a la fuerza mayor, esta es la que deviene de la naturaleza; sin embargo, ambas anulan la voluntad del agente en la realización del hecho delictivo y por consiguiente se presenta la ausencia de conducta como consecuencia de las mismas.

López Betancourt, nos dice que los movimientos reflejos son actos corporales de carácter involuntario en el individuo, éstos no funcionarán como elementos negativos de la conducta si pueden ser controlados o retardados.[27]

En consecuencia podemos decir que los movimientos reflejos son aquellos actos corporales en los cuales el sujeto carece de voluntad para su realización y que por tanto no pueden ser controlados por el individuo.

El mismo autor nos menciona en relación al sueño que éste "es el descanso regular y periódico de los órganos sensoriales y del movimiento, acompañado de la regulación de los músculos y disminución de varias funciones orgánicas y nerviosas, así como de la temperatura del cuerpo. Su función es reparar las energías físicas y mentales gastadas en la vigilia".[28]

Nos dice que en éste estado no se da la voluntad del sujeto, debido a que se encuentra dormido y no tiene dominio de sí mismo. Por tanto, se encontrará contemplado dentro de la hipótesis de ausencia de conducta; sin

---

[26] REYNOSA DÁVILA, Roberto. Ibídem. p 55.
[27] Crf. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito., ed. Porrúa. 7ª edición, México 1999., p. 108
[28] LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, Ibídem., p. 109

embargo si a dicho sujeto se le hubiere impuesto el estado de vigilia como una obligación, este sería responsable de sus actos.[29]

Por tanto en referencia a lo anterior podemos precisar que el sueño según nos señala el autor anterior debe ser considerado como una ausencia de conducta ya que cuando el sujeto se encuentra dormido no cuenta con dominio de sí y por tanto carece de voluntad.

López Betancourt, nos señala lo siguiente respecto al hipnotismo: “es un procedimiento para producir el sueño magnético, por fascinación, influjo personal o por aparatos personales”.[30]

Dentro del hipnotismo éste autor citando a Porte Petit, manifiesta que pueden existir tres hipótesis, que serian: primero, el que se hipnotizara a un sujeto sin su consentimiento para la realización de actos delictivos, en cuyo caso éste no sería responsable por la realización de éstos.

La segunda hipótesis sería que se hipnotizara a un sujeto con su consentimiento y para la comisión de actos delictivos, siendo en éste caso plenamente responsable por sus actos y las consecuencias en la realización de los mismos.

La tercera hipótesis se daría cuando un sujeto es hipnotizado con su consentimiento, para fines de carácter terapéutico o de otro tipo, sin que medie en él la intención de cometer algún ilícito. Al respecto nos dice Porte Petit que dicho sujeto seria responsable por la realización de un delito culposo.[31]

En este sentido, podemos decir que siempre y cuando en el sujeto no exista voluntad al momento de ser hipnotizado, carecerá de responsabilidad y se hablará de una ausencia de conducta, es decir, únicamente si éste es hipnotizado sin su consentimiento se hablará de una ausencia de conducta.

López Betancourt, nos menciona respecto del sonambulismo lo siguiente: “es el estado psíquico inconsciente, mediante el cual la persona que padece

---

[29] Cfr., LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo., Ídem.
[30] LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo., Ibídem., p. 111.
[31] Cfr., LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo., Ídem.,

sueño anormal tiene cierta aptitud para levantarse, andar., hablar y ejecutar otras cosas, sin que al despertar recuerde algo".[32]

En este caso es pertinente cuestionarse hasta qué grado deja de ser responsable un sonámbulo por la realización de actos delictuosos, en tanto que éste, de manera dolosa puede llegar a prever el resultado de sus conductas y aprovecharse de éste estado para realizar actos delictivos. En dicho caso se estaría hablando de una conducta dolosa y en atención a lo anterior la responsabilidad sería inminente.

2.8. Atipicidad.

Según José Arturo González Quintanilla existen dos clases de atipicidad, absoluta y relativa. Con relación a la primera nos manifiesta que es la ausencia del tipo, lo que se traduce como la falta de descripción de la conducta realizada por el sujeto activo del delito en el texto legal vigente; no existe en el código dicha conducta y por tanto ésta no puede ser considerada como delito.

La segunda se refiere a la falta de alguno de los elementos del tipo. González Quintanilla lo ejemplifica con el caso de una persona que intenta dispararle a un cadáver, como el sujeto pasivo de la acción carece de vida no se cumple con lo establecido por el código penal relativo al homicidio y por tanto existe atipicidad.[33]

Podríamos entonces decir que no sólo existe atipicidad cuando en el código penal no encontramos la descripción típica de la conducta delictuosa, sino cuando la conducta delictiva aun contando con una descripción sancionable en el Código penal carece de alguno de los elementos del tipo, como lo son el sujeto activo, sujeto pasivo, bien jurídico tutelado, etc.

Eduardo López Betancourt, nos menciona que la atipicidad es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal y la diferencia de la falta de tipo,

---

[32] LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo., Ídem.
[33] Cfr. GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. Derecho Penal Mexicano, parte General, 2ª Edición, Ed., Porrúa, S. A., México, 1993, p. 168.

manifestando que esta se da cuando no existe descripción de la conducta o hecho, en la norma penal.[34]

Entonces se puede afirmar que la atipicidad y la falta de tipo se encuentran íntimamente relacionadas y como menciona el autor José Arturo González Quintanilla las dos parten de la atipicidad, ya que ésta no sólo es la falta de adecuación de una conducta determinada al tipo penal descrito por la ley, sino que como vemos frecuentemente, es también la inexistencia de la descripción de una conducta en la norma penal.

2.9. Inimputabilidad.

Luis Jiménez Asúa nos dice que "son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber esto es, aquellas causas en las que, si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que se perpetró".[35]

En este sentido, podemos decir entonces que las causas de inimputabilidad son aquellas condiciones permanentes o transitorias en un sujeto determinado que merman su capacidad de comprensión y diferenciación entre lo bueno y lo malo, entre ellas encontramos a los todos aquellos trastornos mentales ya sean de tipo permanente o transitorio.

Del mismo modo es inimputable el no contar con la mayoría de edad, toda vez que la ley considera, aun y cuando un menor no padezca trastornos mentales, incapaz de entender y querer por sí solo la realización de actos delictivos.

El autor Sergio Vela Treviño, en referencia a la inimputabilidad nos dice que ésta se da cuando existe una conducta típica y antijurídica, pero el sujeto carece de la capacidad para autodeterminarse conforme al sentido o la facultad de comprensión de la antijuridicidad de su conducta, sea porque la ley le niega

---

[34] Cfr. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Op cit.,* p. 140.
[35] JIMÉNEZ ASÚA, Luis. Teoría del Delito, Colección de Textos Jurídico, Ed., IURE Editores, S.A. de C.V., México, 2004, p. 311

esa facultad de comprensión o porque al producirse el resultado típico era incapaz de autodeterminarse.[36]

En éste sentido, podemos apuntar que principalmente se menciona que no se posea la capacidad de comprender si la conducta realizada es o no antijurídica para que el sujeto sea inimputable, es decir; no puede diferenciarse tal hecho y por tanto la ley señala a dicho sujeto como inimputable.

Cuando se habla de que la misma ley es quien le niega al sujeto activo de la conducta la facultad de comprensión de su acción, es en el caso de los menores de edad, toda vez que los legisladores prevén que los menores de edad no cuentan con plena capacidad para autodeterminarse ni a sus acciones.

"Causas de Inimputabilidad. Calificación que se otorga en Derecho Penal a determinadas circunstancias eximentes de responsabilidad, cuando el autor del delito carece de la inteligencia o voluntad".[37]

Un sujeto inimputable es aquel a quien le falta una de las capacidades legales necesarias para poder serle atribuible una conducta determinada, entre éstas se encuentran el que el sujeto activo del delito no cuente con la mayoría de edad misma que le otorga la capacidad legal de ejercicio.

Del mismo modo, si no se cuenta con la capacidad de querer y entender el hecho realizado así como las consecuencias del mismo o ésta misma se encuentra mermada por el padecimiento de trastornos mentales permanentes o transitorios, se puede decir que el sujeto no es capaz de diferenciar entre lo bueno y lo malo y con base en ello tomar decisiones objetivas basadas en la valoración de lo anterior.

Finalmente podemos decir que las causas de inimputabilidad son la minoría de edad, el padecimiento de trastornos mentales de carácter permanente o transitorio que mermen en el sujeto activo la capacidad de querer y entender la realización de un hecho delictuoso.

---

[36] Cfr. VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del Delito, Ed. Trillas de México, 1977, pp. 45, 46

[37] Diccionario en línea http://www.gobcan.es/dgjusticia/Gestion/biblioteca/Diccionario/Letra%20D.htm, 15:53 horas, del día 18 de Diciembre del 2006.

2.10. Causas de Justificación.

Según Eduardo López Betancourt, cuando en un hecho presumiblemente delictuoso falta la antijuridicidad, se puede decir que no hay delito, ya que se presume la existencia de una causa de justificación, es decir, que el individuo ha actuado en determinada forma, pero no tenía el ánimo de transgredir las normas penales.[38]

Puntualizando el concepto anterior, podríamos agregar que una causa de justificación es un tipo de cláusula permisiva respecto de determinadas conductas que, aun pudiendo ser delictivas, dejan de serlo, ya que la ley prevé un caso concreto en el que la norma no sólo es restrictiva sino permisiva si concurren determinados hechos.

Son por tanto causas de justificación todos aquellos actos ejecutados en cumplimiento de una ley, ejercicio de un derecho o un deber; así como la legítima defesa y el estado de necesidad, mismos que en el presente capítulo serán explicados.

En el caso de la legítima defensa en el homicidio, se proporciona una salvaguarda, es decir, para el caso de homicidio cuando concurre la legítima defensa no existe el delito siempre y cuando ésta sea comprobable.

Nuestro Código Penal Federal en su artículo 15, con relación a las causas de Justificación menciona al cumplimiento de un deber, el ejercicio de un derecho, la legítima defensa y el Estado de necesidad.

Atento a lo anterior, podemos enunciar a la legítima defensa, cuando un sujeto repele una agresión violenta contra su persona o defiende sus posesiones de quien sin derecho pretende violentar sus garantías, siempre y cuando se encuentren en igualdad de condiciones a efecto de que ninguna de las dos personas pudiera abusar de la otra, dicha conducta será permitida.

En referencia al cumplimiento de un deber podría darse en el caso de un soldado cuya obligación es proteger a su patria de los enemigos aun y cuando éste deba matar, violando con ello la ley, sin embargo como actúa en

[38] Cfr. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op., cit., p. 153.

cumplimiento de su deber como soldado, la ley contempla tal situación y prevé para ello una salvaguarda.

El autor Roberto Reynoso Dávila nos menciona relativo al estado de necesidad lo siguiente: “el estado de necesidad es una situación de peligro actual o inminente, real y grave de la persona o de los bienes o intereses jurídicos, que sólo puede ser evitada por quien se encuentra en peligro o por un tercero, mediante la realización de un daño en la persona o en los bienes de otro, de menor o igual entidad del que trata de evitarse, siempre que no exista otro medio más práctico y menos perjudicial y el contraventor no haya ocasionado dolósamente o por grave imprudencia el estado de necesidad, ni quien por su empleo o cargo tenga el deber de afrontar el peligro.[39]

De el concepto anterior destacan varios elrmentos: primero, que exista una situación de peligro grave o inminente, que se encuentre en peligro un bien jurídico tutelado propio o ajeno y que el mismo sea de igual o mayor valor que aquel que ha de sacrificarse; y por último, que no exista otro modo de salvaguardar el bien jurídico tutelado en peligro.

Para este caso en específico se puede hablar del robo de famélico, es decir cuando un padre para proteger la vida de su hijo quien se encuentra muy enfermo y en peligro de perder la vida de no tomar su medicamento, al no contar con dinero para así poder comprarle a su hijo el medicamento, decide robarlo de una farmacia para así lograr salvarle a su hijo la vida.

En este ejemplo se sacrifica un bien de menor valor como lo es el patrimonio para así poder salvar uno de mayor valor, como sería la vida, existe un peligro grave y es un tercero quien actúa para salvaguardar la vida de otro, no siendole posible el actuar de otro modo.

Reynoso Dávila cita a Bettiol quien “manifiesta que el ejercicio de un deber constituye una causa de licitud, porque sería ilógico que el ordenamiento jurídico impusiese a un individuo la obligación de actuar y después lo llamase a responder penalmente por la acción cumplida.” [40]

---

[39] REYNOSO DÁVILA, Roberto,. Op. Cit., p. 145.
[40] REYNOSO DÁVILA, Roberto. *Íbidem*. p. 156.

El ejercicio de un deber, es entonces una permisión que nos ofrece la ley para el caso de aquellos que en dicho ejercicio, obren aun y cuando con su actuar llegasen a contravenir alguna norma jurídica, siempre y cuando no se abuse de éste deber.

2.11. Causas de Inculpabilidad.

Según el autor Luis Jiménez de Asúa son "las que hacen aparecer ante el autor como justo un acto en sí antijurídico, que, por serlo, reputan los demás ilícito y contra el cual el perjudicado puede defenderse legítimamente".[41]

El mismo autor nos menciona como causas de inculpabilidad a la obediencia jerárquica. el error de hecho esencial e invencible y la no exigibilidad de otra conducta.

En este sentido se menciona como ejemplo al soldado que actúa en cumplimiento de las órdenes dadas por su superior sin meditar el carácter lícito o ilícito del hecho, puesto que simplemente se encuentra ejecutando órdenes.

En cuanto al error de hecho esencial e invencible, podemos ejemplificar el caso de una persona que en auxilio de otra le proporciona sus medicinas sin embargo al momento de darle las mismas se equivoca de frasco dándole una sustancia dañina y provocándole la muerte. En ambos casos el autor de dicho acto incurriría en una de las ya mencionadas causas de inculpabilidad.

En cuanto a la inexigibilidad de otra conducta Orellana Warco, nos menciona que éstas son exepciones al principio que nos obliga a cumplir con las normas jurídicas, por el hecho de encontrarse el sujeto activo del delito en una situación extrema en la que le resultó imposible el cumplimiento de las normas.[42]

El mismo autor nos ejemplifica esto con "el famoso caso del naufragio de medusa, un náufrago mata a otro náufrago para comer su carne y sobrevivir, esta es una acción típica finalista del dolo, antijurídica pero no culpable, porque

[41] JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, La Teoría Jurídica del Delito., Edit. Dikinson, 2005., p. 149
[42] ORELLANO WARCO, Octavio Alberto., Teoría del Delito, Sistemas Causalista, Dfinalista y Funcionalista, Ed. Porrúa 9ª Edición 2000., p. 130

no se le puede exigir que obre de manera adecuada a la norma, en esa especial situación."[43]

Atento a lo anterior cabe puntualizar que para que se de la inexigibilidad de otra conducta como una causa de inculpabilidad debe acontecer una situación extrema en la que el actuar de los Sujetos puede llegar a encontrarse en contravención a las normas legales establecidas, y, para tal caso no puede exigirsele a un sujeto que se encuentra en tal situación un actuar distinto aun y cuando contravenga las normas legales establecidas.

2.12. Excusas absolutorias.

Éste, según Betancourt, es el aspecto negativo de la punibilidad y "son aquellas circunstancias específicamente establecidas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente".[44]

Este término se encuentra íntimamente ligado con el concepto anterior, sin embargo no describe cuales podrían ser estas y en qué se diferencian con las causas de justificación.

Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán nos dicen que éstos "son los preceptos permisivos que autorizan a realizar un hecho, en principio, prohibido". En el mismo sentido menciona que en el "artículo 20 del Código Penal tienen el carácter de causas de justificación: la legítima defensa, el estado de necesidad, y el cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo".[45]

En concordancia con las anteriores definiciones podríamos concluir que éstas al igual que las excusas absolutorias, son sencillamente circunstancias en las cuales una conducta que por su naturaleza, como tal debiera ser antijurídica, sin embargo la ley prevé un tipo de salvedades por medio de las cuales dicha conducta puede no ser considerada como un delito.

---

[43] ORELLANO WARCO, Octavio Alberto., ídem.
[44] LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. cit., p. 268.
[45] MUÑOZ CONDE, Francisco. GARCÍA ARÁN, Mercedes. Derecho Penal parte general, 3ª Edición, Ed., Tirant loblanch libros, Valencia, España, 1998. p. 345

CAPÍTULO TRES.
ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL CUERPO DEL DELITO Y PROBABLE RESPONSABILIDAD.

En el siguiente apartado se analiza y define a la probable responsabilidad y al cuerpo del delito, como elementos principales para fincar responsabilidad a un sujeto en la comisión de un ilícito, lo anterior a efecto de posteriormente puntualizar específicamente el caso que nos ocupa, frente a la incapacidad que existe en la comprobación de la probable responsabilidad respecto de lo establecido en el apartado del acceso ilícito a sistemas y equipos de cómputo de nuestro Código Penal Federal específicamente lo referente a la modificación, Alteración, copia o conocimiento sin autorización de información contenida en sistemas o equipos de informática protegidos por algún mecanismo de seguridad, tipo penal que se encuentra contemplado dentro del artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal.

3.1 Cuerpo del Delito.

El Diccionario enciclopédico de derecho usual define cuerpo del delito como “tecnicismo penal de empleo frecuente por los órganos informativos generales y hasta por los profanos. Así mismo en otra de sus acepciones se le denomina como el enfoque pragmático asignado:

1. A la víctima, al menos en los casos mortales inmediatos;
2. A los instrumentos del delito, sean armas u otros medios con que se han cometido las infracciones;
3. A toda pieza de convicción o elemento probatorio delictivo;
4. A los efectos del delito, en el sentido material de lo substraído por los delincuentes o por ellos obtenido de resultas de ese proceder;
5. Por último, hasta ciertos vestigios que sin integrar directamente piezas de convicción, las suplen: como fotografías del lugar de los

hechos, resultados de análisis, reproducciones dactiloscópicas, muestras de ADN, etc."[46].

El anterior concepto es generalizado y contempla los elementos más comúnmente utilizados del cuerpo del delito, sin adentrarse más a elementos jurídico normativos.

El cuerpo del delito corresponde a un "término procesal acuñado originalmente por Farinaccio a mediados del siglo XVI y más tarde retomado por Feuberbach al referirse al *Tatbestand des Verbrechens o corpus dedicti;* sin embargo, este último no lo emplea como sinónimo de tipo penal porque de ser así "hubiera empleado el término *typus* propio de la época".[47]

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha entendido por cuerpo del delito "el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la Ley Penal".[48]

En el mismo sentido, se habla de elementos objetivos, materiales o externos, entendidos como tales, los objetos materiales sobre los cuales recae directamente la conducta del sujeto activo, ejemplificando lo anterior tenemos al homicidio en el que el cuerpo del delito sería el cadáver, cuya condición objetiva seria la previa existencia de vida en el mismo.

Franco Sodi, manifiesta que "no existe una concordancia en cuanto a la definición de cuerpo del delito, sin embargo manifiesta que desde su punto de vista el cuerpo del delito se encuentra formado por los elementos materiales que constituyen el hecho delictuoso conforme a la ley".[49]

Tomando parte de los dos conceptos anteriores, podemos entonces, concluir que el cuerpo del delito es el conjunto de elementos materiales sobre los que recae la conducta del sujeto activo del delito.

---

[46] Diccionario Enciclopédico de derecho usual tomo II, C-CH, México, Ed. Heliasta S.R.L. 1989, 21 a Edición, revisada actualizada y ampliada.p.463.
[47] JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier. Introducción a la Teoría General del Delito, Ed. Angel Editor, México, 2003. p. 561.
[48] RUIZ ATILANO, Pablo. Universidad Abierta, Auto de Formal Prisión, http://www.universidadabierta.edu.mx/Biblio/R/Ruiz%20Pablo-Formal%20prision.htm, 16:50:40 horas. 23 de Noviembre del 2006.
[49] RUIZ ATILANO, Pablo. Ídem.

La legislación vigente nos ofrece el siguiente precepto legal en relación, tanto al cuerpo del delito, como a la Probable responsabilidad:

Artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales.

“El ministerio público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado se entenderá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley”.

Artículo 122 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

“El ministerio publico acreditara el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinara si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito".

Artículo 121 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México

"El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se justifique la existencia de los elementos objetivos del tipo; así como los normativos y los subjetivos, cuando aparezcan descritos en éste. La probable responsabilidad penal del inculpado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se pruebe directa o indirectamente su participación dolosa o culposa y no exista acreditada en su favor alguna otra causa de exclusión del delito. Respecto de los tipos que se señalan podrán acreditarse los elementos objetivos que se refieren en la forma que se indica".

3.2. Probable responsabilidad.

Para Cesar Augusto Osorio y Nieto, la probable responsabilidad es simplemente, la explicación razonable que se tiene de que una persona haya cometido un delito y, ésta existirá cuando del cuadro procedimental se deriven elementos fundados para considerar que es factible que un individuo haya intervenido en la realización de un delito en cualquier forma de autoría.

El mismo autor, continúa diciendo que, "se requiere para la existencia de la probable responsabilidad, indicios de responsabilidad, no la prueba plena de ella, pues, tal certeza es materia de sentencia".[50]

Entonces bien, entendemos a la probable responsabilidad como el conjunto de razonamientos lógico jurídicos, hechos por el Agente del Ministerio Público de los que se presume que el sujeto activo del delito tuvo participación en un ilícito, así mismo, para que pueda ser determinada ésta, deben existir indicios que la hagan presumible, no así su comprobación, pues la prueba de ello es materia de sentencia y corresponde únicamente al juez.

---

[50] OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. La Averiguación Previa, 12ª Edición, Ed. Porrúa, México 2002, p. 30

Julio A. Hernández Pliego, menciona al respecto, “la probable responsabilidad, consiste en la existencia de indicios que permitan fundadamente, suponer que alguien, tuvo intervención culpable en el hecho delictivo”.[51]

En referencia a esto, podemos apuntar, que como ya se mencionó con anterioridad, la probable responsabilidad no es más que la existencia de indicios fundados de que determinada persona tuvo participación en un hecho delictivo.

Para que se pueda hablar de probable responsabilidad se deberá atender de igual modo, no sólo a la ya mencionada existencia de indicios que hagan probable la responsabilidad del inculpado, sino conjuntamente con lo anterior, el que no exista alguna causa por la que la acción podrá extinguirse, como lo es el perdón del ofendido, la prescripción de la acción o la caducidad, etc.

3.3 Análisis del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su párrafo segundo.

“... Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales, previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho...”

Podemos observar que éste apartado contempla entre otras, la garantía de audiencia, la de legalidad y la de seguridad jurídica, estableciendo la base de todo acto de molestia como lo es una orden de aprehensión; de igual modo, nos menciona la preexistencia de tribunales en los que se sancione la conducta en particular. Éstos tribunales deberán cumplir las formalidades esenciales del proceso como lo son, la acreditación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad y el que exista una ley previa que establezca una prohibición y

[51] Juicio Penal 2002 para el D.F. y los Estados. Ed. Raúl Juárez Carro S. A. De C. V. Centro de Investigación de Contenidos y Aplicaciones de Software Jurídico. Tomado del texto de Julio A. Hernández Pliego, Programa de Derecho Procesal Penal, Ed. Porrúa, México, p. 149.

una descripción típica del ilícito, esto sin que exista una autorización o una salvedad dentro de la misma norma jurídica.

Pese a esto la realidad ha rebasado al derecho y la preexistencia de las normas jurídicas no es siempre una condición que se cumpla, lo que permite que en algunos casos resulte imposible el sancionar determinadas conductas por la falta de adecuación del tipo penal o la inexistencia de una norma concreta que regule el hecho en cuestión.

Para el caso que nos ocupa, existe un ordenamiento jurídico y un precepto legal, sin embargo, en él no se encuentra perfectamente descrita la conducta delictiva, el artículo 211 bis 1 del Código Penal Federal, nos habla del acceso ilícito a sistemas y equipos de cómputo enunciando lo siguiente:

Código Penal Federal, Artículo 211 Bis 1.

“Al que sin autorización, modifique, destruya o provoque pérdida de información contenida en sistemas o equipos de informática protegidos por algún mecanismo de seguridad, se le impondrán de seis meses a dos años de prisión y de cien a trescientos días de multa.

Al que sin autorización conozca o copie información contenida en sistemas o equipos de informática protegidos por algún mecanismo de seguridad, se le impondrán de tres meses a un año de prisión y de cincuenta a ciento cincuenta días de multa”.

Este precepto cumple con la garantía de Legalidad, ya que al existir un ordenamiento jurídico previo a la realización del hecho resulta posible la sancionabilidad del ilícito, sin embargo, podemos observar que existen varias inconsistencias y que el mismo se encuentra plagado de lagunas, situación que será analizada más afondo en páginas subsecuentes.

3.4 Exégesis del artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Artículo 168.

“El ministerio público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado se entenderá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley”.

Es por tanto obligación del Ministerio Público la acreditación de los ya mencionados elementos, en tanto que a su vez, a la autoridad Judicial, entendida como tal, al órgano jurisdiccional sólo corresponderá el análisis de la debida integración de dichos elementos.

Entendemos como cuerpo del delito a los elementos físicos, así como los normativos o la descripción típica en caso de ser necesario, misma que se encuentra plasmada en la ley, contemplada como tipicidad. Dicha tipicidad se entiende como la descripción que existe en la ley de un actuar, el cuál es catalogado como delito.

En el ilícito que nos ocupa, puede o no existir un elemento físico sobre el que recaiga la conducta del sujeto activo del delito, sin embargo existe un elemento normativo y un tipo penal descrito por la legislación vigente; aunque

dicha norma no es del todo específica y cuenta con algunas inconsistencias, como el mencionar a una autorización para el conocimiento, copia, modificación o destrucción de la información contenida en sistemas o equipos de informática sin especificar de qué tipo deberá ser esta autorización o quién será el facultado para otorgarla.

De igual modo en el citado precepto legal se habla de información protegida por algún mecanismo de seguridad sin mencionar de que tipo será ese mecanismo si físico o virtual; en este sentido al no ser la norma del todo específica, no se cumple con la plena acreditación del cuerpo del delito.

En cuanto a la probable responsabilidad del inculpado ésta debe ser acreditada mediante los medios probatorios de los que se deduzca la participación del sujeto activo en el ilícito en cuestión; sin embargo, en éste caso, existe una grave problemática en la acreditación de éste toda vez que en el segundo párrafo del artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal se menciona "...al que conozca o copie información contenida en sistemas o equipos de informática protegidos por algún mecanismo de seguridad..." al respecto cabría mencionar que existe una grave problemática en acreditar que sin hacer uso de información alguna una persona cualquiera sólo conoció información sin autorización.

Como hemos visto a lo largo de la presente investigación, la teoría del delito juega un papel fundamental para así entender todos y cada uno de los elementos que conforman el delito en general De igual modo nos es fundamental en la práctica, ésta es un instrumento para llevar acabo una correcta aplicación de la ley.

Existe una correlación entre la teoría del delito y los elementos procesales, ya que, conceptos como la tipicidad o la antijuridicidad son aceptados por ambas vertientes, situación que resulta conveniente para apoyar criterios en la práctica, basándolos en las teorías.

El tipo penal guarda una estrecha relación con la interpretación de la ley como una generalización, el tipo penal es una descripción que nos brinda la

legislación de una conducta establecida como prohibida por una norma preestablecida, y la misma deberá de ajustarse a una conducta concreta para reunir el elemento “típico”, en otras palabras la conducta realizada es la acción señalada como prohibida por la norma y en consecuencia esta se encuentra sancionada por la ley con una pena.

Ahora bien, Marco Antonio Díaz de León señala “...cuerpo del delito, configurado como el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera...”[52]

Ésta definición es más completa, ya que como vemos, no sólo nos habla de los elementos externos o materiales del delito, sino a su vez, de los elementos normativos, pues es bien sabido que el cuerpo del delito en determinados tipos penales no sólo requiere una materialización del hecho, como podría ser el caso de un delito del orden común como el homicidio. En el homicidio, la materialización de la conducta del sujeto activo recae en un individuo y tiene consecuencias externas o materiales, caso contrario son otros delitos cuya materialización no siempre resulta tangible como lo son los delitos informáticos.

En la sentencia definitiva es en el único momento en que pueden ser probados (en un proceso determinado) y atribuidos, los elementos del delito a un sujeto en particular; ya que durante la Averiguación Previa, no puede hablarse propiamente de la existencia de un delito como tal, pues sólo es una presunción, una probable responsabilidad no plenamente acreditada por lo limitado de los tiempos para la integración de las mimas, estas carencias pueden llevar una averiguación a otras situaciones, ya que si el Ministerio Público no se allega de suficientes elementos, pudiese darse el caso de que dicho delito sencillamente se quedara en espera, mandándose el expediente a reserva, sin que se actúe en el mismo por lo que simplemente, se esperará la prescripción del delito.

---

[52] DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Código Federal de Procedimientos penales comentado, Ed. Porrúa, Séptima Edición, México, 2003.p. 230

Entonces bien, tenemos que el cuerpo del delito resulta insuficiente para probar la responsabilidad o plena culpabilidad del agente comisor del ilícito, pues igual que la tipicidad solamente representa un mero indicio de antijuridicidad y culpabilidad.

El cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado son antecedentes probatorios de carácter indispensable para legitimar en primera instancia una consignación, y, después un auto de formal prisión o una sujeción a proceso, según sea el caso de que se trate.

Sin embargo, la antijuridicidad no forma parte de los elementos del cuerpo del delito, ya que la conducta que se adecua al tipo penal no siempre es violatoria del ordenamiento jurídico, esto es que, aún y cuando una conducta se adecua al tipo penal, sólo resulta antijurídica sin no se contempla dentro de la misma ley una norma permisiva.

No sólo el cuerpo del delito, sino los demás elementos del tipo penal, son la descripción típica de una conducta prohibida por un determinado y específico tipo penal, sin pena no hay delito. De no existir expresamente una norma que describa la conducta típica, la misma no podrá considerarse como un hecho delictivo, pues lo que no esta expresamente prohibido por la ley esta permitido y las facultades de las autoridades no pueden ir más allá de lo establecido por las normas jurídicas vigentes.

En consecuencia es necesario contar con una clara definición de los elementos del delito, así como del bien jurídico protegido de que se trate, para así lograr una exacta aplicabilidad de las normas jurídicas.

CAPÍTULO CUATRO

ANÁLISIS ES LA PROBLEMÁTICA QUE EXISTE EN COMPROBAR LA PROBABLE RESPONSABILIDAD EN EL TIPO PENAL DEL ARTÍCULO 211 BIS 1, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.

En el presente capítulo se analizará concretamente la problemática existente en comprobar la probable responsabilidad en el tipo penal del artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal, en tal sentido señalaremos a continuación el contenido de dicho artículo:

Código Penal Federal, Artículo 211 Bis 1.

"Al que sin autorización, modifique, destruya o provoque pérdida de información contenida en sistemas o equipos de informática protegidos por algún mecanismo de seguridad, se le impondrán de seis meses a dos años de prisión y de cien a trescientos días de multa.

Al que sin autorización conozca o copie información contenida en sistemas o equipos de informática protegidos por algún mecanismo de seguridad, se le impondrán de tres meses a un año de prisión y de cincuenta a ciento cincuenta días de multa".

En la legislación actual, el precepto legal en cita, es relativamente nuevo. El uso del internet y la masificación de las computadoras fueron fenómenos que comenzaron hace aproximadamente quince años, es por ello que no existía una legislación para castigar y sancionar ilícitos como el contemplado en artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal.

El artículo en cuestión, señala como conducta sancionable, el modificar destruir o provocar pérdida de información, de igual modo el conocer o copiar información contenida en sistemas o equipos de informática, para tal efecto se menciona que ésta acción debe ser realizada sin autorización.

Éste artículo principia señalando: “...al que sin autorización...” sin precisar quién es el que tendrá la facultad o potestad de otorgar dicha autorización o de que tipo deberá ser ésta. Aunque se infiere que la autorización de referencia sólo corresponde otorgarla al titular del derecho o a su representante legal, sin embargo es un concepto que queda a la libre interpretación del Ministerio Público o de la autoridad persecutora de los delitos.

En el mismo sentido, es pertinente cuestionarse la hipótesis siguiente: qué sucede si se actúa sin la autorización de la persona que cuenta con la facultad de otorgar la misma y se recibe la autorización de otra persona que no cuenta con tal potestad, desconociendo que ésta última no contaba con derecho a otorgar la misma. En tal circunstancia el hecho no se encuentra tipificado, ya que se obtuvo una autorización aunque se desconocía que quien otorgó dicha autorización no era el titular del derecho y por tanto no se encontraba en condiciones de otorgar la misma.

Es decir, “X “necesita autorización para el uso de una información y la recibe de “Y”, quien no es el titular de ésta, para éste caso no existe previsión en la ley pues “Y” desconocía que “X” no era el titular de la información o quien debía otorgarle la autorización para su uso.

Continuando con el análisis, notamos que se habla de sistemas o equipos de informática, terminología que no puede ser comprendida por cualquier persona y cuya interpretación es más propia de un ingeniero en sistemas computarizados o de un especialista en informática, sin especificar tales, entonces bien, entendemos que en primer término debe existir una autorización expresa o tácita para conocer, copiar, modificar o destruir información contenida en sistemas o equipos de informática protegidos por algún mecanismo de seguridad.

En tal sentido, no queda claro a que se refiere cuando se habla de la protección, ya que la palabra en sí cuenta con distintas acepciones y la protección misma puede ser física o virtual, es decir, el que un equipo de cómputo se encuentre custodiado o protegido por un guardia o sencillamente

por una cerradura, hace que la información contenida en el mismo se encuentre protegida según lo dicho en este precepto o sencillamente se habla de un candado de tipo electrónico, mismo que debe estar implementado en el equipo para que la información contenida en él sea resguardada.

De lo anterior, podemos deducir que el bien jurídico tutelado por éste precepto legal no son los equipos de informática o de cómputo, sino la información que en ellos se contenga. Así mismo, para que se encuentren dentro de la salvaguarda legal que prevé el artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal, éstos deben contar con una protección sin especificar de qué tipo sea esta.

Ahora bien si no se especifica en principio cual es el bien jurídico tutelado la conducta no es del todo sancionable. Como se mencionó con anterioridad, al Agente del Ministerio Público es a quien compete la integración de los elementos del delito como son el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. Aun y cuando se encuentre a un sujeto en posesión de información a la que no debería tener acceso, es difícil determinar cómo es que dicho sujeto tuvo acceso a la misma y si ésta es o no de su propiedad.

Así mismo surgen otras interrogantes, si el sistema o equipo de informática no cuenta con una protección más que de carácter físico, ¿es posible que sea protegido por este precepto legal?, la interrogante queda en el aire y es necesario especificar entre otras la calidad del sujeto activo del ilícito en cuestión y cuál es el bien jurídico que se esta protegiendo,

Otra problemática que presenta este artículo se da en la imposibilidad que existe en comprobar las circunstancias de tiempo modo y lugar de realización de una conducta punible, como lo es el acceso ilícito a sistemas y equipos de cómputo, toda vez que éste puede realizarse en cualquier parte no sólo del país, sino del mundo, lo que obliga a la legislación vigente a prever el caso mediante la firma de tratados de extradición con otros Estados. De no lograr ubicar a un sujeto activo del delito en las circunstancias de tiempo modo y lugar, no se logra configurar del todo el tipo delictivo.

Al tenor de lo anterior realizaremos un estudio específico en cuanto a la acreditación de los elementos del tipo penal que nos ocupa.

4.1 Acreditación de los Elementos del Tipo Penal del Artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal.

Elementos Objetivos

La Conducta. Entendiendo ésta como el conocer, copiar, modificar o destruir la información que se encuentra contenida en sistemas o equipos de informática protegidos por algún mecanismo de seguridad dentro de lo cual no se especifica qué tipo de protección o aún más que se entiende por protegidos; así mismo.

El Sujeto Activo. Se tendrá por sujeto activo del delito a aquel que conozca, copie, modifique, destruya o provoque pérdida de información contenida en dichos sistemas, siempre y cuando no cuente con la autorización de quien tenga la facultad de otorgar ésta.

El Sujeto Pasivo. El sujeto Pasivo del delito que nos ocupa, será aquel que es el titular de la información, misma que debe encontrarse protegida y sin cuyo consentimiento llevarán acabo una alteración, modificación, destrucción perdida o aprovechamiento, aunque el simple conocimiento de la misma se prevé dentro del tipo penal materia de estudio.

Bien Jurídico Tutelado lesiones o puestas en peligro. La información misma, así como la seguridad jurídica del acceso a los sistemas solamente por persona autorizada.

El Objeto Material. La información.

Los Medios Utilizados. Indeterminados.

Circunstancias de Lugar, Tiempo, Modo y Ocasión. Indeterminadas.

Elementos Normativos. Que el Sujeto activo del delito no tenga derecho sobre la información, ni tampoco cuente con el consentimiento o la autorización de la persona que legalmente pueda disponer de ella; que el activo no posea la autorización del titular del sistema para conocer, copiar, modificar o destruir la información contenida en el sistema.

Elementos Subjetivos y Normativos.

Puede haber causa de exclusión del delito por presentarse el derecho, la previa autorización o el consentimiento del titular de la información para que ésta sea copiada, conocida, modificada o destruida, lo anterior, como parte de los elementos normativos del delito.

En cuanto a los elementos subjetivos del delito en cuestión encontramos al dolo. En cuyo caso, se debe probar que el sujeto activo poseía conocimiento de lo desautorizado o ilegítimo de su actuación, así mismo que quiso o aceptó dicha conducta.

Como vemos nos enfrentamos a una problemática grave, ya que para poder determinar la probable responsabilidad del sujeto activo del delito deben acreditarse plenamente todos y cada uno de los elementos antes mencionados, sin embargo, como ya se analizó, dicho precepto cuenta con lagunas y una conducta que no se encuentra plenamente descrita en la legislación resulta impune.

En el mismo sentido, lo que se propone es agregarle al precepto en cita, algunos elementos, como lo son el especificar que se entiende por autorización, a quien corresponde otorgar la misma, y de qué tipo deberá ser ésta.

De igual modo deberá especificarse, qué se entiende por un sistema o equipo de computo protegido, de qué tipo es la protección como un término legítimo, especificando si dicha protección es física, entendida ésta como algún elemento físico de protección al equipo o sistema de computo como lo sería un candado, una cerradura etcétera o de tipo virtual, como lo pudiese constituir un pasword, contraseña o clave.

Es innegable que el único modo de ver la funcionalidad o deficiencia de un precepto legal determinado es en la práctica, sin embargo nuestro país aun se encuentra en pañales en cuanto a delitos informáticos se refiere.

CONCLUSIÓN.

Es imperante puntualizar, que el objetivo primordial del presente trabajo fue analizar la problemática existente en la comprobación de la probable responsabilidad del tipo penal del artículo 211 Bis 1 del Código Penal Federal respecto a la legislación vigente, toda vez que la misma resulta por demás deficiente. Como se analizó a lo largo del mismo existe una ambigüedad impresionante en los textos legislativos, que, lejos de ayudar a la prosecución de dichos delitos deja al descubierto que hace falta una reforma estructural y un análisis profundo de éstos.

Otra problemática existente se encuentra en la falta de regulación de las conductas delictivas que tienen como medio o fin el uso de cualquier equipo o sistema electrónico, en la generalidad contamos con una escueta legislación vigente que no logra captar la esencia de dichos delitos.

El análisis del artículo 211 bis 1 del Código penal Federal deja al descubierto el sesgo jurídico en cuanto a la comprobación de la probable responsabilidad del tipo penal en cuestión.

Es difícil determinar una responsabilidad en cuanto a un precepto legal en el que no se describen elementos fundamentales como lo son primeramente cuál es el bien jurídico tutelado y en el caso de éste delito tampoco se especifica a qué tipo de protección se refiere, entre otras.

La propuesta fundamental es llevar a cabo una reforma estructural del apartado de acceso ilícito a sistemas y equipos de informática en el Código Penal Federal, particularmente, por ser el punto que nos ocupa al artículo 211 Bis 1 en donde se especifiquen todos y cada uno de los elementos que hagan posible la determinación de la probable responsabilidad del sujeto activo del delito.

BIBLIOGRAFÍA

1. BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles, 5ª ed., Ed., Oxford University Press, México, S. A. De C. V., 2002. Colección de Textos Jurídicos Universitarios.
2. DAVA RODRÍGUEZ, Miguel Ángel. Derecho Informático, Ed., Arazandi, 1993.
3. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Código Federal de Procedimientos penales comentado, Ed. Porrúa, Séptima Edición, México, 2003.
4. GONZÁLEZ QUINTANILLA José Arturo. Derecho Penal Mexicano, parte General, 2ª ed., Ed., Porrúa, S. A., México, 1993.
5. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito, Colección de Textos Jurídicos, IURE, Editores, México, 2000.
6. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Teoría del Delito, Colección de Textos Jurídico, IURE Editores, S.A. de C.V., México, 2004.
7. JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier. Introducción a la Teoría General del Delito, Ed. Ángel Editor, México, 2003.
8. LIMA MALVIDO, María de la Luz. Delitos Electrónicos en *Criminalia*, México, Academia Mexicana de Ciencias Penales, Ed., Porrúa, No. 1-6. Año L, Enero-Junio 1984.
9. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito, Ed., Porrúa, México, 1994.
10. MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARÁN, Mercedes. Derecho Penal parte general, 3ª edición, Ed., Tirant loblanch libros, Valencia, España, 1998.
11. NAVA GARCÉS, Alberto Enrique. Análisis de los Delitos Informáticos, Ed. Porrúa, México, 2005.
12. ORELLANO WARCO, Octavio Alberto., Teoría del Delito, Sistemas Causalista, Finalista y Funcionalista, Ed. Porrúa 9ª Edición 2000.
13. OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. La Averiguación Previa, 12ª Edición, Ed. Porrúa, México 2002.

14. PALAZZI PABLO, Andrés. Delitos Informáticos, Ed., Ad Hoc, Buenos Aires, Argentina, 2000.
15. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho penal Mexicano. Parte general, 2ª edición, Ed. Porrúa, S.A., México, 1967.
16. REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito, 3ª ed., Ed., Porrúa S.A., México, 1998.
17. ROMO MEDINA, Miguel. Criminología y Derecho, 2ª Ed., UNAM, México, 1989.
18. VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad, Teoría del Delito, Ed. Trillas de México, 1977.

Fuentes electrónicas consultadas.

1. Definiciones en Línea http://es.wikipedia.org/wiki/Culpa#Diferencia_entre_culpa_y_dolo 4:18 horas del día 18 de Diciembre del 2006.
2. Diccionario Enciclopédico de derecho usual, tomo II, C-CH, México, Ed. Heliasta S.R.L. 1989, 21 a Edición, revisada actualizada y ampliada.
3. Diccionario en línea, http://www.gobcan.es/dgjusticia/Gestion/biblioteca/Diccionario/Letra%20D.htm 15:52 horas del día 18 de Diciembre del 2006.
4. Diccionario en línea, http://www.gobcan.es/dgjusticia/Gestion/biblioteca/Diccionario/Letra%20D.htm, 15:53 horas, del día 18 de Diciembre del 2006.
5. Juicio Penal 2002 para el D.F. y los Estados. Ed. Raúl Juárez Carro S. A. De C. V. Centro de Investigación de Contenidos y Aplicaciones de Software Jurídico. Tomado del texto de Julio A. Hernández Pliego, Programa de Derecho Procesal Penal, Ed. Porrúa, México, p. 149.
6. RUIZ ATILANO, Pablo. Universidad Abierta, Auto de Formal Prisión, http://www.universidadabierta.edu.mx/Biblio/R/Ruiz%20PabloFormal%20prision.htm, 16:50:40 horas del día 23 de Noviembre del 2006.

7. ESCAMILLA RAMÍREZ, Jesús Artículo Publicado por la Universidad Abierta y publicado por www.elprisma.com, http://www.taverayasociados.net/tipicidad.htm. 16:03 horas del día 17de Enero del 2007.
8. CARRANÁ Y RIVAS, Raúl. http://www.derecho.unam.mx/papime/TeoriadelDelitoVol.II/cinco.htm 16:20 horas, del día 17de Enero del 2007.
9. http://www.tribunalmmm.gob.mx/biblioteca/almadelia/Cap2.htm 16:31 horas, del día 17de Enero del 2007.

Legislación consultada.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Código Penal Federal.
Código Federal de Procedimientos Penales.
Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.
Código de Procedimientos Penales del Estado de México.