

345



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

"LA CULPABILIDAD EN EL DERECHO PENAL MEXICANO"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ANA MARIA HERNANDEZ BUTANDA

ASESOR: LIC. JOSE HECTOR FRANCO MEJIA



MEXICO, D. F.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

2001 2



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

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

La alumna HERNANDEZ BUTANDA ANA MARIA, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. JOSE HECTOR FRANCO MEJIA, la tesis profesional intitulada "LA CULPABILIDAD EN EL DERECHO PENAL MEXICANO.", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor LIC. JOSE HECTOR FRANCO MEJIA, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en exámen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "LA CULPABILIDAD EN EL DERECHO PENAL MEXICANO" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del II. Jurado que ha de examinar a la alumna HERNANDEZ BUTANDA ANA MARIA.

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

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

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F., 25 de octubre de 2001.

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

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A DIOS

Por ser la luz que me guía.

A MIS PADRES:

CARMEN BUTANDA VAZQUEZ
MARIO HERNANDEZ HERNANDEZ

Quienes con su entrega y dedicación supieron
Guiarme por el camino del bien y a quienes
debo todo lo que soy.

A MIS HERMANOS:

CECILIA, MARIO Y RAFAEL

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Quienes siempre han estado conmigo
y por brindarme su apoyo.

A MI ESPOSO:

MODESTO LINARES FLORES

Por su amor, apoyo y comprensión.

A MIS HIJOS:

KARINA ANGELICA

Con todo mi amor.

**A MIS MAESTROS DE LA FACULTAD
DE DERECHO DE LA UNAM.**

**Quienes con paciencia y dedicación imparten
su sabiduría a todos sus alumnos.**

A MI ASESOR:

LIC. J. HECTOR FRANCO MEJIA

Quien me apoyó para la realización de este trabajo, más que como maestro, como amigo.

A MIS AMIGAS:

EDITH, LUZ MARIA, MARIA ELENA

Por mostrarme que la verdadera amistad perdura a través del tiempo: para ustedes mi eterna gratitud por el apoyo que me brindaron.

A todos aquellos de alguna forma me ayudaron para hacer posible la realización de este trabajo: gracias.

INDICE

INTRODUCCION.....	1
CAPITULO I. ANTECEDENTES DE LA CULPABILIDAD.....	4
1. Grecia.....	4
2. Roma.....	5
3. Derecho Germánico.....	6
4. Derecho Canónico.....	7
5. Edad Media y Derecho Común.....	8
6. Historia del Derecho Penal Mexicano.....	9
6.1. Derecho Precortesiano.....	9
6.2. Epoca Colonial.....	11
6.3. Epoca Independiente.....	12
CAPITULO II. TEORIAS SOBRE LA CULPABILIDAD.....	19
1. Teoría psicológica.....	19
2. Teoría normativa.....	24
2.1. Teoría compleja.....	24
2.2. Concepción puramente normativa.....	30
CAPITULO III. LA CULPABILIDAD EN LA TEORIA CAUSALISTA.....	36
1. Imputabilidad.....	38
2. Formas de la culpabilidad.....	40
2.1. El dolo. Concepto, elementos y clases.....	41
2.2. La culpa. Concepto, elementos y clases.....	46
3. El caso fortuito.....	50
4. Causas de inexistencia del delito por inculpabilidad.....	52
4.1. El error.....	54
4.2. La no exigibilidad de otra conducta.....	57

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO IV. LA CULPABILIDAD DESDE LA PRESPECTIVA DE LA TEORIA DE LA ACCION PENAL.....59

1. Concepto de culpabilidad.....	60
2. Culpabilidad y voluntad.....	61
3. Culpabilidad de acto y de autor.....	63
4. Elementos de la culpabilidad.....	63
4.1. La imputabilidad o capacidad de culpabilidad.....	64
4.2. La posibilidad de comprensión de lo injusto (consciencia de la antijuridicidad).....	65
4.3. La exigibilidad de un comportamiento distinto.....	69
5. Causas de inculpabilidad.....	71
5.1. Falta de capacidad de culpabilidad.....	71
5.2. Por desconocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido...73	
5.3. Por inexigibilidad de otra conducta.....	75

CAPITULO V. LA CULPABILIDAD EN NUESTRO SISTEMA JURIDICO PENAL.....79

1. Concepto.....	79
2. Distinción entre culpabilidad y responsabilidad.....	81
3. La culpabilidad en el derecho penal mexicano.....	84

CONCLUSIONES.....103

BIBLIOGRAFIA.....106

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCION

La culpabilidad es el elemento sin duda alguna más debatido de la teoría del delito, en virtud de que es el que más se relaciona con el ser humano.

El conocer a este elemento es de vital importancia, puesto que una conducta sólo tiene relevancia para el Derecho Penal, cuando se le puede reprochar a una persona, la cual debe reunir ciertas condiciones para poder ser considerada como imputable, actuando con dolo o culpa y misma que pudo actuar de modo distinto a como lo hizo, ya que el derecho penal tiene por objeto la creación y conservación del orden social.

Es así, que muestra inquietud por realizar el presente trabajo de investigación, es hacer un estudio dogmático jurídico de la culpabilidad, a efecto de analizar su sentido a la luz de sus elementos formales normativos en el sistema jurídico penal mexicano, por considerar a este elemento del delito un tema por demás interesante e indispensable para todo abogado que desee adentrarse en el campo del Derecho Penal, campo en el cual nos encontramos laborando y en donde nos hemos percatado de la importancia que tiene el tema, toda vez que para que exista delito es indispensable que una acción además de ser típica y antijurídica, debe de ser también culpable, ya que existen conductas como lo veremos en el desarrollo de este trabajo, que siendo típicas y antijurídicas, carecen de culpabilidad y ello da como resultado la inexistencia de delito.

Asimismo, deseamos que este trabajo sea una aportación en beneficio de la sociedad, apoyando al lector de la misma en el estudio sobre el tema, tanto en la teoría como en la práctica profesional, puesto que es del dominio público que la teoría constituye la herramienta indispensable para el postulante, quien debe poner sus conocimientos en práctica para el desempeño de sus labores.

Ahora bien, procederemos a describir brevemente el contenido del presente trabajo, el cual consta de cinco capítulos distribuidos de la siguiente manera:

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

El primero de ellos, se refiere a los antecedentes de la culpabilidad en las sociedades primitivas, partiendo así desde la responsabilidad por el simple hecho material causado o responsabilidad objetiva que se dio en las primeras épocas, siguiendo posteriormente con el principio de la responsabilidad penal fundada en la culpabilidad, según el cual no hay delito ni pena sin culpa, y para ello se estudiará como se contemplaba a la misma en Grecia, en Roma, en el Derecho Germánico, en el Derecho Canónico, en la Edad Media y el Derecho Común. De igual forma y para terminar con el primer capítulo se entrará al estudio de la historia del Derecho Penal Mexicano en sus tres fases que son el Derecho Precortesiano, la Época Colonial y la Época Independiente.

En el segundo capítulo, se expondrá la evolución del concepto de culpabilidad, evolución gradual que se inicia con la concepción psicológica de la culpabilidad, la cual consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y su conducta o el resultado material. Posteriormente surge la teoría normativa con un criterio mixto o complejo, toda vez que plantea en la culpabilidad además de la relación psicológica que une al autor con su hecho, al reproche. De las anteriores teorías se originó el normativismo puro, el cual traslada el dolo y la culpa al tipo, dejando en la culpabilidad únicamente a la reprochabilidad.

El tercer capítulo, está destinado para conocer la culpabilidad en la teoría causalista de la acción y para ello se abordarán los siguientes temas: La imputabilidad; las formas de culpabilidad que son el dolo y la culpa; el caso fortuito; y las causas de inexistencia del delito por inculpabilidad, mismas que son el error y la no exigibilidad de otra conducta.

En el capítulo cuarto, se examinará a la culpabilidad desde la perspectiva de la teoría de la acción final, bajo los siguientes apartados: El concepto de culpabilidad; la culpabilidad y voluntad; culpabilidad de acto y de autor; los elementos de la culpabilidad los cuales son la imputabilidad o capacidad de culpabilidad, la posibilidad de comprensión de lo injusto o consciencia de la antijuridicidad y la exigibilidad de un comportamiento distinto; así como las causas de inculpabilidad, mismas que son los aspectos negativos de sus elementos.

Finalmente, en el quinto capítulo que es el más relevante de nuestro trabajo, se analizará a la culpabilidad contemplada en la legislación de nuestro sistema jurídico penal, tratando los temas del concepto de culpabilidad; la distinción entre culpabilidad y responsabilidad, cosa que creemos necesaria ya que son términos que suelen confundirse; y para terminar, nos adentraremos en el estudio de la culpabilidad en el Derecho Penal Mexicano.

CAPITULO PRIMERO.

ANTECEDENTES DE LA CULPABILIDAD.

En este apartado expondremos los antecedentes de la culpabilidad en los pueblos más antiguos de la humanidad, en donde también encontramos hechos delictivos, toda vez que los mismos son tan remotos como el hombre mismo; por lo que al ver que con las conductas antisociales se lesionaba los valores fundamentales de la sociedad, hubo la necesidad de convertir esos comportamientos en delitos, para así poder proteger al hombre y a la sociedad.

I. GRECIA.

En la antigua Grecia como en todas las comunidades primitivas, operaba la responsabilidad objetiva, la cual se basaba en un hecho material surgido por el hecho de ocasionar el daño independientemente de todo elemento subjetivo que pudieran entenderse como dolo o culpa, fundando la pena no por lo que se quería, sino únicamente en atención al resultado material producido, sin importar la voluntad del agente; sólo por el nexo de causalidad material; es decir, por el resultado producido. Al respecto Servio Tulio Ruiz señala que la responsabilidad objetiva "se trata de un caso anómalo de responsabilidad, en el cual se pone a cargo del agente el resultado antijurídico solamente en cuanto es consecuencia de su acción o de su omisión, vale decir, solamente respecto a la simple causalidad material, sin que se establezca un ligamen psicológico entre el resultado y el agente."¹

Esto traía como consecuencia que se castigara a ciegas tanto al reo como al inocente, puesto que la venganza se extendía inclusive a los descendientes del sujeto que producía el resultado dañoso "guiados -como manifiesta el jurista Luis Jiménez de Asúa- por un constante pensamiento ético-religioso: que la culpa engendra la culpa, y es por ésta

¹ Ruiz, Servio Tulio *La Concepción del delito en el Código Penal Conducta típica-antijurídica-culpabilidad*, Colombia, Editorial Temis, 1983, Pág. 30.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

vengada; y que la culpa es el orgullo, el ciego amor de sí mismo, el ansia de poder, el desprecio de las leyes de la naturaleza y de Dios, la falta de piedad.”²

Posteriormente, al evolucionar el pensamiento griego, aparece la idea de justicia, surgiendo así un tribunal encargado de juzgar; por lo tanto, se reemplaza la responsabilidad por el hecho material causado o responsabilidad objetiva fundada en la venganza de sangre, por la responsabilidad basada en la intención y es así que se crea una nueva idea, que consiste en que el causante de un hecho lesivo únicamente debe ser considerado responsable por el resultado producido intencionalmente.

2. ROMA.

No se sabe a ciencia cierta si en alguna etapa del desarrollo romano, operó alguna vez la responsabilidad objetiva, en donde sólo se consideraba la producción del resultado dañoso para imponer el castigo, no obstante que en la doctrina se haya discutido sobre el tema, no se ha podido comprobar nada al respecto.

Lo cierto es, que el Derecho Romano evolucionó rápidamente y así lo asegura Alberto Arteaga Sánchez al expresar que “lo que sí puede afirmarse, es la natural evolución del derecho romano en orden a una más refinada consideración del elemento moral del delito”³.

Superando con ello a la responsabilidad objetiva y a la culpa moral del Derecho Griego, puesto que le dio a la culpa un sentido jurídico.

Es conveniente aclarar que la palabra culpa en tiempos anteriores a la República Romana se le empleaba en un sentido amplio, el cual equivalía a la culpabilidad. Posteriormente, este término se utilizó para

² Jiménez de Asua, Luis Tratado de Derecho Penal, Tomo V, Buenos Aires, Editorial Losada, S.A., 1956, Pág. 104

³ Arteaga Sánchez, Alberto La Culpabilidad en la Teoría General del Hecho Punible, Universidad Central de Venezuela, 1975, Pág. 18

designar tanto a la culpa en sentido amplio, como la negligencia o falta de cuidado debido.

En Roma se reconoció la voluntad y la propia intervención del hombre en la realización del hecho para determinar la responsabilidad penal, elevando al dolo como una característica esencial del delito, puesto que lo que interesaba era el elemento intencional en la producción de un hecho antijurídico, valorando a este elemento. "en orden a la represión de los delitos públicos, con las expresiones *sciens dolo malo* o *dolo malo*, en tanto que en relación a los delitos privados, predominó la consideración del elemento material, la noción de la intención fue utilizada sobre todo para descifrar el enigma que planteaban ciertos actos cuyo carácter penal se presentaba dudoso. Y tales dudas y ambigüedades sólo se planteaban en los delitos públicos, ya que sólo en ellos era susceptible el elemento intencional de apreciaciones diversas pudiendo cambiar la significación del acto, dado que el acto material se encontraba perfectamente definido en sus más variadas hipótesis, no ofreciendo mayores dudas; en tanto que en los delitos privados el elemento material, en general, se presentaba mal caracterizado y poco simple."⁴

Por lo tanto, se destaca en la evolución del Derecho Romano la consideración del elemento intencional en el delito, el cual no llegó a desarrollar una teoría de la culpabilidad tal y como la entendemos en la actualidad, puesto que solamente se hacía una enunciación de casos en los cuales les correspondían soluciones a las que aparecía la referencia al elemento psicológico del delito.

3. DERECHO GERMANICO.

El Derecho Germánico mantuvo una etapa en donde dominaba la responsabilidad objetiva, sin tomar en cuenta el elemento psíquico. "En efecto, -dice Luis Jiménez de Asúa- se ha presentado al Derecho germánico como encarnación práctica de la responsabilidad causal u objetiva"⁵.

⁴ Arteaga Sánchez, Alberto Op. Cit., Págs. 18 y 19.

⁵ Jiménez de Asúa, Luis. Op. Cit., Pág. 107.

El autor del daño debía responder por el resultado en sí, sin requerir testimonio de su voluntad consciente.

Sin embargo, muy pronto aparece, aunque no como elemento constitutivo del delito, el elemento subjetivo, como una circunstancia importante para determinar la cantidad y la calidad de la pena.

Una vez que se consolida el poder estatal en Alemania, es cuando se comienza la consideración correcta de la culpabilidad, e inclusive, es en Alemania con la aportación de ilustres penalistas donde surgió el concepto penal que se utiliza en la actualidad, de lo cual nos ocuparemos en el siguiente capítulo.

4. DERECHO CANONICO.

El cristianismo con su mensaje evangélico, fue una doctrina que también contribuyó en el desarrollo del Derecho Penal, pues como lo sostiene Alberto Arteaga Sánchez "el Derecho Canónico, vinculado a tales exigencias, aunque también sufriendo el peso de otras tradiciones y prácticas, reflejó claramente los valores reivindicados por el cristianismo, esto es, el espíritu de caridad, el amor al prójimo, la consideración de la dignidad humana, lo cual, evidentemente, no se avenía con el espíritu de venganza y con el desprecio del ser humano por más viles que pudieran aparecer sus acciones"⁶.

No obstante lo anterior, la influencia del cristianismo no aportó cambios súbitos en algunas ideas penales referentes a la pena y al delito, puesto que siguen reconociendo varias ideas populares del pueblo Germánico.

El derecho Canónico siguiendo la influencia del cristianismo, le dio importancia a la voluntad del hombre, o sea, al lado interno del hecho punible, entrando con ello al terreno de la moral, cosa que trajo grandes beneficios, en virtud de que se tomó en cuenta la intención criminal para

⁶ Arteaga Sánchez, Alberto. Op. Cit., Pág. 21

juzgar las conductas dañinas, estableciéndose distintas penas para los delitos dolosos y culposos y regulándose que la falta de intención excluye la imputabilidad.

Es así, continúa diciendo el jurista antes mencionado, que "el delito, pues, para el Derecho Canónico se entiende como un fenómeno de la voluntad y en tanto puede hablarse de responsabilidad penal en cuanto se dé una relación de causalidad moral entre la acción delictiva y el sujeto."⁷

Asimismo, en el Derecho Canónico surge la máxima "versari in re illicita" (siempre que el acto versara sobre cosa ilícita), la que como asegura Luis Jiménez de Asúa "a menudo se le ha interpretado como expresiva y ordenadora de responsabilidad independiente de la culpabilidad"⁸.

Este principio, fue un límite a los abusos de la responsabilidad por el simple daño material causado o responsabilidad objetiva.

5. EDAD MEDIA Y DERECHO COMUN.

La caída del Imperio Romano trajo como consecuencia que la evolución que se había logrado en torno a la culpabilidad sufriera un retroceso y estancamiento, volviendo así a la responsabilidad por el simple resultado material causado e inclusive también operaba la responsabilidad que recaía sobre los sujetos ajenos al delito, toda vez que los fundamentos que formaban ese Derecho Común, seguían las bases del viejo Derecho Germánico.

Lo que caracteriza al largo periodo medieval en materia punitiva es, como lo anota Jiménez de Asúa "la lucha en pro del dolo concebido al modo del Derecho Romano, que aceptó en principio la Edad Media italiana, y las nociones jurídicas germanas impuestas por las necesidades de la vida práctica. Ello trajo como consecuencia, numerosas excepciones al principio de la personalidad de las penas; y, de modo más general, la consideración de la culpabilidad del autor, aún por el resultado

⁷ Ibidem. Pág. 22.

⁸ Jiménez de Asúa, Luis. Op. Cit., Pág. 108.

simplemente previsto, aunque no querido.⁹

En el siglo XVI las ideas penales surgen principalmente en Alemania, Italia, España y Francia, países en los cuales va surgiendo una concepción más realista y humanitaria, pero sin llegar a admitir el principio de culpabilidad, puesto que continúan con la idea de la responsabilidad por el resultado, la cual perdura hasta la Revolución Francesa de 1789.

6. HISTORIA DEL DERECHO PENAL MEXICANO.

6.1. DERECHO PRECORTESIANO.

Se cuenta con poca información precisa respecto al Derecho Penal que regía hasta antes de la llegada de los conquistadores, en virtud de que impusieron la legislación colonial, sin tomar en cuenta, para nada, el Derecho Precortesiano.

México en esta etapa de su historia se encontraba dividido en reinos y señoríos, entre los que destacan por su importancia el maya, el tarasco y el azteca, que se caracterizaban por su extrema severidad al imponer penas demasiado crueles, siendo los castigos principales la muerte y la esclavitud, entre otros, así como también reconocían la venganza privada.

La función jurisdiccional para los mayas, se encontraba encomendada a los batabs o caciques, los cuales se encargaban de aplicar principalmente como penas la esclavitud para los autores de delitos patrimoniales, y la muerte para los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas. De igual forma, cuando un señor principal cometía un robo, se le labraba el rostro, desde la barba hasta la frente. Las penas que no se emplearon fueron las de prisión, ni las de azotes, mas a los condenados a muerte y a los esclavos fugitivos se les hacía encerrar en jaulas de madera las cuales servían de cárceles.

⁹ Ibidem Pág. 110

En cuanto hace a las leyes penales de los tarascos se conoce que el derecho de juzgar estaba a manos del calzontzi y ocasionalmente en el sumo sacerdote, por lo que hace a las penas que se imponían tenemos que el adulterio con una mujer del soberano era castigado con la pena de muerte y la confiscación de bienes; al forzador de mujeres se le destrozaba la cara desde la boca a las orejas, empalándolo posteriormente hasta que muriera; cuando un individuo de la familia real llevaba una vida escandalosa, se le privaba de la vida junto con su servidumbre y se le confiscaban sus bienes; al hechicero se le arrastraba vivo o se le lapidaba; al que robaba por primera vez se le otorgaba el perdón pero si reincidía se le hacía despeñar y se abandonaba su cuerpo para que se lo comieran las aves.

El pueblo azteca fue el más importante a la llegada de los conquistadores, toda vez que dominó militarmente a la mayor parte de los señoríos de la altiplanicie mexicana, además de influir con sus prácticas jurídicas el Derecho de los demás pueblos. Las instituciones que protegían a esta sociedad fueron la religión y la tribu y cada uno de sus miembros tenía la obligación de contribuir a la conservación de la comunidad. Debido a ello, las personas que violaran el orden social eran colocados en un status inferior, utilizando su trabajo a manera de esclavitud. El pertenecer a la comunidad implicaba seguridad y subsistencia y por el contrario, el ser expulsado de ella equivalía muerte.

El Derecho Penal azteca era escrito y cada uno de los delitos y sus penas eran representados mediante escenas pintadas. Asimismo, destacaron la distinción entre los delitos dolosos y culposos, toda vez que de su legislación se desprende que se castigaban con penas distintas. De igual forma, conocieron –asegura el Mtro. Fernando Castellanos Tena- “las circunstancias atenuantes y agravantes, las excluyentes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la reincidencia, el indulto y la amnistia.”¹⁰

El investigador Carlos H. Alba externa que “los delitos en el pueblo azteca pueden clasificarse así: delitos contra la seguridad del imperio; contra la moral pública; contra el orden de las familias; cometidos

¹⁰ Castellanos, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Parte General, 27ª edición, México, Editorial Porrúa, S.A., 1989, Pág. 42.

por funcionarios; cometidos en estado de guerra; contra la libertad y seguridad de las personas; usurpación de funciones y uso indebido de insignias; contra la vida e integridad corporal de las personas; sexuales; y, contra las personas en su patrimonio.”¹¹

“En la comisión de un delito —señala Esquivel Obregón— lo único que se venía era la transgresión de una costumbre, el desobedecimiento a un mandato expreso o tácito del soberano, y la base del castigo era la misma que en un ejército: la violación de la disciplina... De la responsabilidad por delito de culpa sólo conocemos el caso del que cohabitaba con la esclava de otro, acto en sí no punible: si la esclava moría en el parto, aquél se convertía en esclavo del dueño. En los demás casos sólo se referían las penas al delito intencional... Algunas veces la pena era trascendental, como en el caso de traición, en que además de la muerte del traidor, los miembros de su familia hasta el cuarto grado eran reducidos a esclavitud. También si alguno se atribuía funciones que eran propias de altos dignatarios, como cihuacoatl, todos sus parientes, hasta el cuarto grado, eran desterrados.”¹²

6.2. EPOCA COLONIAL.

El pueblo español y las razas aborígenes mexicanas se relacionaron a través de la conquista, en donde los amos eran los españoles y los siervos los indígenas. Esta relación trajo como consecuencia que las instituciones jurídicas españolas, se impusieran en el territorio americano, no obstante la disposición que hiciera el Emperador Carlos V, y que también se contempló más tarde en la Recopilación de Indias, en el sentido de que se debía respetar y conservar las leyes y costumbres aborígenes, siempre y cuando no se contrapusieran a la fe y a la moral.

En esta época, entró en vigor la Legislación de Castilla, la cual era conocida con el nombre de Leyes de Toro, lo anterior, fue por disposición

¹¹ Alba, Carlos H. *Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano*. Edición del Instituto Indigenista Interamericano, México, 1949, Pág. 9.

¹² Esquivel Obregón, Toribio. *Apuntes para la Historia del Derecho en México*. Tomo I, 2ª Edición, México, 1984, Págs. 184 y 185.

de las Leyes de Indias. No obstante que se realizó una recopilación de Leyes de Indias, existía confusión en cuanto a la materia jurídica, puesto que se aplicaban el Fuero Real, las Partidas, las Ordenanzas Reales de Castilla, la de Bilbao, los Autos Acordados, la Nueva y la Novísima Recopilaciones y las Ordenanzas de Minería, la de Intendentes y las de Gremios.

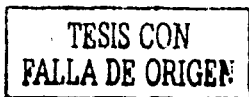
La legislación en la Nueva España tendía a mantener las diferencias de castas, puesto que en material penal las sanciones eran desiguales, siendo más severas para los negros, mulatos y castas que para los españoles e incluso los mestizos se equiparaban a éstos en ciertos casos. Con relación a los indios las leyes fueron más benévolas, toda vez que les señalaban "pena de trabajos personales para los indios, por excusarles la de azotes y pecuniarias, debiendo servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la República y siempre que el delito fuere grave, pues si leve la pena sería adecuada, aunque continuando el reo en su oficio y con su mujer; sólo podían los indios ser entregados a sus acreedores para pagarles con su servicio, los mayores de 18 años podían ser empleados en los transportes donde se careciera de caminos o bestias de carga. Los delitos contra los indios debían ser castigados con mayor rigor que en otros casos."¹³

También se declaró a los indios hombres libres, ya que se les dejó abierto el camino de su emancipación y elevación social a través del trabajo, el estudio y la virtud.

En el período de reinado de Carlos III. su consejero Mexicano don Miguel de Lardizábal y Uribe, formuló un proyecto de Código Penal que no pudo ser promulgado, pero que fue el primero en el mundo.

6.3. EPOCA INDEPENDIENTE.

¹³ Carranca y Trujillo, Raúl y Carranca y Rivas, Raúl. *Derecho Penal Mexicano*. Parte General. 18ª. edición, México, Editorial Porrúa, S.A., 1995, pág. 118.



Una vez iniciado el movimiento de independencia en 1810 por don Miguel Hidalgo y Costilla, el 17 de Noviembre de ese mismo año don José María Morelos y Pavón decretó la abolición de la esclavitud.

La crisis originada por la guerra de independencia, ocasionó la necesidad de crear disposiciones legislativas tendientes a regular la difícil situación en que se encontraba el país, por lo que se reglamentó con el fin de prevenir la delincuencia, lo referente a la portación de armas, el consumo de bebidas alcohólicas, la vagancia, la mendicidad, el robo, el asalto y la organización de la policía de seguridad. Pero como esto no fue suficiente para resolver de inmediato los problemas existentes, en 1838 se determinó que tuvieran vigor en todo el territorio, las leyes de la Colonia.

En la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 se estableció entre otras cosas que la Nación adoptaba el sistema federal, señalando cuales eran las partes integrantes de la Federación, a las que se les dio el nombre de Estados o Territorios. La Constitución de 1857 siguió adoptando el mismo sistema. Esto amparaba la creación de legislaciones locales al igual que la federal. "Así fue como el Estado de Veracruz, tomando como modelo próximo el c. p. español 1822 y haciéndole algunas modificaciones, promulgó su Código Penal de abr. 28, 1835, el primero de los códigos penales mexicanos."¹⁴

No obstante lo anterior, en la capital de la República, se había designado en 1862 una Comisión encargada de redactar un Proyecto de Código Penal, pero debido a la intervención francesa, dicho trabajo se vio interrumpido, reanudándose en 1868; y es así que el 7 de Diciembre de 1871 fue terminado y aprobado el primer Código Penal Federal, para comenzar a regir el día 1 de abril de 1872 en el Distrito Federal y en el Territorio de Baja California en materia común y para toda la República en materia federal, mismo que estuvo vigente hasta 1929. Este código, se inspiró en el modelo del Código español de 1870, adoptando las tendencias de la Escuela Clásica.

¹⁴ Carranca y Trujillo, Raúl y Carranca y Rivas, Raúl. Op. Cit., Pág. 122

El Código de 1871 desarrolla los conceptos de intención y culpa como de dos formas subjetivas únicas de comisión de los delitos, señalando que el delito intencional es "el que se comete con conocimientos de que el hecho o la omisión en que consiste son punibles"¹⁵.

Relacionando al dolo con la intención. En lo que se refiere a la culpa, el artículo 11 describe en varias fracciones los casos en los cuales considera que existe la misma los cuales son los siguientes:

I.- Cuando se ejecuta un hecho o se incurre en una omisión que aunque lícitos en sí no lo son por las consecuencias que producen, si el culpable no las evita por imprevisión, por negligencia, por falta de reflexión o de cuidado, por no hacer las investigaciones convenientes; por no tomar las precauciones necesarias, o por impericia en un arte o ciencia, cuyo conocimiento es necesario para que el hecho no produzca daño alguno.

La impericia no es punible, cuando el que ejecuta el hecho no profesa el arte o ciencia que es necesario saber, y obra apremiado por la gravedad y urgencia del caso.

II.- Cuando se quebranta alguna de las obligaciones que en general impone el artículo 1º, exceptuando los casos en que no puedan cumplirse sin peligro de la persona o intereses del culpable, o de algún deudo suyo cercano.

III.- Cuando se trata de un hecho que es punible únicamente por las circunstancias en que se ejecuta, o por alguna personal del ofendido; si el culpable las ignora, por no haber practicado previamente las investigaciones que el deber de su profesión o la importancia del caso exigen.

¹⁵ Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1871, artículo 7º.

IV.- Cuando el reo infringe una ley penal hallándose en estado de embriaguez completa, si tiene hábito de embriagarse, o ha cometido anteriormente alguna infracción punible en estado de embriaguez.

V.- Cuando hay exceso en la defensa legítima." ¹⁶

Asimismo, señala que la culpa es de dos clases grave o leve y que los grados del delito intencional son el conato, el delito intentado, el frustrado y el consumado. También le dio un trato más humano al presunto delincuente, puesto que se presumía su inocencia y no su culpabilidad.

El Presidente Porfirio Díaz en el año de 1903, designó una Comisión presidida por el Licenciado Miguel S. Macedo con el objeto de que hiciera una revisión al Código Penal y propusieran las modificaciones necesarias, terminando el proyecto de reforma en 1912, sin que tuviera efectos prácticos, debido a que el país estaba en plena revolución.

En 1925 se nombraron nuevas comisiones revisoras, que concluyeron su obra en 1929, promulgándose el Código Penal que entró en vigor en ese mismo año. Dicho Código acordó presentar un proyecto basado en la Escuela Positiva, sin embargo, no difirió radicalmente de la Clásica; de igual forma, padeció de graves deficiencias en su redacción y estructura, lo cual hizo difícil su aplicación, trayendo como consecuencia que estuviera vigente por poco tiempo, pues sólo rigió hasta 1931. No obstante lo anterior, del mismo puede destacarse que se estableció para la aplicación de las sanciones, un mínimo y máximo para cada delito y la suspensión de la pena capital. Divide los delitos en intencionales y en imprudencias punibles como formas subjetivas de comisión del delito, concibiendo a la intención como elemento volitivo del dolo; en cuanto a la culpa, la misma es herencia del Código de 1871 y deja al arbitrio del juez la calificación de la culpa en leve o grave. En este Código se contemplan los grados del delito dolo en dos: el delito consumado y la tentativa o conato, superando la confusión que originaba el Código de 1871.

¹⁶ Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1871, artículo 11

El 13 de Agosto de 1931, fue promulgado por el Presidente Ortiz Rubio y publicado en el Diario Oficial el día 14 del mismo mes y año, el Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, el cual sigue vigente hasta la fecha, aunque con muchas reformas en su articulado.

Para la elaboración de este Código "la Comisión Redactora tuvo en cuenta las siguientes orientaciones, resumidas por su Presidente el Licenciado Alfonso Teja Zabre: Ninguna escuela ni doctrina ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un código penal. Sólo es posible seguir la tendencia ecléctica y pragmática, o sea práctica y realizable"¹⁷.

Tendiente a conservar el orden social, así como también se considera a la pena como un mal necesario, puesto que evita la venganza privada; debido a que "la sanción penal es uno de los recursos de la lucha contra el delito."¹⁸

El pragmatismo que se adoptó en la elaboración del Código Penal de 1931 fue un método consistente en interpretar cada concepción por sus consecuencias prácticas. "Este método de trabajo, lo combinó la Comisión Redactora con una tendencia bien definida de Técnica en cuanto a lo que en su concepto debía ser el contenido de un Código: hasta donde fuere posible solamente lo normativo, sin incluir nociones doctrinarias que hacen de él una especie de manual de Derecho."¹⁹

En cuanto al tema de la culpabilidad, tenemos que del articulado del Código Penal de 1931 se desprende que no existe alguna disposición expresa al respecto; pero mediante la interpretación de algunos artículos como lo son el 51, 52, 53, 60 y 63, se desprende el reconocimiento del principio de culpabilidad del autor sólo por el acto realizado como fundamento de la pena, otorgándole al juez la facultad de tomar

¹⁷ Carranca Y Trujillo, Raúl y Carranca y Rivas, Raul Op Cit , Pág 130.

¹⁸ Ibidem. Págs. 130 y 131.

¹⁹ Publicaciones de la Escuela Libre de Derecho Evolución del Derecho Mexicano Tomo I, Serie B, vol. VI., México Editorial Jus, 1943.

conocimiento directo del sujeto activo, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso. Este arbitro judicial se relaciona con las garantías constitucionales que descansan en el principio del "nullum crimen, nulla poena sine lege" (no hay pena sin culpabilidad). De estos artículos también se desprende la facultad concedida al juez para la aplicación de la pena, dentro de un mínimo y un máximo establecido previamente, valorando libremente las condiciones objetivas y subjetivas y el grado de peligrosidad del autor de la conducta delictiva. Clasifica los delitos en intencionales y no intencionales o de imprudencia, concebida ésta como "toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que causa igual daño que un delito intencional"²⁰.

Establece la presunción de intencionalidad, salvo prueba en contrario.

Las reformas que sufriera el Código Penal Federal de 1931, del día 13 de Enero de 1984 establecen que los delitos pueden ser: intencionales, no intencionales o de imprudencia y preterintencionales. La intención se refiere al conocimiento y voluntad; la imprudencia al incumplimiento de un deber de cuidado; y la preterintencionalidad a la causación de un resultado mayor al querido o aceptado. El 10 de Enero de 1994 se reformó nuevamente este Código Penal para decretar que los delitos se pueden realizar dolosa o culposamente, tema que será objeto de estudio más adelante.

Por lo que respecta a los Estados de la República y toda vez que cada uno de ellos es libre de legislar, en atención al régimen federal adoptado por la Nación, cabe mencionar que los mismos se han visto influenciados por el Código de 1931 e inclusive lo han adoptado algunos de manera íntegra, y otros sólo con algunas modificaciones.

"Con frecuencia se ha intentado reformar a fondo o sustituir el Código Penal de 1931. Inclusive, se ha pretendido disponer de un código

²⁰ Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal de 1931, artículo 8°.

penal tipo para la República. Entre los proyectos figuran, de modo importante, los de: 1949, debido a Luis Garrido, Francisco Argüelles y Celestino Porte Petit; 1958, en el que participaron Ricardo Franco Guzmán, Francisco H. Pavón Vasconcelos, Celestino Porte Petit y Manuel del Río Govea; y 1963, cuya comisión redactora se constituyó con el propio Porte Petit, Luis Fernández Doblado, Olga Islas de González Mariscal, Luis Porte Petit Moreno y Luis Garrido, como asesor, bajo la presidencia de Fernando Román Lugo.²¹

²¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Introducción al Derecho Mexicano. Tomo I, México, U.N.A.M., 1981, Pág. 448.

CAPITULO SEGUNDO.

TEORIAS SOBRE LA CULPABILIDAD.

La culpabilidad es el elemento del delito que más dificultades ha presentado para la ciencia del Derecho Penal, es por ello que ha tenido una evolución constante a través de diversas teorías, las cuales han cambiado su interpretación notoriamente, tal y como lo veremos en el desarrollo de este capítulo, a ese fin trataremos las teorías más sobresalientes referentes a la culpabilidad.

Ahora bien, el concepto de culpabilidad no fue desconocido por completo en la antigüedad, tal y como ha quedado establecido en el capítulo anterior, sin embargo, no fue sino hasta finales del siglo XIX cuando es desarrollado tal y como se concibe en la actualidad, logrando diferenciarlo de la antijuridicidad, pasando de la responsabilidad sin culpa a la responsabilidad por la culpa.

1. TEORIA PSICOLÓGICA.

La concepción psicológica de la culpabilidad surge a fines del siglo XIX, siendo su expositor más sobresaliente Franz Von Liszt, quien toma como base el concepto causal naturalístico de la acción y el positivismo de esa época, al considerar que la conducta tiene efectos solamente causales y que la voluntad esta relacionada con la actividad. Define al delito como "el acto culpable, contrario al derecho y sancionado con una pena."²²

El concepto de culpabilidad para la perspectiva psicológica llegó a constituir la teoría clásica o tradicional, consistente en separar en el delito lo objetivo de lo subjetivo, lo que trajo como consecuencia una absoluta subjetivización de la culpabilidad, dejando toda valoración jurídica para la

²² Von Liszt, Franz. Tratado de Derecho Penal, Tomo II, traducción de Jimenez de Asua y Quintiliano Saldaña, 3ª. Edición, Madrid, editorial Reus, S.A., sin año, pág. 264

antijuridicidad. "Se pretendía que la culpabilidad fuese un contenido puramente descriptivo: así como el injusto no pasaba de ser la mera descripción de la objetividad o cara externa del delito, se pretendía que la culpabilidad era la descripción de su cara o face interna."²³

Batagliana, quien se avoca a esta postura proporciona una definición, al señalar "que la culpabilidad debe entenderse como la relación síquica entre el agente, que se ha reconocido válido destinatario de la norma de conducta, y el hecho concreto puesto en existencia."²⁴

Juan del Rosal "estima que el concepto de la culpabilidad se agota en la relación psicológica entre el autor y el hecho."²⁵

Para Vannini la culpabilidad es "la relación entre el hecho que el sujeto activo pone en ser y el contenido de la volición que determina el hecho mismo."²⁶

Según Antolisei la culpabilidad consiste "en el nexa psíquico entre el agente y el acto exterior."²⁷

De lo antes expuesto se desprende que lo que debe considerarse para esta teoría es sólo la psique (conciencia) del autor, debido a ello la culpabilidad se presenta como el nexa psicológico que une al autor con el resultado. Esa relación psíquica tiene su fuente en los presupuestos de inteligencia y voluntad que se declaran en la intención o previsión, y de esta forma se agregan a la inteligencia cuando el autor de la conducta quiere o previene el resultado, y la voluntad cuando produce el resultado. En tal sentido el Mtro. Fernando Castellanos Tena indica que "la

²³ Zaffaroni, Eugenio Raul Tratado de Derecho Penal, Tomo IV, Parte General, Buenos Aires, Editora, Comercial, Industrial y Financiera, 1988, pág. 16

²⁴ Citado por Reyes Echandía, Alfonso. Culpabilidad, reimpresión de la 3ª edición, Colombia, Editorial Temis, 1991, pág. 4

²⁵ Rosal, Juan del Tratado de Derecho Penal Español, Parte General, vol II, Madrid, MCMLXXII, pág. 16

²⁶ Citado por Rosal, Juan del, *op. cit.*, pág. 16

²⁷ Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco Manual de Derecho Penal, 5ª edición, México, Editorial Porrúa, S.A., 1982, pág. 356

culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración jurídica para la antijuridicidad, ya supuesta; la esencia de la culpabilidad consiste en el proceso intelectual-volutivo desarrollado en el autor. El estudio de la culpabilidad requiere el análisis del psiquismo del agente, a fin de indagar en concreto cuál ha sido su actitud respecto al resultado objetivamente delictuoso.²⁸

Debido a que la base de esta doctrina psicológica es una situación de hecho predominantemente psicológica tenemos "que la culpabilidad se agota enteramente con la consideración de los presupuestos psicológicos que, con la característica de injusto que ostenta el acto, fundamentan la pena. Esos presupuestos de índole exclusivamente psicológica son el dolo y la culpa. Por ende, el hombre es culpable, con toda simplicidad, por haber obrado dolosa o culposamente."²⁹

Por lo tanto las únicas formas o especies de manifestación de la culpabilidad son el dolo y la culpa; puesto que "hay culpabilidad cuando un sujeto capaz, con conciencia del contenido de antijuridicidad de su conducta, realiza, dolosa o culposamente, un hecho que produce un resultado típico."³⁰

"El dolo se caracteriza por la voluntad del autor, tendiente a un resultado prohibido por la ley penal; consistía en encaminar la acción hacia ese fin, en tanto que el elemento constitutivo de la culpa se refería al hecho de que el autor no quería alcanzar ese resultado."³¹

Por otro lado, tenemos que para el psicologismo, la imputabilidad aparece como un presupuesto indispensable de la culpabilidad, toda vez que sin imputabilidad no puede existir la relación psicológica, "de manera

²⁸ Castellanos, Fernando. *Incumbientes Elementales de Derecho Penal, Parte General*, 27ª edición, México, Editorial Porrúa, S.A., 1989, pag. 234

²⁹ Jiménez de Asua, Luis, op. cit., pag. 149

³⁰ Vela Treviño, Sergio. *Culpabilidad e Inculpabilidad*, 4ª Reimpresión de la 1ª edición, México, Editorial Trillas, 1987, pag. 181

³¹ Maurach, Reinhart. "[*res Conferencias*]", *Revista de la Universidad Externado de Colombia*, v. VI, 3, de Diciembre de 1965, pag. 342

que, para dar por establecido que una persona obró con dolo o con culpa, es requisito previo averiguar si es o no imputable"¹².

Puesto que la imputabilidad supone en el agente la inteligencia y voluntad, cualidades que permiten entender su deber jurídico de acatar las normas y de proceder en armonía con ese conocimiento, por lo tanto, sin imputabilidad no puede haber culpabilidad, ya que ésta se halla en la conciencia y voluntad del acto realizado.

El mérito que tiene la teoría psicológica, es que fue la primera en afrontar la concepción de la responsabilidad objetiva del derecho de los pueblos primitivos que operó por largo tiempo, al enfocar el problema de la responsabilidad hacia el hombre. Sin embargo, esta doctrina adolece de varias deficiencias las cuales han provocado diversas críticas.

Así tenemos que el jurista Celestino Porte Petit indica que "si el psicologismo consiste en un nexo psicológico entre el sujeto y la conducta o el resultado, no puede fundamentar sino el dolo directo y el eventual y tal vez la culpa con representación, consciente o con previsión, pues aún cuando no se quiere el resultado o se acepta en caso de que se produzca, se prevé con la esperanza de que no se realizará, pero de ninguna manera puede admitirse en el psicologismo la culpa sin representación, inconsciente o sin previsión, porque en ésta ni siquiera se previó el resultado previsible."¹³

Opinión con la que estamos de acuerdo, ya que el dolo o la culpa no son suficientes para integrar la culpabilidad, debido a que es necesaria la concurrencia de la reprochabilidad de la conducta.

Por su parte Reinhart Maurach expresa con todo acierto que "el error lógico de semejante manera de pensar es manifiesto. Los concepto A

¹² Labatut Glens, Gustavo Derecho Penal, Tomo I, Actualizado por el Profesor Julio Zenteno Vargas, 7ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, 1976, pag 109

¹³ Porte Petit Candauap, Celestino, Programa de Derecho Penal, Parte General, 3ª Edición, México, Editorial Trillas, 1990, pág 590.

y no A, carecen de elemento común: es imposible determinarlo como aspecto de un mismo fenómeno. Es innegable que el dolo es un hecho psicológico, pues está caracterizado por la voluntad o intención de su autor de llevar a cabo el resultado del crimen. Pero, en cuanto a la culpa, no se puede establecer una conexidad psicológica entre la voluntad del autor y el resultado de su acción³⁴.

Toda vez que en la culpa no existe un querer ni una relación psíquica entre el sujeto y el hecho realizado, ya que no se obra con la intención de producir el resultado.

Eugenio Raúl Zaffaroni también hace una crítica a la tesis psicológica al externar que para esta postura la culpabilidad "no pasa de ser un aspecto subjetivo del injusto en la concepción moderna del delito, es decir que, realmente, lo que se pretendía era una teoría del delito sin culpabilidad en sentido estricto o normativo, es decir, una culpabilidad libre de valor, lo que, por un lado no era culpabilidad y, por otro, era una falsa ilusión."³⁵

Asimismo, continúa diciendo que "el psicologismo siempre fue un ardid para reemplazar a la culpabilidad por la peligrosidad, llamando culpabilidad a la parte subjetiva del injusto y haciendo ocupar a la peligrosidad el lugar que la culpabilidad dejaba hueco en la teoría del delito, con sus lógicas consecuencias para la pena, o bien, dejando ese lugar hueco y haciendo de lo que llamaba culpabilidad un mero síntoma de una culpabilidad material en la que iba la peligrosidad."³⁶

En efecto, la culpabilidad debe de estar libre del elemento subjetivo ya que ésta es un juicio valorativo de reproche que se le hace al autor de un hecho antijurídico, el cual tiene la posibilidad de conocer lo

³⁴ Maurach, Reinhart, op. cit., pag. 342.

³⁵ Zaffaroni, Eugenio Raúl, op. cit., pag. 16.

³⁶ Ibidem, págs. 18 y 19.

injusto de su proceder, debido a ello en la culpabilidad se deja sólo al elemento normativo que es la reprochabilidad.

2. TEORIA NORMATIVA

Todavía a principios del siglo predominaba la teoría psicológica de la culpabilidad, pero su postura se fue tomando insostenible, toda vez que la sola relación psicológica resultaba insuficiente para crear la idea general de la culpabilidad, además de que era imposible establecer una relación entre el dolo y la culpa; motivo por el cual y como solución a este problema, se planteó la idea de unir el dolo y la culpa por medio de un elemento normativo que fuera común para ambos. En tal virtud, se le va dando a la culpabilidad un toque normativo, puesto que la misma ya no es considerada como un simple hecho constatado por el juez, sino como valoración a discutir por la ciencia, lo cual significó un gran avance dentro del Derecho Penal. Es así que surge la teoría compleja de la culpabilidad o teoría mixta, puesto que recoge algunos aspectos de la teoría psicológica, además de considerar el elemento normativo; misma que se fue depurando de los aspectos subjetivos para dejar en la culpabilidad únicamente al elemento normativo, dando nacimiento a la concepción puramente normativa.

2.1. TEORIA COMPLEJA.

Esta concepción normativa tiene su origen en las ideas expuestas por Ernest Von Beling en 1906 "cuando explica que en la idea de que alguien ha actuado culpablemente se expresa un juicio valorativo sobre la fase subjetiva de la acción."³⁷

Por lo que le da la calidad de elemento de la culpabilidad al juicio de valor. No obstante lo anterior, la consolidación de esta teoría fue posible con Reinhart Frank, quien la expuso en el año de 1907, la cual fue

³⁷ Citado por Guerra de Villalaz, Aurora E. "La Culpabilidad a la Luz de la Teoría Finalista de la Acción." *Lex. Revista del Colegio Nacional de Abogados de Panamá*, Año 1. Núm. 1º Mayo-Agosto, 1975, pág. 103.

perfeccionada por Goldschmidt en 1913 y Freudenthal en 1922 y sistematizada por Edmund Mezger en 1923.

Reinhart Frank en el año de 1907 al publicar su libro sobre la Estructura del Concepto de Culpabilidad, es el primero en emplear los términos de reproche y reprochabilidad como contenido de la culpabilidad, además de haber expuesto una concepción en la cual "el normativismo tiene carácter real y no meramente sintomático, postulando un juicio valorativo motivado y no simplemente fáctico"³⁸.

Abriendo con ello un nuevo camino para la culpabilidad. En efecto, para Frank la culpabilidad es "un juicio que se emite sobre quien, habiendo podido comportarse conforme al deber; trátase, pues, de un fenómeno complejo de cuya estructura forman parte del dolo, la culpa, la imputabilidad y la normalidad de la motivación, y puesto que en ella intervienen estos elementos, bien puede sintetizarse su esencia en la reprochabilidad."³⁹

Ahora bien, cabe hacer notar que Frank fue modificado en diversas ocasiones su teoría, puesto que en un principio usó el término reprochabilidad para describir materialmente a la culpabilidad, considerando como presupuesto de ésta al dolo y la culpa; asimismo, incluyó las circunstancias concomitantes, o sea el estado de normalidad de las circunstancias en que el autor obra, mismas que si no se dan traen como consecuencia la exclusión de la culpabilidad. Posteriormente debido a las objeciones que recibió, reemplaza "los términos circunstancias normales concomitantes por los de motivación normal. Pero, prontamente, abandona Frank la tesis de la motivación normal como elemento positivo de la culpabilidad, aunque sigue creyendo que el sujeto no puede reputarse culpable, si concurre una causa de inculpabilidad, como el estado necesario. Además, y en directa referencia a la culpa, vuelve a mencionar las circunstancias concomitantes, como medio de determinar el grado de exigibilidad...otra vez instala reformas en su pensamiento. La motivación

³⁸ Citado por Jiménez de Asúa, Luis, op. cit., pág. 165

³⁹ Citado por Reyes Echandía, Alfonso, op. cit., pág. 8.

normal reaparece transformada en libertad o en dominio sobre el hecho, como requisito positivo del concepto de culpabilidad al lado del dolo y de la culpa⁴⁰.

Lo que hace posible graduar la culpabilidad.

James Goldschmidt, se basó en las ideas expuestas por Frank para elaborar su propia concepción, presentando como asegura Luis Jiménez de Asúa "el mas puro normativismo, puesto que no considera dentro de la esfera propia de la culpabilidad los elementos de hecho: la imputabilidad, la intención y la negligencia, e incluso la motivación normal y la libertad, están fuera de ella, son presupuestos de la culpabilidad. Esta es tan sólo un juicio de reproche, que versa sobre la exigibilidad, y que tiene por contenido la no motivación por la representación del deber jurídico a pesar de la exigibilidad."⁴¹

Para Goldschmidt "el sujeto tiene el deber de comportarse conforme al ordenamiento jurídico, pero actúa contrariamente a este; ahora bien, ese actuar antijurídicamente sólo le es reprochable en la medida en que pudiendo obrar conforme al ordenamiento y teniendo el dominio del hecho, actuó culpablemente."⁴²

El tercero de los constructores de esta teoría es Berthold Freundental, quien también parte de las opiniones de Frank; sin embargo, Luis Jiménez de Asúa apunta en su teoría "un error y un acierto. El primero consiste en haber señalado, inopinadamente, un elemento ético en la culpabilidad; el segundo estriba en haber afirmado que la exigibilidad es, incluso de lege lata, un requisito general de la culpabilidad y no sólo en orden a la culpa, sino también en cuanto al dolo."⁴³

⁴⁰ Marquez Piñero, Rafael "La Culpabilidad, Consideraciones Elementales en torno a la misma", *Criminalia*, Academia Mexicana de Ciencias Penales, año XLIX, N° 1-12, Ene-Dic-1997, Editorial Porrúa, S.A., págs. 77 y 78

⁴¹ Jiménez de Asúa, Luis, op. cit., pág. 166

⁴² Citado por Reyes Echandia, Alfonso, op. cit., pág. 8

⁴³ Jiménez de Asúa, Luis, op. cit., pág. 168.

Edmund Mezger conceptualiza a la culpabilidad como "el conjunto de los presupuestos que fundamentan el reproche personal al autor por el hecho punible que ha cometido."⁴⁴

Explica que los presupuestos muestran al hecho como una expresión jurídicamente desaprobada de la personalidad del autor. Acepta que no todas las conductas antijurídicas que realiza una persona están sancionadas con pena, puesto que es indispensable que dicha conducta sea personalmente imputable. Por lo que respecta al juicio de la culpabilidad, manifiesta que no es suficiente la situación de hecho psicológica situada en la persona del autor, aunque se tenga que partir de ella, sino que debe de estar conectada a un juicio valorativo del juzgador, toda vez que la culpabilidad es reprochabilidad, ya que "mediante el juicio de la culpabilidad, dirigimos un reproche personal al autor con motivo de su conducta antijurídica."⁴⁵

Este reproche personal se fundamenta en el reconocimiento al individuo de la "libertad de elección" que permite decidir y actuar de forma distinta a la que se ha actuado.

Es así, que esta teoría surgió para salvar las deficiencias que presentaba la teoría psicológica, complementando la forma tradicional, al considerar que la culpabilidad no es tan sólo un nexo psicológico que una al autor con su conducta, sino un juicio que se emite sobre la persona que habiendo podido actuar conforme al deber que le era exigible, ha procedido de un modo contrario a ese deber; por lo tanto, se trata de un fenómeno complejo, ya que concibe a la culpabilidad a la vez como relación psicológica y como desvalor, de cuya estructura forman parte el dolo, la culpa, la imputabilidad y la normalidad de la motivación, pudiendo sintetizarse su esencia en la reprochabilidad.

⁴⁴ Mezger, Edmund *Delito Penal*, Parte General, 2ª. Edición, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1990, pág. 189

⁴⁵ Mezger, Edmund, *op. cit.*, pág. 195.

Para esta doctrina la culpabilidad tiene un contenido psicológico, al constituir el elemento subjetivo del delito por el cual se decreta la vinculación entre un resultado típico y antijurídico y una conducta, la cual tienen la demostración de la voluntad de un sujeto. De igual forma, se requiere la existencia de elementos normativos, los cuales deberán de ser valorados para determinar si se puede reprochar al sujeto su conducta y si le era exigible un comportamiento distinto al realizado. Estos elementos sirven de base para realizar el juicio que determinará si existió o no culpabilidad por un hecho concreto; es decir, el contenido de la culpabilidad es un juicio de reproche del acto respecto de su autor, el cual se funda en la exigibilidad de la conducta por la ley.

Ahora bien, los elementos de la culpabilidad que contempla la teoría compleja son los siguientes: La imputabilidad, que es la capacidad de entender y querer; el dolo o la culpa y que constituyen la referencia psíquica entre el autor y su comportamiento; y la ausencia de causas de exclusión de la culpabilidad, que positivamente se convierten en la exigibilidad de la conducta.

Cabe mencionar que en lo que se refiere a la imputabilidad, la teoría en estudio la consideran como presupuesto de la culpabilidad, en virtud de que la imputabilidad por ser un estado permanente representa una aptitud intelectual y volitiva, que es la capacidad de querer y entender; en cambio la culpabilidad por referirse a un acto concreto es actitud, y en tal sentido la imputabilidad es estimada como el soporte o cimiento de la culpabilidad, constituyendo así un presupuesto necesario de esta.

La aparición de la teoría compleja de la culpabilidad aportó un avance significativo para el Derecho Penal, pero también ha sido objeto de diversas críticas al adolecer de deficiencias en su contenido.

Por lo tanto Reinhart Maurach expone que la concepción compleja no es una auténtica y pura teoría normativa, sino una combinación de planteamientos psicológicos y normativos, ya que se "plantea el dolo como

elemento constitutivo de la culpabilidad. Pero es claro que el dolo no es juicio de apreciación, sino un hecho psicológico."⁴⁶

Esta crítica es aceptada por los partidarios del finalismo, los cuales dejan en la culpabilidad sólo el aspecto normativo, depurándola de todo elemento subjetivo, al considerar a la culpabilidad como la reprochabilidad del injusto al autor.

En este mismo sentido Eugenio Raúl Zaffaroni refiere que "lo que sobra en las teorías complejas no son elementos psicológicos por ser tales, sino elementos que son objeto de reproche y que hay que distinguir cuidadosamente de los que son criterios conforme a los que se reprocha. El dolo y la culpa pertenecen al objeto, en tanto que la imputabilidad, por ejemplo, es uno de los criterios. Esta es la distinción que estas teorías no hacen claramente: el objeto del reproche y el criterio para el reproche (componentes de la culpabilidad, que pueden determinar su exclusión o su grado)."⁴⁷

Por su parte Biaggio Petrocelli sostiene que "al ubicar la imputabilidad dentro del concepto de la culpabilidad no se hizo nada nuevo porque aun dentro de la concepción sicologista surgía aquel fenómeno, entendido como capacidad siquica, del agente para actuar antijurídicamente."⁴⁸

Es verdad que el psicologismo ya aceptaba a la imputabilidad como presupuesto necesario de la culpabilidad como lo hace la tesis normativa.

Manuel Luzón Domingo indica que "la culpabilidad no es ciertamente un juicio de reproche sino que da lugar a dicho juicio; en otras palabras, la culpabilidad como fenómeno predicable del hombre preexiste

⁴⁶ Maurach, Reinhart, op. cit., pág. 347.

⁴⁷ Zaffaroni, Eugenio Raúl, op. cit., pág. 26.

⁴⁸ Citado por Reyes Echandia, Alfonso, op. cit., pág. 11.

al juicio que sobre él se emite, en cuanto mediante él se descubre, comprueba, declara y reprocha dicho fenómeno."⁴⁹

Al respecto Sebastián Soler señala que la tesis compleja de la culpabilidad se basa en un equívoco verbal "en el que se da a la consecuencia el valor de la causa, trayendo con ello una complicación inútil y engañosa dentro de la sistemática."⁵⁰

2.2. CONCEPCIÓN PURAMENTE NORMATIVA.

Esta concepción tiene su origen el 1922 con Paul Merkel y su alumno Otto Berg en 1927 quienes "demostraron como el dolo y la culpa no eran formas de culpabilidad entendida ésta como juicio de reproche, afirmando que la estructura de dicha categoría era igual tanto para hechos dolosos como culposos concebidos como forma de acción."⁵¹

En 1935 H. Von Weber, sugiere un cambio para el Derecho Penal, al considerar que actúa culpablemente el que ejecuta una conducta antijurídica, a pesar de que pudo proceder conforme a la ley; de lo que se desprende que si no se tiene la posibilidad de actuar de un modo distinto, no se le puede reprochar su conducta.

Otra contribución importante la hace Alexander Graf Zu Dohna en 1936 al exponer, como menciona Fernando Velázquez que "la idea de la exigibilidad y de la contrariedad al deber son idénticas, en el sentido de que la infracción a las normas de derecho no puede tener validez como contraria al deber cuando ha dejado de ser exigible un actuar de acuerdo a la norma."⁵²

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Idem.

⁵¹ Velázquez V., Fernando. "La Culpabilidad y el Principio de Culpabilidad", Revista de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, v. 50, año 1993, pág. 293.

⁵² Velázquez V., Fernando, op. cit., págs 293 y 294.

Sin embargo, a quien se le atribuye esta teoría es a Hans Welzel, ya que es quien la difunde y sistematiza en el año de 1939, después de desarrollar una nueva teoría del injusto y de la culpabilidad, partiendo de bases metodológicas diversas a las doctrinas penales que le precedieron. Welzel conserva la descripción usual de delito, puesto que lo considera como una acción típica, antijurídica y culpable, sólo que le da un contenido diferente a cada característica, surgiendo de esta forma la teoría finalista de la acción.

La teoría finalista acepta que el delito se inicia con una acción, la cual es una conducta humana voluntaria, que tiene una finalidad. Para Maurach la acción "es una conducta humana, regida por la voluntad rectora orientada a un determinado resultado. Constituye la base común de todas las formas de aparición del delito, abarca tanto el hacer corporal como el no hacer y sirve de base al delito de comisión y al de omisión."⁵³

La finalidad de la acción se basa por tanto como expone Welzel "en que el hombre, sobre la base de su conocimiento causal, puede prever en determinada escala las consecuencias posibles de una actividad, proponerse objetivos de distinta índole y dirigir su actividad según su plan tendiente a la obtención de esos objetivos."⁵⁴

Comprendiendo también los medios necesarios y las consecuencias secundarias necesariamente vinculadas. Considera que la acción es el ejercicio de la actividad finalista, la cual pasa por dos fases, una interna porque se desarrolla en la esfera del pensamiento, y otra externa en cuanto se realiza en la naturaleza. En la primera etapa el sujeto se propone los fines, después selecciona los medios que se emplean para su realización y finalmente considera las posibles consecuencias concomitantes o secundarias que se relacionan con los medios empleados. En la segunda fase se ejecuta la acción en el mundo exterior.

⁵³ Citado por Guerra de Villalaz Aurora E. op cit, pág. 107

⁵⁴ Welzel, Hans. La Teoría de la Acción Finalista, Buenos Aires, Editorial Depalma, 1951, págs. 19 y 20.

Para el finalismo "la voluntad final y la manifestación de voluntad se unen y están presentes en el concepto jurídico penal de acción, por tanto, los elementos de ésta son voluntad y manifestación de voluntad."⁵⁵

Se estima que sólo se puede hablar de acción en relación a los resultados que se haya propuesto voluntariamente el hombre y de sus resultados concomitantes; y en lo que se refiere a otros resultados no previstos, al no quedar dentro de las posibles consecuencias concomitantes o secundarias, se estará en presencia de resultado meramente causal. "Se dice que cuando la actividad final del sujeto coincide con lo que se produce, hay dolo, y cuando no coincide con lo propuesto, hay culpa. Tal afirmación nos indica cómo se pasa el dolo y la culpa a la acción. El dolo viene a ser la voluntad final regida por el conocimiento de la realización del tipo objetivo (y la culpa se da cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso)... Ahora bien, como la acción se nos presenta a través de un hacer o no hacer matizado en su aspecto interno en forma dolosa o culposa, conducido por la voluntad que se dirige a una finalidad, se resuelve al principio si la acción es o no delictiva."⁵⁶

Las acciones finalistas que le interesan al Derecho Penal son solamente las encaminadas a la realización de resultados socialmente negativos calificados como antijurídicos socialmente negativos calificados como antijurídicos por los tipos penales.

En lo que se refiere a la culpabilidad, esta doctrina normativa se ocupó de quitarle todos los elementos extraños a su esencia, consiguiendo su pureza al haber eliminado de la estructura de la culpabilidad como objeto que se somete a su juicio; es decir, cuando el elemento subjetivo que es el dolo y la culpa, salen de la culpabilidad y pasan a formar parte del tipo, dejando en la culpabilidad únicamente al elemento normativo como lo es la reprochabilidad.

⁵⁵ Guerra de Villalaz, Aurora E., op. cit., pág. 107

⁵⁶ *Ibidem*, pág. 108.

Según esta teoría, la culpabilidad incluye básicamente un juicio valorativo y no un vínculo psicológico con el hecho; por lo tanto, no se incluye el dolo ni la culpa en la culpabilidad, puesto que éstos implican un relación psicológica con el hecho cometido. El dolo y la culpa, son elementos que pertenecen al tipo de los delitos dolosos y los culposos, respectivamente, los cuales son presupuestos materiales de la antijuridicidad. Ahora bien, la voluntad es elemento de la acción que puede conducir a que se realice un tipo en forma dolosa o culposa, mientras que la culpabilidad analiza hasta qué grado puede ser reprochada la voluntad a su autor. Por lo tanto, lo que se reprocha es la voluntad de acción. Es importante destacar que se debe valorar a la acción, la tipicidad y la antijuridicidad, como componentes que anteceden a la culpabilidad.

La culpabilidad es sólo un juicio valorativo de reproche que se le imputa a un sujeto por haber realizado antijurídicamente un hecho, teniendo la posibilidad de conocer lo injusto de su proceder. Por su parte Córdoba Roda externa que "la culpabilidad constituye el juicio sobre el autor, en especial sobre su proceso de motivación. Sus componentes son puros procesos de valoración: la imputabilidad constituye el juicio sobre la general capacidad de motivación del sujeto; de la posibilidad de conocimiento del injusto, extrae la conclusión de que el autor imputable podía también en el caso concreto conocer el carácter antijurídico de su hacer; por último, la exigibilidad de la conducta adecuada a la norma, pone de manifiesto que no concurre a favor del sujeto situación coactiva alguna."⁵⁷

Esta teoría también ha recibido numerosas críticas, entre las cuales mencionaremos las siguientes:

Filippo Grispigni manifiesta que "aunque ha de abonarse a esta escuela el haber puesto de relieve que la conducta delictiva debe entenderse en sentido finalístico, en esencia tal aseveración no implica nada nuevo porque ya la sicología habían descubierto que solo hay acción humana cuando la voluntad se orienta hacia una finalidad determinada; nadie

⁵⁷ Ibidem, pág. 112.

discute, pues, que la conducta del hombre se caracteriza por la búsqueda de objetivos a los cuales se dirige su actividad sicosomática."⁵⁸

Al respecto el propio Welsel indica que "no se imagina de ninguna manera haber introducido algo fundamentalmente nuevo en la dogmática, sino solamente haber colocado la piedra final a la que ha aspirado ya la teoría reinante."⁵⁹

Alfonso Reyes Echandía expone que "pese a su esfuerzo por llegar a una explicación unitaria del fenómeno de la culpabilidad, el finalismo no logra su objetivo en relación con la culpa porque en su respecto la relación conducta-finalidad varía sustancialmente desde el momento en que en la acción culposa la voluntad no se oriente hacia un fin antijurídico"⁶⁰.

Sin embargo, los delitos culposos por consistir en la comisión de un acto que ocasiona la lesión de un bien jurídico por consecuencia de no observar la diligencia debida, toda vez que el derecho exige de cada individuo un mínimo de dirección finalista en sus acciones; es decir, que la culpabilidad en los delitos culposos radica en el hecho de que el autor haya estado personalmente en condiciones de cumplir con el deber de diligencia que le corresponde objetivamente.

Francesco Antolisei menciona que el "desplazamiento del dolo del ámbito de la culpabilidad del injusto típico, únicamente para lograr que esta se convierta en un juicio puro de reproche, no solamente no consigue el propósito de unificar la teoría del delito sino que traslada a otra sede cuantas dificultades surgía al abandonar aquellos temas dentro de la culpabilidad"⁶¹.

Pero el sistema finalista considera que a la culpabilidad le corresponde el papel más significativo del delito que es el juicio de

⁵⁸ Citado por Reyes Echandía, Alfonso, op. cit., pág. 15

⁵⁹ Welsel, Hans, op. cit., pág. 35.

⁶⁰ Reyes Echandía, Alfonso, op. cit., pág. 16

⁶¹ Citado por Reyes Echandía, Alfonso, op. cit., pág. 16

reproche por la comisión de una conducta típica y antijurídica, cuando el sujeto tuvo la capacidad de comprender el carácter ilícito de su comportamiento y la capacidad de motivarse o determinarse de acuerdo a esa comprensión, además de tener conciencia de la antijuridicidad de la conducta realizada y de que le era exigible dicho proceder, además de que pudiendo obrar de otro modo, no lo hace.

CAPITULO III

LA CULPABILIDAD EN LA TEORIA CAUSALISTA

Durante la evolución del causalismo se observan dos momentos filosóficos distintos, "en un principio, el concepto causalista de conducta fue apoyado sobre la base filosófica del positivismo mecanicista, heredado de las concepciones de la Ilustración y, por ende, tributario de las concepciones filosóficas de Newton. Todo son causas y efectos, dentro de un gran mecanismo que es el universo, y, la conducta humana, como parte del mismo, también es una sucesión de causas y efectos... El segundo momento filosófico tiene lugar cuando se desecha la filosofía positivista, lo que ocasionaba la destrucción del sistema en caso de no reemplazarse rápidamente su base filosófica de sustentación."⁶²

De esta forma tenemos que para el positivismo la acción es considerada como un movimiento voluntario, en el que carece de importancia el fin a que esa voluntad se dirige, puesto que la considera como un comportamiento corporal voluntario consistente en un hacer o no hacer. Situación que no se pudo seguir sosteniendo ya que el mundo es algo distinto a un conjunto de causas y efectos, por lo que también se debía considerar la finalidad del acto realizado, por tanto el concepto causal de acción pasó a ser sostenido por el idealismo, el cual argumenta que la conducta siempre tiene una intención, la que debe ser tomada en cuenta hasta llegar al nivel de la culpabilidad, en donde ubica los elementos subjetivos. En la acción únicamente interesa saber si el comportamiento movido por la voluntad causó el resultado, y no así, si la voluntad iba dirigida a éste. En tal sentido, explica que la existencia de la acción delictiva tiene lugar cuando un individuo tiene la voluntad de realizarla, sin tomar en cuenta la finalidad que se proponía al hacerlo ya que ésta no pertenece a la conducta, ya que entiende por conducta "el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito."⁶³

⁶² Zaffaroni, Eugenio Raúl *Manual de Derecho Penal Parte General* 2ª Reimpresión de la 2ª Edición, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1994, pág. 369

⁶³ López Betancourt, Eduardo. *Teoría del Delito* 3ª Edición, México, Editorial Porrúa, S.A., 1996, pág. 73.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se considera que la voluntad se integra con dos caracteres: Uno interno, que es el contenido de la voluntad; y el otro externo, que es la manifestación de la voluntad. Interesa al causalismo para el contenido de la acción la fase externa, puesto que la interna la remite a la culpabilidad, ya que es ahí donde se analiza si el contenido de la voluntad se realizó con dolo o culpa.

Asimismo, se señala que la acción o conducta está integrada por tres subelementos los cuales son:

"a) Manifestación de voluntad, que consiste en la inervación voluntaria del cuerpo humano que se traduce en un movimiento corporal, o en su inactividad.

b) Un resultado, que es la mutación en el mundo exterior por la acción esperada y que el sujeto no realiza, y

c) Un nexo causal, que radica en que el acto, acción o conducta ejecutado por el sujeto, produzca el resultado previsto en la ley, de tal manera que entre uno y otro exista una relación de causa a efecto."⁶⁴

De lo anterior se desprende que las conductas que interesan al Derecho Penal son aquellas que se realizan por un hacer o no hacer de manera voluntaria, dejando en la antijuridicidad el momento en que se comprueba que aquella acción ha ocasionado un resultado prohibido o no lo ha impedido, estando el sujeto obligado a ello, además de que no concurren causas de justificación, designando el análisis de lo que el sujeto ha pretendido con su conducta voluntaria; es decir, si el sujeto quiso o contó con ocasionar el resultado causalmente derivado de su conducta (dolo), o pudiendo evitarlo no lo hace (culpa), en la culpabilidad. Por lo tanto "para que una conducta antijurídica sea reprochable al agente culpablemente, es necesario que se acredite el nexo de causalidad que debe existir entre el comportamiento desplegado por el imputado y el resultado ulterior."⁶⁵

⁶⁴ Orellana Wiarco, Octavo Alberto. Teoría del Delito. Sistemas Causalista y Finalista. 3ª Edición. México, Editorial Porrúa, S.A., 1996, pág. 11.

⁶⁵ Porte Petit Candaudap, Celestino. Programa de Derecho Penal. Parte General. 3ª Edición. México, Editorial Trillas, 1990, pág. 593.

Para el esquema causalista, los elementos que integran la culpabilidad son: La imputabilidad; el dolo o la culpa; y la ausencia de causas de exclusión de la culpabilidad.

1. IMPUTABILIDAD.

Para el sistema causalista, la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, puesto que la relación psicológica que existe entre el hecho y su autor necesita fundamentación en el carácter imputable del sujeto, tal y como lo afirma el Mtro. Fernando Castellanos Tena al referir que "Para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable; si en la culpabilidad,... intervienen el conocimiento y la voluntad, se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener 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. Por eso a la imputabilidad (calidad del sujeto, capacidad ante el Derecho Penal) se le debe considerar como el soporte o cimiento de la culpabilidad y no como elemento del delito"⁶⁶.

Para que al sujeto se le pueda atribuir determinada consecuencia penal es indispensable su carácter de imputable, condición indispensable para fundamentar el juicio de culpabilidad. El juicio de culpabilidad presupone un juicio de imputabilidad, el cual afirma que el individuo está en condiciones de ser declarado culpable.

El Diccionario Jurídico Mexicano define a la imputabilidad como "capacidad condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión."⁶⁷

Esa capacidad es un estado o condición del sujeto que se le reconoce por el hecho de ser inteligente y libre; es decir, dotado de inteligencia y libertad. La primera radica en la capacidad de conocer el

⁶⁶ Op. Cit., Págs. 217 y 218

⁶⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. Tomo II, 4ª edición, México, Editorial Porrúa, S. A., 1991, pág. 1649.

alcance de sus actos perpetrados; la segunda es la posibilidad de acomodar su conducta a las exigencias del ordenamiento jurídico.

"La imputabilidad es, pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo."⁶⁸

Los elementos que conforman la imputabilidad son:

- a) Intelectual: Capacidad en entender.
- b) Volitivo: Capacidad de querer.

"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."⁶⁹

Para que un individuo sea imputable se requieren dos condiciones: Edad biológica y edad mental, ya que debe ser capaz de querer el resultado delictivo y de entender en el campo del Derecho Penal. La capacidad de entender abarca aspectos como un cierto grado de desarrollo intelectual y un grado de madurez ética. Y la capacidad de querer se desarrolla en el proceso de la conciencia.

Pavón Vasconcelos refiere que "la noción de imputabilidad requiere no sólo el querer del sujeto, sino además su capacidad de entendimiento, pues únicamente quien por su desarrollo y salud mental es capaz de representar el hecho, conocer su significación y mover su voluntad al fin concreto de violación de la norma, puede ser reprochado en el juicio integrante de la culpabilidad"⁷⁰

Un tema derivado de la imputabilidad son las llamadas acciones liberae in causa (acciones libres en su causa, pero determinadas en cuanto a su efecto), "se producen cuando la acción se decidió en estado de

⁶⁸ Castellanos, Fernando Op. Cit., pág. 218.

⁶⁹ López Betancourt, Eduardo. Op. Cit., pág. 170.

⁷⁰ Manual de Derecho Penal Parte General, 5ª. Edición, México, Editorial Porrúa, S.A., 1982, pag. 365.

imputabilidad, pero el resultado se produjo en estado de inimputabilidad".⁷¹

Es decir, existen ocasiones en las que el individuo antes de actuar voluntaria o culposamente, se coloca en situación inimputable para producir el delito.

"Si se acepta que al actuar el sujeto carecía de la capacidad necesaria para entender y querer, pero tal estado se procuró dolosa o culposamente, encuéntrase el fundamento de la imputabilidad en la acción o acto precedente, o sea aquel en el cual el individuo, sin carecer de tal capacidad, movió su voluntad o actuó culposamente para colocarse en una situación de inimputabilidad por ello el resultado le es imputable y da base a declararlo culpable y, consiguientemente responsable, siendo acreedor a una pena."⁷²

2. FORMAS DE LA CULPABILIDAD.

"Atendiendo a la causalidad psíquica del resultado y al juicio de valor que se traduce en un reproche, en una palabra, a la culpabilidad, puede presentar ésta dos grados diversos: dolo y culpa. La acción ha de contener uno u otra para hacer a alguien responsable a título de culpable y, por tanto, para constituir posible, aunque no necesariamente, delito. Por el contrario, si ni la una ni la otra existen no habrá ni culpabilidad ni delito, la posibilidad de incriminación habrá desaparecido."⁷³

Así, tenemos que la acción o conducta, en cuanto se refiere a su propio contenido de voluntad puede manifestarse para los efectos de la culpabilidad en dos formas: Dolo y culpa, según el sujeto encamine su voluntad consciente a la realización del hecho tipificado en la ley como delito, o cause un resultado igual por violar un deber de cuidado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁷¹ Carranca y Trujillo, Raúl y Carranca y Rivas Raúl Op. Cit., pág. 437.

⁷² Castellanos, Fernando. Op. Cit., pág. 221.

⁷³ Carranca y Trujillo, Raúl y Carranca y Rivas Raúl. Op. Cit., pág. 441.

2.1. EL DOLO. CONCEPTO, ELEMENTOS Y CLASES.

El dolo es considerado por los seguidores del causalismo como "la forma principal y más grave de la culpabilidad, y por ello la que acarrea penas más severas"⁷⁴.

Es la esencia misma de la culpabilidad ya que está determinado por la conciencia de la criminalidad del acto.

Tres son las teorías que tratan de explicar el concepto del dolo: La de la voluntad, la de la representación, y la vinculación de la voluntad y la representación.

a) Teoría de la voluntad.

Esta doctrina esta considerada como la tradicional o clásica, siendo su mejor expositor Francesco Carrara quien define al dolo como "la voluntad más o menos perfecta de realizar un acto que se sabe contrario a la ley"⁷⁵.

De esta forma resulta que los elementos que integran al dolo estan constituidos por el conocimiento de la naturaleza delictiva del hecho y por la intención de realizarlo, no obstante de tener el conocimiento de la naturaleza delictiva del hecho y por la intención de realizarlo, no obstante de tener el conocimiento acerca de su naturaleza contraria a la ley. Su esencia consiste en la voluntad de producir el resultado, sin desconocer que también el dolo requiere la conciencia del acto, esto es, la inteligencia, sin embargo la desplaza a un lugar secundario, puesto que es la voluntad la que mueve a la conducta. Hace radicar el dolo en la voluntad del sujeto por considerarlo un aspecto fundamental del mismo.

Al respecto Vela Treviño indica con toda certeza que "lo característico de la teoría de la voluntad, se encuentra en la voluntad; sin embargo, no es suficiente la sola voluntad respecto de un hecho para que

⁷⁴ Fontan Balestra, Carlos Tratado de Derecho Penal Tomo II Parte General, 2ª Reimpresion de la 2ª Edición, Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, 1990, pag. 247

⁷⁵ Programa de Derecho Criminal Parte General, vol. I, Bogotá, Editorial Temis, 1986, pag. 73

pueda surgir el dolo con toda su trascendencia es necesario que también exista la intención de producir el resultado sobrevenido." ⁷⁶

b) Teoría de la representación.

Su iniciador fue Franz Von Liszt al afirmar que el dolo es "la representación del resultado, que acompaña a la manifestación de la voluntad." ⁷⁷

Su fundamento se caracteriza por el proceso interno que realiza el sujeto en su mente y por el cual se representa el resultado que causalmente habrá de originar su conducta y a pesar de ello realiza u omite, según sea el caso, esa acción que termina produciendo el resultado representado.

Los partidarios de esta postura consideran "que la voluntad contiene demasiadas exigencias subjetivas, con lo cual no caen dentro de su fórmula todas las modalidades del dolo. Además, el elemento subjetivo es de difícil comprobación si no se toman en cuenta circunstancias externas del hecho, que sirvan de referencia." ⁷⁸

Razón por la cual reemplazan el concepto de la voluntad del resultado por el de la representación del resultado, ya que no puede ser querido lo no previsto. No se exige que la voluntad esté encaminada a producir el resultado, sino que el sujeto actuante haya tenido una representación del mismo.

Esta doctrina no es suficiente para conceptualizar al dolo, toda vez que no basta que exista una simple representación del resultado, sino que además es indispensable la voluntad del sujeto.

c) Vinculación de la voluntad a la representación.

Esta teoría adopta una postura ecléctica, puesto que parte del supuesto de que las doctrinas de la voluntad y de la representación son

⁷⁶ Vela Treviño, Sergio. *Culpabilidad e Inculpabilidad*. 4ª. Reimpresión de la 1ª. Edición, México, Editorial Trillas, 1987, pág. 213

⁷⁷ Op. Cit., pág. 410

⁷⁸ Fontan Balestra, Carlos. Op. Cit., págs. 249 y 250

insuficientes por sí solas para explicar al dolo, pero que unidas oportunamente permiten dar la solución correcta.

De esta forma, se entiende que existe el dolo en una conducta cuando su autor se ha representado intelectivamente el resultado, además de considerar debidamente la voluntad respecto a esa representación. En consecuencia, actúa dolosamente, quien no sólo se ha representado el hecho y su significación, sino que también encamina su voluntad directa o indirectamente a la producción del resultado toda vez que "no se puede querer aquello que no se nos ha representado, pero no se nos puede atribuir sino aquello que realmente queremos".⁷⁹

El más connotado defensor de esta tesis es Luis Jiménez de Asúa al definir al dolo como "la producción de un resultado típicamente antijurídico con conocimiento de las circunstancias descritas en el tipo y de su relación causa, con conciencia de que se quebranta un deber, con voluntad de realizar el acto y con representación del resultado que se quiere o consiente."⁸⁰

Ahora bien, consideramos que la teoría que explica más satisfactoriamente al dolo es la ecléctica, debido a que éste supone la representación de un hecho típico y antijurídico, así como la voluntad de realizarlo. La voluntad en el dolo radica en querer realizar la acción u omisión y también querer el resultado. "La voluntad, por sí misma, no puede agotar el contenido del dolo: hácese imprescindible igualmente el conocimiento de las circunstancias del hecho y de su significación. Tal conocimiento debe abarcar la relación de causalidad, cuando ésta forma parte del hecho particularmente tipificado la tipicidad del mismo, entendida de manera profana, y su carácter antijurídico."⁸¹

Es así, que "el dolo consiste en el conocimiento de la realización de circunstancias que pertenecen al tipo, y voluntad o aceptación de realización del mismo."⁸²

⁷⁹ Reyes Echandia, Alfonso. Op. Cit., pag. 37.

⁸⁰ Op. Cit., pág. 417.

⁸¹ Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit., pag. 381.

⁸² López Betancourt, Eduardo. Op. Cit., págs. 208 y 209.

El Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal en su artículo 9, acepta la tesis ecléctica al expresar que “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”.

Cuando un individuo realiza voluntariamente un hecho, es porque se lo representó previamente, lo encontró adecuado a sus posibilidades y aceptó llevarlo a cabo; es decir, lo realiza con conocimiento y voluntad.

Consecuentemente, el dolo esta integrado por dos elementos esenciales: El elemento intelectual y el emocional o volitivo.

a) El elemento intelectual.

Implica el conocimiento por parte del sujeto de realizar las circunstancias que pertenecen o forman parte del tipo, estas circunstancias de hecho y de derecho, matizan la antijuridicidad de la conducta tornándola como culpable. El autor de la acción u omisión debe tener el conocimiento de la índole de esa conducta, en cuanto se refiere a sus características de hecho y, además, el alcance jurídico penal de esa misma conducta. “Este conocimiento de la criminalidad de la conducta o elemento intelectual del dolo, requiere para su integración que el sujeto tenga conocimiento de los hechos y de las circunstancias fácticas relevantes para el tipo legal, de lo decisivo de ellos en el proceso causal y de la significación jurídica de los propios hechos, en orden a su tipicidad y a ser quebrantadores de un deber, o sea en orden a su antijuridicidad.”⁸¹

Esto no significa que se requiera el conocimiento por parte del individuo de la disposición legal que erige el hecho en delito, sino que solamente se debe tener conciencia de la naturaleza criminosa del acto que realiza para la existencia del dolo.

b) El elemento emocional o volitivo.

Se presenta cuando el sujeto quiere realizar la conducta típica y antijurídica, o cuando quiere ejecutar la conducta y la consecuencia que de

⁸¹ Vela Treviño, Sergio. Op. Cit., pág. 217

ella se deriva y hacia ese fin orienta su determinación. Su contenido se ubica en la voluntad de hacer u omitir la acción y la representación del resultado que se quiere, en pocas palabras, es la voluntad de la conducta y del resultado, puesto que para que la acción se considere querida por el sujeto es indispensable que dependa de su voluntad, pues de lo contrario no se puede considerar que se haya querido.

Debe entenderse por voluntad "el contenido de la intencionalidad de la conducta, cuando le impone a esta una dirección determinada que viene a ser la contraria a la norma y marcha hacia el resultado antijurídico."⁸⁴

En tal virtud para que exista el dolo se requiere que el sujeto se haya representado y haya previsto las consecuencias de su acción, así como querer el contenido de su conducta.

En lo que se refiere a las clases de dolo, la doctrina ha distinguido una gran variedad de ellos; sin embargo, de la interpretación del artículo 9 de nuestro Código Penal ya descrito se observa que se reconocen únicamente al dolo directo y al eventual, por lo que sólo nos avocaremos al estudio de estas dos clases de dolo.

El dolo directo se presenta "cuando el agente, animado del propósito de obtener el resultado criminal que persigue, ejecuta una acción precisamente, encaminada a ese fin."⁸⁵

Abarca las consecuencias que constituyen la finalidad que el agente se propuso.

El dolo eventual o indirecto, "existe cuando la actividad del agente lícita o ilícita, orientada a la obtención de determinadas consecuencias, no se detiene ante la posibilidad, representada como tal, de producir un resultado típicamente antijurídico, no querido, pero si asentido."⁸⁶

⁸⁴ Ibidem. Pág. 221.

⁸⁵ Labatut Glona, Gustavo. Op. Cit., pág. 117.

⁸⁶ Idem.

Aquí el resultado se acepta como contingencia posible, puesto que aunque no se quiera directamente por no constituir la finalidad de la acción u omisión, sin embargo se acepta.

La diferencia entre el dolo directo y el eventual radica en la representación del hecho, toda vez que la voluntad no puede funcionar independientemente, sino en razón del cómo y de las diversas consecuencias de la producción de la conducta.

2.2. LA CULPA. CONCEPTO, ELEMENTOS Y CLASES.

La culpa es, según la doctrina causalista, la segunda forma de la culpabilidad por contraposición al dolo, ya que en éste se quiere algo que es antijurídico y típico, cosa que no ocurre en la culpa, sino que en ésta la conducta humana no se proyecta voluntariamente a producir el daño, pero lo origina causalmente.

Francisco Pavón Vasconcelos explica que existe la culpa "cuando la actitud del sujeto, enjuiciada a través del imperativo de los deberes impuestos por la ley, es reprochable a virtud de la inobservancia de la prudencia, atención, pericia, reglas, órdenes, disciplinas, etc., necesarias para evitar la producción de resultados previstos en la ley como delictuosos."⁸⁷

Ignacio Villalobos menciona que "una persona tiene culpa cuando obra de la manera que, por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de antijuricidad típica no querida directamente ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por él mismo."⁸⁸

Por su parte Sergio Vela Treviño define a la culpa como "la forma de manifestación de la culpabilidad mediante una conducta causalmente productora de un resultado típico que era previsible y evitable por la simple imposición a la propia conducta del sentido necesario para cumplir el deber

⁸⁷ Op. Cit., pág. 391.

⁸⁸ Op. Cit., pág. 307.

de atención y cuidado exigible al autor, atendiendo las circunstancias personales y temporales concurrentes con el acontecimiento.”⁸⁹

Variados son los conceptos que existen acerca de la culpa según la postura que se adoptó; sin embargo, nosotros nos avocaremos a su estudio tal y como la define el Código Penal en el Párrafo Segundo de su numeral 9, en donde expresa 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 a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”

Así, tenemos que los elementos de la culpa son los siguientes:

a) Una conducta voluntaria. Esta conducta puede consistir en una acción o en una omisión. Por lo que toca a la voluntad, ésta debe ir referida al acto mismo y no a su resultado, puesto que se debe dirigir a la realización de un comportamiento que no se relacione con el Derecho Penal, sin embargo en la misma se viola un deber de cuidado ocasionándose el resultado.

b) Producción de un resultado típico. Este resultado no es querido ni aceptado por el autor de la acción u omisión, sino que es consecuencia natural de su conducta y ocasiona igual daño que un delito intencional; es decir, es contrario a la norma.

c) Nexa causal entre la conducta y el resultado. Para poder atribuirle el resultado al agente, es indispensable la relación de causalidad de la conducta con su autor.

d) Es necesario que el resultado no se prevea siendo previsible o se prevea confiando en que no se produciría. Únicamente tomando en cuenta la previsibilidad del resultado puede fundarse la violación a un deber de cuidado que impone la ley, toda vez de que a nadie se le puede reprochar su incumplimiento si el evento era imprevisible.

e) Ausencia de voluntad del resultado. El delito culposos excluye la posibilidad de la voluntad del individuo respecto al resultado, sin

⁸⁹ Op. Cit., pág. 245.

embargo, es una consecuencia natural de la conducta realizada. En la culpa no se quiere lo antijurídico, sino que es una voluntaria omisión del cuidado necesario para evitarlo.

f) Violación de los deberes de cuidado, según las circunstancias y condiciones personales. La obligación del individuo de cumplir con el deber de cuidado genera, al realizar la conducta contraria que implica su violación, la culpabilidad en su forma culposa cuando con ello se genera el resultado. Para la exigencia a este deber se deben tomar en cuenta las circunstancias y condiciones personales de un sujeto determinado ante una situación concreta.

Por otra parte, tenemos que la culpa se clasifica en consciente, con previsión o con representación, e inconsciente, sin previsión o sin representación.

"La culpa consciente, con previsión o con representación, existe cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible, pero no solamente no lo quiere, sino abriga la esperanza de que no ocurrirá. Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la probabilidad del resultado; éste no se quiere, se tiene la esperanza de su no producción."⁹⁰

En este caso, la culpa que se presenta en la conducta, reside en la indebida y reprochable confianza que pone el sujeto en la no realización del evento lesivo, puesto que espera que no se produzca el hecho, ya sea porque logrará evitarlo mediante su acción oportuna o por un factor externo que lo impedirá.

"La culpa es inconsciente, sin previsión o sin representación, cuando no se prevé un resultado previsible. Existe voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible."⁹¹

El sujeto no se representa la verificación del hecho antijurídico previsible al ejecutar su comportamiento en cuyo desarrollo estaba obligado a obrar con el cuidado necesario para evitar que se produjera tal

⁹⁰ Castellanos, Fernando. Op. Cit., pág. 247.

⁹¹ Idem

hecho. Se sanciona al agente por no prever lo que en la situación concreta y con diligencia hubiera podido y estaba obligado a prever, faltando con ello al deber de cuidado que le era exigible.

Es pertinente hacer la distinción entre la culpa consciente y el dolo eventual, puesto que en ambas existe la voluntariedad de la conducta causal y la representación del resultado típico; pero en el dolo eventual existe la aceptación del resultado antijurídico, mientras que en la culpa con previsión no se quiere, sino que se confía en que el resultado no habrá de producirse.

La moderna doctrina penal ya no incluye la clasificación de la culpa en leve y grave; sin embargo, nuestro Código Penal en su precepto 60, todavía hace referencia a ella, al señalar en su texto lo siguiente:

"Artículo 60. En los casos de delitos culposos se impondrá hasta la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas por la ley al tipo básico del delito doloso, con excepción de aquellos para los que la ley señale una pena específica. Además, se impondrá, en su caso, suspensión hasta de diez años o privación definitiva de derechos para ejercer profesión, oficio, autorización, licencia o permiso...

Cuando a consecuencia de acto u omisiones culposos, calificados como graves, que sean imputables al personal que preste sus servicios en una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera o de cualquiera otros transportes de servicio público federal o local, se caucen homicidios de dos o más personas, la pena será de cinco a veinte años de prisión, destitución del empleo, cargo o misión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza. Igual pena se impondrá cuando se trate de transporte de servicio escolar.

La calificación de la gravedad de la culpa queda al prudente arbitrio del juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52, y las especiales siguientes:

I.- La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resultó;

II.- El deber del cuidado del inculpado que le es exigible por las circunstancias y condiciones personales que el oficio o actividad que desempeñe le impongan;

III.- Si el inculpado ha delinquirido anteriormente en circunstancias semejantes;

IV.- Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios;

V.- El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de transporte, y en general, por conductores de vehículos;...”.

En el artículo en cita se observa también, que nuestro Derecho Penal señala taxativamente cuales son los delitos que pueden punirse por culpa, siendo éstos: Evación de presos (art. 150); ataques a las vías de comunicación (arts. 167 f. VI y 169); peligro de contagio (art. 199-bis); lesiones (arts. 289 parte segunda, 290, 291, 292 y 293); homicidio (arts. 302 y 307); homicidio en razón de parentesco o relación (art. 323); y daño en propiedad ajena (arts. 397 y 399).

El fundamento de la punibilidad de los delitos culposos consiste en que hay que observar las cautelas o precauciones necesarias para hacer llevadera la vida en común. La culpa no es delito autónomo, es simplemente una forma de la culpabilidad, en virtud de que los delitos se realizan dolosa o culposamente, por ello no existe delito de culpa, sino culpa en el delito, ya que su punibilidad se ubica en la Parte General del Código Penal, lo cual demuestra que no constituye un tipo específico con entidad propia.

3. EL CASO FORTUITO.

El caso fortuito es “toda energía extraña a la voluntad del individuo en cuya esfera de actividades ha ocurrido el evento, la cual impide al agente mismo llevar a cabo aquella diligencia ordinaria que habría sido suficiente para ajustarse al cumplimiento de un mandato penal, o a otra norma de conducta diferente de la violación voluntaria y de la que puede surgir responsabilidad penal por las consecuencias no queridas.”⁹²

⁹² Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Tomo I, Op. Cit. pag. 431.

El suceso se presenta de manera inesperada e imprevisible, cuando el sujeto está efectuando un obrar legítimo con todas las precauciones y diligencias debidas, produciendo un resultado por mero accidente. En el resultado típico no interviene ni el dolo ni la culpa, por lo tanto no hay delito. Es por ello que el caso fortuito constituye un delimitador de la culpabilidad y no debe de ser estudiado como un aspecto negativo de ella, sino como un límite normativamente impuesto, ya que "establece los linderos de la conducta que puede ser enjuiciada por el juez en su aspecto relativo a la culpabilidad, puesto que al resolver el juicio correspondiente se deberá formular o no un reproche a cierta conducta típica que, dolosa o culposamente, es la productora del resultado relevante para el Derecho Penal; ahora bien, aquellas conductas que no satisfacen las condiciones que en cuanto a su forma requiere la ley, como serían el dolo o la culpa, no tienen por qué ser motivo de un enjuiciamiento para resolver su reprochabilidad."⁹³

Así lo establece la fracción X del precepto 15 del Código Penal al mencionar que el delito se excluye cuando el resultado típico se produce por caso fortuito.

En la conducta no debe existir ni dolo ni culpa para la producción del resultado, pero se perfecciona el proceso causal con la intervención de factores ajenos a la voluntad del agente. La imprevisibilidad e inevitabilidad del encadenamiento es lo que limita la objetividad del caso fortuito, colindando con los extremos de la culpa punible, toda vez que donde termina la acción culposa se inicia lo fortuito.

Los elementos que conforman el caso fortuito son:

a) Una conducta lícita. Solamente cuando desde el origen de la acción se actúa con licitud, se dará el fenómeno del caso fortuito.

b) Un resultado típico. Es imprescindible la producción del resultado típico, puesto que lo que interesa al Derecho Penal es la afectación del bien jurídico tutelado.

⁹³ Vela Treviño, Sergio. Op. Cit., pág. 265.

c) **Ausencia de culpabilidad en orden al resultado.** Esta ausencia de culpabilidad, se manifiesta cuando en la producción del resultado típico no interviene ni el dolo ni la culpa.

d) **Relación causal.** El resultado típico debe ser causado por la conducta lícita del agente, se debe tomar en cuenta que el hombre sólo constituye un eslabón adicional en la cadena correspondiente, puesto que lo relevante para los efectos del caso fortuito es que en esa concatenación de factores exista alguno que por ser imprevisible, queda fuera de la posibilidad de variación fáctica exigible al sujeto, y que es ajeno a su voluntad, pero es determinante para producir el resultado típico.

Cabe advertir que algunos autores, sobre todo civilistas, encuentran que el caso fortuito es diferente a la fuerza mayor, concibiendo en el caso fortuito una relación de causalidad entre la acción del hombre y su resultado, mientras que en la fuerza mayor el acontecimiento es producido por algún hecho de la naturaleza, sin ninguna participación de la actividad humana. La materia penal incluye para ambos conceptos idénticas consecuencias, dada la inevitabilidad e irresistibilidad del evento antijurídico ocasionado.

4. CAUSAS DE INEXISTENCIA DEL DELITO POR INCULPABILIDAD.

Al estudiar el aspecto positivo de la culpabilidad manifestamos que ésta se integra por medio de la imputabilidad, del dolo o la culpa y de la exigibilidad de otra conducta; por lo tanto su aspecto negativo se presenta cuando falte alguno de éstos elementos.

Por inculpabilidad debemos entender el "examen de todas aquellas situaciones predicables del comportamiento humano típico y antijurídico cuya característica esencial es la de que eliminan la culpabilidad y por esta vía impiden la estructuración del delito."⁹¹

Las causas que impiden integrar la culpabilidad son: La inimputabilidad; el error; y la no exigibilidad de otra conducta.

⁹¹ Reyes Echandía, Alfonso. Op Cit , pág. 151

La inimputabilidad es el primer elemento de la inculpabilidad. Esto resulta evidente si consideramos que al ser la imputabilidad uno de los componentes de la culpabilidad, es obvio que en el supuesto de que no se llegara a dar aquella no habrá ésta.

Anteriormente mencionamos que la imputabilidad es la capacidad de entender y querer; la inimputabilidad constituye su aspecto negativo. Por tanto, las causas de inimputabilidad son aquellas en las cuales el individuo no reúna el límite físico y psíquico que exige la ley; esto es, que no alcance el límite de edad previsto en la ley, o no reúna las condiciones psíquicas previstas en la norma. Así lo señala Octavio Alberto Orellana Wiarco cuando menciona que las causas de inimputabilidad son "aquellas en que el sujeto no alcance la edad mínima que la ley señale, o que alcanzando esa edad no haya podido comprender el hecho o conducta que realizó, o bien, que habiendo comprendido dicha conducta o hecho no haya podido determinarse para ajustar esa conducta o hecho o los parámetros exigidos por la ley."³⁵

Nuestro Código Penal en el artículo 15 relativo a las causas de exclusión del delito, en la fracción VII indica: "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...". De esta fracción se desprenden dos grandes hipótesis: trastorno mental y desarrollo intelectual retardado, como causas de inimputabilidad.

El trastorno mental es la perturbación de las facultades psíquicas. Es una enfermedad mental entendida como "un proceso morboso del cerebro que transforma las leyes y fenómenos psíquicos en términos que afectan a la Personalidad del sujeto que lo padece."³⁶

³⁵ Op. Cit., pag. 38.

³⁶ Rodríguez Devesa, José María. *Decreto Penal Español*. Parte General, 8ª Edición, Madrid, impreso en Artes Gráficas Crasa, 1981, pág. 565.

La ley no hace la distinción entre los trastornos mentales transitorios y los permanentes y por lo mismo las dos quedan incluidas como causas de inimputabilidad, siempre y cuando el trastorno mental sea de tal magnitud que impida al individuo comprender el carácter ilícito del hecho realizado, o de conducirse de acuerdo con esa comprensión.

El desarrollo intelectual retardado alude "a la insuficiencia mental congénita y, en general, a la detención del desarrollo cerebral o edad temprana por diversas causas. Comprende, asimismo, el retardo mental por efecto de grave incomunicación humana y social, como los casos de ceguera y sordomudez de nacimiento con carencia absoluta o parcial de instrucción, y el de quienes, privados tempranamente del afecto materno no llegaron a verlo sustituido inmediatamente por el de otro hogar o familia." ⁹⁷

Es una disminución del coeficiente intelectual que anula las facultades de entender y querer en el campo del Derecho Penal.

Otra causa de inimputabilidad a los ojos del Derecho Penal lo es la minoría de edad. Los menores de 18 años son inimputables y por lo mismo sus comportamientos típicos del Derecho Penal, no se configuran como delitos sino que están regulados por la Ley para el Tratamientos de Menores Infractores.

4.1. EL ERROR.

Algunos autores distinguen entre error e ignorancia ya que en el error se tiene una concepción equivocada de la realidad, mientras que en la ignorancia existe un desconocimiento total de ella. Sin embargo, para los efectos del Derecho Penal ambos conceptos se identifican y se reúnen en uno sólo, puesto que tanto vale ignorar como conocer falsamente.

El error para el sistema causalista se clasifica en error de hecho y error de derecho, aceptando como causa de inculpabilidad al primero. El error de derecho es el que recae sobre la norma de derecho mismo, en él se alega ignorancia o error de la ley, lo cual no produce efectos de eximente

⁹⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Tomo III, pág. 1651

según el principio de que "la ignorancia de las leyes a nadie beneficia" y por tanto el equivocado concepto sobre la significación de la ley no excusa ni permite su violación.

El error de hecho es "la equivocación que recae sobre uno a varios de los elementos constitutivos de la conducta legalmente descrita en la ley penal, sobre una característica del sujeto pasivo o sobre el objeto material"⁹⁸.

El error de hecho se subdivide en error esencial y error accidental. Asimismo, el error esencial se clasifica en error esencial vencible y error esencial invencible. A su vez el error accidental se ordena en error en el golpe y error en la persona.

En el error esencial, el agente realiza una conducta antijurídica, considerando que es jurídica, esto es, existe desconocimiento de su antijuridicidad. El error accidental no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino en secundarias.

"El error esencial de hecho invencible se presenta cuando el sujeto llega a una concepción equivocada de la realidad, pero debido a circunstancias que no podía superar; su equívoco puede recaer sobre elementos del delito, o sobre circunstancias agravantes de penalidad."⁹⁹

En este caso, el error se presenta sobre el aspecto cognoscitivo del individuo y debe darse sobre los elementos fácticos del delito. Este tipo de error origina una causa de inculpabilidad.

Dentro del análisis del error de hecho esencial invencible, se encuentran las eximientes putativas como causas supra-legales para excluir a la culpabilidad, las cuales define el Mtro. Fernando Castellanos Tena como "las situaciones en las cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable cree, fundadamente, al realizar un hecho típico del Derecho Penal, hallarse amparado por una justificante, o ejecutar una conducta atípica (permitida, lícita) sin serlo."¹⁰⁰

⁹⁸ Reyes Echandia, Alfonso Op Cit , pág. 165

⁹⁹ Orellana Wiarco, Octavio Alberto Op Cit , pág. 68.

¹⁰⁰ Op. Cit , pág. 266.

Las eximientes putativas son: La legítima defensa putativa, el estado de necesidad putativa, el ejercicio de un derecho putativo, y el cumplimiento de un deber putativo.

En las eximientes putativas (imaginarias), se obra bajo un error de hecho esencial e invencible. El sujeto actúa fundadamente bajo la creencia de que su proceder se encuentra apegado a derecho.

El error de hecho esencial vencible, es aquél en el cual el agente tuvo la posibilidad y por ello debió prever la idea equívoca que se formó. Se obra bajo error, pero éste era vencible, es por ello que este tipo de error excluye el dolo, pero se debe responder por haber incurrido en una conducta culposa, siempre que el tipo así lo admita.

Por lo que respecta al error accidental y toda vez que recae sobre aspectos no esenciales del delito sino sobre circunstancias accidentales, no es causa de inculpabilidad sino que debe responderse a título de dolo ya que su error sólo se refiere a accidentes de la conducta típica. Este error se agrupa en error en el golpe y error en la persona.

“Error en el golpe, es cuando hay una desviación del mismo en el hecho ilícito, provocando un daño equivalente, menor o mayor al propuesto por el sujeto, es decir, el sujeto enfoca todos sus actos relacionados al ilícito, hacia un objetivo que es la realización del mismo; no recae sobre ese objetivo por un error y sin embargo, sí provoca daño a otra, por lo que el sujeto, responderá de un ilícito doloso, siendo indiferente para la ley, que el mismo haya recaído en un bien jurídico protegido, distinto.”¹⁰¹

“El error en la persona, se da debido a una errónea representación, ya que el sujeto destina su conducta ilícita hacia una persona, creyendo equivocadamente que es otra.”¹⁰²

¹⁰¹ López Betancourt, Eduardo. Op. Cit., pág. 230.

¹⁰² Idem.

4.2. LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.

Esta causa de inculpabilidad se base en el hecho de que es imposible reprochar al agente su conducta. La reprochabilidad se presenta cuando en el momento de actuar el sujeto, se le pudo haber exigido un comportamiento adecuado a las normas de Derecho. Por lo tanto, la inexigibilidad se presenta cuando al autor de una conducta típica y antijurídica, no se le puede exigir que obrara conforme a Derecho, en razón de las circunstancias en las cuales se presentó el delito.

Alfonso Reyes Echandía define a la inexigibilidad de otra conducta como "todas aquellas situaciones en las que la conducta del agente no es punible porque dadas sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó no se le podía ni debía exigir comportamiento diverso."¹⁰³

Es así, que los casos de no exigibilidad de otra conducta tienen en común el hecho de que a su autor no se le puede exigir que actúe de otra forma y por ende el resultado no se le puede reprochar, ocasionando con ello la inculpabilidad, siendo éstos los siguientes:

a) Estado de necesidad. Opera como causa de inculpabilidad para el sistema causalista cuando (según el artículo 15 fracción V del Código Penal), "Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo". En este supuesto no importa que se actúe con dolo o culpa, puesto que frente a un estado de necesidad en donde pugnan valores de menor o igual jerarquía, es obvio que se quiera la realización de la conducta y del resultado, pero esta acción se dispensa por el hecho de que cualquier persona en estas circunstancias, obra de la misma manera.

b) Temor fundado. Cuando por medio de la coacción se obliga a una persona a que adopte determinado comportamiento de acción o de omisión que sin tal sometimiento no realizaría, no se le puede reprochar esa

¹⁰³ Op. Cit., pág. 208.

conducta ya que es víctima de una agresión y como tal, su voluntad se encuentra sojuzgada, por ello no se le exige una conducta diversa, puesto que el Derecho Penal no obliga a sus destinatarios a soportar actitudes sobrehumanas.

CAPITULO IV

LA CULPABILIDAD DESDE LA PERSPECTIVA DE LA TEORIA DE LA ACCION FINAL

La teoría de la acción finalista diseña una sistematización de la dogmática jurídico penal diferente a los postulados del causalismo, al aceptar "que si bien el delito parte de una acción y que ésta es conducta humana voluntaria, la misma tiene una finalidad, un fin, no como lo explica la teoría causalista que prescinde del contenido de la voluntad, o sea el fin."¹⁰⁴

Ahora bien, Hans Welzel fundador del finalismo, se preocupa por fundamentar su teoría no sólo en el plano de los elementos que conforman el delito, sino en el terreno mismo del Derecho Penal, al asegurar que "La misión del derecho penal consiste en la protección de los valores elementales de conciencia, de carácter ético-social, y sólo por inducción la protección de los bienes jurídico-particulares"¹⁰⁵.

Es por ello, que detrás de cada prohibición o mandato se encuentran los elementales deberes ético-sociales, cuya vigencia se asegura conminando con una pena la lesión de esos deberes, pero la pena debe dirigirse únicamente a la protección de los deberes ético-sociales básicos. Así tenemos que el legislador al crear los tipos penales debe de sujetarse a la estructura que consagra la teoría del delito, es decir, debe partir de los conceptos de acción, antijuridicidad y culpabilidad, como estructuras fundamentales que sirvan para preservar los derechos primordiales del hombre.

Por otra parte, es importante señalar que los finalistas no se abocaron exclusivamente al estudio de la culpabilidad, sino que sus tesis se

¹⁰⁴ Orellana Wiarco, Octavio Alberto. Op. Cit., pág. 82 y 83.

¹⁰⁵ Derecho Penal Alemán, Op. Cit., pág. 15.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

dedicaron más bien en torno de la acción, definida como "ejercicio de finalidad, es decir, como dirección de un curso causal"¹⁰⁶.

Sin embargo, es en la culpabilidad donde sus principios influyen de manera por demás notable, ya que se le extrae el dolo y la culpa y los coloca en el tipo como elementos subjetivos, al estimar que "el dolo (y la culpa) es una forma de ejercicio de finalidad, una forma de ejercer un control de la causalidad, una forma de finalidad"¹⁰⁷.

Es decir, el dolo y la culpa son la voluntad de realizar el hecho típico. Consecuentemente la tipicidad sigue siendo la descripción de la acción u omisión prohibida, pero ya que la acción implica finalidad, los tipos penales al describir la acción, describen también su concreto contenido final, por lo tanto el tipo penal es la descripción de la materia penalmente prohibida, dotada de significado social y final. En cuanto que la culpabilidad y toda vez que el dolo y la culpa forman ya parte del tipo, ésta sólo analiza hasta qué grado se puede reprochar la conducta al sujeto que la realiza, reprochándose la voluntad de su acción.

1. CONCEPTO DE CULPABILIDAD.

La culpabilidad en el finalismo, es una culpabilidad normativa puesto que no se trata de un juicio sobre la relación psicológica entre el hecho y su autor, sino de reproche por la realización de un hecho antijurídico cuando era jurídicamente exigible una conducta conforme a Derecho, es pues, puro reproche por haber realizado un injusto cuando el sujeto podía actuar conforme a Derecho. "La culpabilidad es, entonces, consecuencia de la capacidad de motivarse por el derecho, sea por el deber impuesto por la norma o por la amenaza de la pena"¹⁰⁸

El jurista Raúl Eugenio Zaffaroni proporciona un concepto general de culpabilidad al manifestar que "es la reprochabilidad del injusto al autor."¹⁰⁹

¹⁰⁶ Gómez Benítez, José Manuel *Teoría Jurídica del Delito*, Derecho Penal, Parte General, Madrid, Editorial Civitas, S.A., 1984, pág. 67

¹⁰⁷ Gómez Benítez, José Manuel *Op. Cit.*, pág. 70

¹⁰⁸ Bacigalupo, Enrique *Lineamientos de la Teoría del Delito*, 1ª. Reimpresión de la 2ª Edición, Buenos Aires, Editorial Hammurabi, 1989, pág. 71.

¹⁰⁹ *Manual de Derecho Penal*, *Op. Cit.*, pág. 543.

Para el maestro Enrique Bacigalupo también enuncia un concepto al indicar que "culpabilidad es reprochabilidad jurídico-penal."¹¹⁰

El concepto de culpabilidad, es un concepto normativo que se apoya en la idea de que el individuo podía realizar algo diferente a lo que hizo y que le era exigible en esas circunstancias que lo hiciese.

Lo que se le reprocha al autor es que haya realizado un delito cuando se le podía exigir que no lo cometiera, el reproche se finca en la posibilidad exigible que el sujeto tuvo de actuar conforme a derecho, ya que es lo que evidencia la disposición interna que el autor tuvo para el hecho. "La posibilidad de hacer en lugar del injusto es una fórmula abreviada para decir que la disposición contraria a la norma se revela cuando el sujeto ha tenido la posibilidad exigible de hacer algo distinto del injusto. La medida de la culpabilidad o de la reprochabilidad será, pues, la de la posibilidad exigible de abstenerse de cometer un injusto."¹¹¹

2. CULPABILIDAD Y VOLUNTAD.

"La causa, el origen o razón del derecho punitivo es el libre albedrío, es decir, la esencia libre del ser humano, en cuanto que dispone de la facultad de elegir su conducta y, por lo tanto, de actuar a favor o en contra del Derecho"¹¹².

El que comete un delito es responsable del mismo, puesto que su hecho es producto de una decisión libre. Es por ello que el Estado puede penar ya que el ser humano escoge libremente sus conductas y por lo tanto debe de ser responsable de sus hechos, "Ya que a través de la voluntad del autor hubiera podido dirigir de acuerdo a la norma su conducta, el objeto primario del reproche de culpabilidad es la voluntad y sólo a través de ella también toda la acción"¹¹³.

Lo que se le reprocha al hombre como culpabilidad es sólo aquello que puede hacer voluntariamente. Consecuentemente la culpabilidad tiene como punto de partida el hecho de que el hombre es libre de actuar de un

¹¹⁰ Lineamientos de la Teoría del Delito, Op. Cit. Pág. 71

¹¹¹ Zaffaroni, Eugenio Raul. Tratado de Derecho Penal, Op. Cit., Pág. 28

¹¹² Gómez Benítez, José Manuel Op. Cit., pág. 443.

¹¹³ Welzel, Hans. Derecho Penal Alemán Op. Cit., pág. 198.

modo u otro; es decir, que el concepto de culpabilidad se apoya en la idea de que el sujeto tiene la posibilidad de elegir entre la conducta transgresora de la norma y la que no la conduzca a ella.

Sin embargo, la simple voluntad no basta para integrar el contenido de la culpabilidad, sino que encuentra su fundamento como expone Eugenio Raúl Zaffaroni en la "disposición interna contraria a la norma que revela el individuo, puesto que, pese a haberse podido conducir de modo adecuado a la norma y motivado en ella, no lo hizo. Cuanto mayor sea la posibilidad de motivarse conforme a lo prescrito por la norma, mayor será la posibilidad que tiene de decidirse en forma adecuada a derecho, o sea que tendrá un mayor ámbito de autonomía de decisión. Este ámbito de autonomía de decisión nos proporcionará el grado de la reprochabilidad, pero hay un límite por debajo del cual la conducta adecuada al derecho no es exigible. Luego, la reprochabilidad de la conducta típica y antijurídica realizada comienza con la exigibilidad de una conducta adecuada al derecho y aumenta en razón directa con ésta"¹¹⁴.

La posibilidad de llevar a cabo una conducta adecuada a la norma significa necesariamente la posibilidad de ejecutar una conducta adecuada a la norma y motivarse en la norma.

La posibilidad de exigir la realización de una conducta diferente del injusto depende de dos presupuestos indispensables para el reproche que son: La posibilidad exigible de comprensión de la antijuridicidad y de la actuación en un marco situacional que permita un cierto ámbito de autodeterminación; es decir, "que el autor haya tenido la posibilidad de reconocer la exigencia del deber jurídico y de regirse conforme a ella"¹¹⁵.

La falta de estos presupuestos trae como consecuencia la inculpabilidad, ya que impide cualquier reproche, puesto que su ausencia opera como un reductor de la autodeterminación del agente.

¹¹⁴ Tratado de Derecho Penal. Op. Cit., pág. 73.

¹¹⁵ Ibidem, pág. 74.

3. CULPABILIDAD DE ACTO Y DE AUTOR.

Existen dos posiciones respecto a la culpabilidad que son inconciliables y ellas son la culpabilidad de acto y la culpabilidad de autor.

En la culpabilidad de acto, como lo refiere Eugenio Raúl Zaffaroni "se entiende que lo que se le reprocha al hombre es su acto en la medida de la posibilidad de autodeterminación que tuvo en el caso concreto. Dicho más brevemente, la reprochabilidad de acto es la reprochabilidad de lo que el hombre hizo"¹¹⁶.

Se apoya en la conducta delictiva para formular el juicio de culpabilidad.

En lo que refiere a la culpabilidad de autor "se le reprocha al hombre su personalidad, no lo que hizo, sino lo que es"¹¹⁷.

Se funda en el hecho de que el delito es una expresión de la personalidad del sujeto ya que su conducta representa una mínima fracción de esa personalidad.

El derecho penal mexicano acepta a la culpabilidad de acto, puesto que se le reprocha a un sujeto determinado por hechos propios y no por su personalidad.

4. ELEMENTOS DE LA CULPABILIDAD.

El autor de un hecho típico y antijurídico es culpable, sólo cuando se reúnen una serie de requisitos sin los cuales no se puede hablar de culpabilidad. Estos elementos constitutivos de la culpabilidad, según la teoría finalista son:

- a) Imputabilidad o capacidad de culpabilidad.

¹¹⁶ Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Op. Cit., pág. 551.

¹¹⁷ Idem.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

b) Posibilidad de comprensión de lo injusto o consciencia de la antijuridicidad, y

c) Exigibilidad de un comportamiento distinto.

Estos tres elementos de la culpabilidad nos conducen a un juicio sumamente depurado de valoración normativa que recae en forma individual en el agente, o sea, que la culpabilidad es un juicio depurado de valoración que se traduce en la reprochabilidad.

Enrique Bacigalupo menciona que la "razón de ser de estos elementos se explica porque la culpabilidad se define como un obrar contra el derecho pudiendo hacerlo en forma adecuada al derecho. La capacidad de motivarse por el cumplimiento del Derecho determina que la realización del ilícito sea reprochable y esa capacidad depende de que el autor haya podido comprender el derecho, comportarse de acuerdo con esa comprensión y podido conocer el derecho (es decir, la antijuridicidad)" ¹¹⁸.

4.1 LA IMPUTABILIDAD O CAPACIDAD DE CULPABILIDAD.

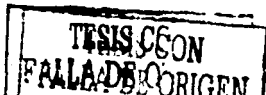
"La culpabilidad se basa en que el autor de la infracción penal, del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en sus actos por los mandatos normativos. Al conjunto de estas facultades mínimas requeridas para considerar al sujeto culpable por haber hecho algo típico y antijurídico, se le llama imputabilidad o, más modernamente, capacidad de culpabilidad." ¹¹⁹

Ahora bien, la falta de esta capacidad ya sea porque se carezca de la madurez suficiente o por sufrir graves alteraciones psíquicas, ocasiona que un sujeto no pueda ser declarado culpable y por ende no es responsable penalmente de su acción aunque ésta sea típica y antijurídica.

Eugenio Raúl Zaffaroni define a la imputabilidad como "la capacidad psíquica de ser sujeto de reproche, compuesta de la capacidad de

¹¹⁸ Manual de Derecho Penal, Parte General, Bogotá, Editorial Temis, 1989, pag 151 y 152

¹¹⁹ Muñoz Conde, Francisco y García Aran, Mercedes. Derecho Penal, Parte General, Valencia, Editorial Tirant lo blanch, 1993, pag 327.



comprender la antijuridicidad de la conducta y de adecuar la misma a esa comprensión." ¹²⁰

José Manuel Gómez Benitez la define como "capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y capacidad de actuar o de determinarse conforme a dicha comprensión." ¹²¹

Para el sistema causalista la imputabilidad se integra únicamente por la capacidad de querer y la capacidad de entender, en cambio el finalismo exige algo más que sólo querer y entender, exige la comprensión y determinación del carácter ilícito, dejando de explicar a la imputabilidad como capacidad de responsabilidad individual por los actos realizados libremente, para entenderla, como capacidad de ser motivado por la norma penal y su correspondiente sanción. "La capacidad de motivación es la capacidad de determinarse por el cumplimiento del deber." ¹²²

De esta manera, la imputabilidad o capacidad de culpabilidad esta compuesto por dos subelementos:

- a) La capacidad de comprender lo injusto del hecho, y
- b) La capacidad de determinar la voluntad conforme a esa comprensión.

"La capacidad de culpabilidad tiene, por lo tanto, un momento cognoscitivo (intelectual) y uno de voluntad (volitivo); la capacidad de comprensión de lo injusto y de determinación de la voluntad (conforme a sentido). Sólo ambos momentos conjuntamente constituyen la capacidad de culpabilidad." ¹²³

La capacidad de comprender lo injusto se refiere a que al autor se le exige que pueda reconocer su acción como transgresora de normas sociales necesarias para la vida en común, sin que sea indispensable que el mismo reconozca el hecho como contrario a la ley o como punible.

¹²⁰ Manual de Derecho Penal, Op. Cit. , pág. 568

¹²¹ Op. Cit. , pág. 456.

¹²² Bacigalupo, Enrique. Manual de Derecho Penal, Op. Cit. , pág. 157.

¹²³ Welzel, Hans. Derecho Penal Alemán Op. Cit. , pág. 216

4.2 LA POSIBILIDAD DE COMPRESION DE LO INJUSTO (CONSCIENCIA DE ANTIJURIDICIDAD).

Después de la constatación de la imputabilidad o capacidad de culpabilidad del sujeto activo, procede todavía analizar si éste tuvo la posibilidad de comprender lo injusto al nivel del hecho singular. "La capacidad de culpabilidad o imputabilidad, se presenta en el sujeto, con independencia de que realice o no la acción u omisión típicos; en cambio, el conocimiento de la antijuridicidad, es la actualización de la comprensión y motivación del sujeto, en el hecho concreto, a la violación de la norma."¹²⁴

Reinhart Maurach define a este elemento de la siguiente manera: "La consciencia de la ilicitud del hecho es la posibilidad de que el autor se de cuenta del carácter ilícito de su acción."¹²⁵

La consciencia de la antijuridicidad es un elemento principal de la culpabilidad, puesto que "la atribución que supone la culpabilidad sólo tiene sentido frente a quien conoce que su hacer está prohibido. La función motivadora de la norma penal sólo puede ejercer su eficacia a nivel individual si el individuo en cuestión, autor de un hecho prohibido por la ley penal, tenía consciencia de la prohibición pues de lo contrario éste no tendría motivos para abstenerse de hacer lo que hizo."¹²⁶

Para la posibilidad de comprensión de lo injusto no es indispensable que esté referida al contenido exacto del precepto penal infringido o su penalidad, sino que es suficiente que el autor tenga motivos suficientes para entender que su acción se encuentra jurídicamente prohibida y que resulta contrario a las normas más elementales que rigen la convivencia social, sin que con ello se entienda que se debe tener una consciencia exacta de que su proceder está prohibido, más bien, es suficiente con que se represente dicha ilicitud como posible. Por lo tanto después de la constatación de la imputabilidad del sujeto, no procede preguntarse si se actuó con dolo o con culpa como lo hace la teoría causalista ya que son las formas en que puede presentarse la culpabilidad, y

¹²⁴ Orellana Wiarco, Octavio Alberto Op. Cit., pag 121

¹²⁵ Op. Cit., pág. 355

¹²⁶ Muñoz Conde, Francisco y García Aran, Mercedes Op. Cit., pag 344

por ende si se conoció o no la antijuridicidad, del hecho en el momento de su realización, sino que para la concepción finalista de la acción cabe preguntarse únicamente si el autor pudo haber conocido la antijuridicidad del hecho o no. "Las consecuencias inmediatas de ello son; 1) no hay culpabilidad si el sujeto, no sólo desconoció la antijuridicidad del hecho que realizaba (error de prohibición), sino que tampoco podía haberla conocido (error invencible o inevitable de prohibición), y 2) por el contrario, hay culpabilidad tanto si el sujeto conoció la antijuridicidad de lo que hacía, como si la desconoció pero pudo haberla conocido (error vencible o evitable de prohibición en este último caso hay culpabilidad aunque disminuida" ¹²⁷.

El finalismo ya no se refiere a las formas de culpabilidad que observan los seguidores del causalismo, sino solamente a la existencia de inculpabilidad o de culpabilidad plena o disminuida; es decir, la culpabilidad no tiene formas o clases, sino grados. "La culpabilidad es graduable según se haya podido conocer la antijuridicidad del hecho, o no: si se conoció, hay culpabilidad plena; si no se conoció hay un error de prohibición; este error puede hacer, bien que no exista culpabilidad (invencible), o bien que la culpabilidad sea menor (vencible)." ¹²⁸

Por otra parte, estimamos conveniente exponer las tres teorías principales referentes a la consciencia de la antijuridicidad, debido a que nos demuestran claramente la oposición existente entre las doctrinas causalista y finalista.

a) Teoría del dolo. "Para la teoría del dolo, el dolo es un elemento de la culpabilidad, que contiene no sólo la consciencia de las características del tipo, sino también de la antijuridicidad. La consciencia de la antijuridicidad pertenece entonces al dolo del hecho; si le falta al autor, en tal caso su dolo queda excluido, aunque actúe con pleno conocimiento del tipo. El error sobre la antijuridicidad excluye, como el error de tipo, el dolo." ¹²⁹

¹²⁷ Gómez Benítez, José Manuel. Op. Cit., pág. 486

¹²⁸ Idem.

¹²⁹ Welzel, Hans. Derecho Penal Alemán. Op. Cit., pág. 224.

Esta postura es aceptada por los causalistas quienes sostienen que el delito requiere un efectivo conocimiento de la antijuridicidad a la que llaman consciencia de la antijuridicidad y la colocan como uno de los elementos integrantes de dolo. Los elementos que componen al dolo son: Conocimiento de las situaciones de hecho y conocimiento de su carácter ilícito. Por ello, no basta con la posibilidad del conocimiento de la ilicitud, sino que el autor debe obrar con un conocimiento real y actual de la prohibición, sin este conocimiento no puede haber dolo y consecuentemente tampoco existirá la culpabilidad.

b) Teoría estricta de la culpabilidad. Esta teoría se elaboró conforme a las bases de la teoría finalista de la acción y representa el punto opuesto a la teoría del dolo. "Consiste en el hecho de que el delincuente quiere lograr el resultado exigido por el tipo de delito; limita con los elementos objetivos del tipo y es absolutamente independiente de la imputabilidad o no imputabilidad del delincuente."¹³⁰

La consciencia de la antijuridicidad es un elemento de la culpabilidad y no del dolo, toda vez que éste no encierra el conocimiento del carácter ilícito del hecho, es un dolo natural. En cambio la consciencia de la ilicitud del hecho es un juicio puro de apreciación ya que no exige el conocimiento de la ilicitud actual sino la simple posibilidad de conocerla. En consecuencia, lo que se debe analizar en la ilicitud del hecho y si pudo o no evitar su ejecución.

c) Teoría limitada de la culpabilidad. Esta doctrina no se opone a las ideas de la culpabilidad extrema, puesto que acepta que el dolo es un elemento de la parte subjetiva del tipo y por ende, la consciencia de la ilicitud del hecho corresponde a la culpabilidad. Asimismo, acepta que la falta de conciencia de ilicitud del hecho realizado no afecta la existencia del dolo, y que el autor que actúa dolosamente debe ser castigado por su delito doloso con tal de que se demuestre solamente que se encontraba en condiciones de darse cuenta del carácter ilícito de su acción. La excepción que surge entre estas teorías se presenta cuando el autor supone por error, que su conducta se encuentra amparada por una causa de justificación. La teoría extrema de la culpabilidad afirma la existencia del dolo aún en estos

¹³⁰ Maurach, Reinhart Op. Cit., pág. 360 y 361

casos, pero absuelve si el error sobre la causa de la justificación era inevitable. La teoría limitada estima que "si el autor supone por error la existencia de una norma de derecho que, en caso de existir, tuviera virtud suficiente para justificar su acción, la teoría extrema, pues afirma la existencia del dolo, pero también se pronuncia por la absolución en caso de que el error fuera inevitable. La diferencia entre las dos teorías surge cuando se plantea el caso en que el autor se ha representado, por error, una situación de hecho que justificaría su acción si hubiese existido realmente, y no tan solo en la imaginación del delincuente."¹¹¹

En este caso según la teoría limitada se elimina el dolo pero el autor debe ser castigado en virtud de que el error era evitable y porque el delito cometido por culpa es punible.

4.3 LA EXIGIBILIDAD DE UN COMPORTAMIENTO DISTINTO.

Tras la constatación de la impunidad y la consciencia de la antijuridicidad, surge el tercer elemento integrante de la culpabilidad que es la exigibilidad de un comportamiento distinto. En efecto, con la confirmación tanto de la imputabilidad como también de la posibilidad de conocimiento del injusto se encuentra establecida materialmente la culpabilidad, el "poder en lugar de ello" del autor en la relación a su acción típico antijurídico. Sin embargo, esto no significa que el ordenamiento jurídico tendrá que hacer el reproche de la culpabilidad. Más bien puede tener razones para renunciar al reproche de culpabilidad y en tal medida excusarlo y absolverlo de la pena¹¹².

Ya que existen situaciones extraordinarias de motivación en las que se encuentra disminuida la posibilidad de motivación conforme a la norma, y por tanto la no exigibilidad constituye un factor que descarga la culpabilidad. "En el sistema finalista, la exigibilidad está presente en la capacidad de culpabilidad y en el conocimiento del injusto."¹¹³

¹¹¹ *Ibidem*, pág. 364.

¹¹² Welzel, Hans. *Derecho Penal Alemán*, Op. Cit., pág. 248

¹¹³ Orellana Wiarco, Octavio Alberto. *Op. Cit.*, pág. 126.

La exigibilidad de un comportamiento distinto se da sobre las consideraciones legales; es un juicio de valoración ética, en donde se exige al autor que actué conforme a los postulados legales. Para Reinhart Maurach "el tercero y último elemento de la misma (culpabilidad) se configura también por un juicio de apreciación; es la exigibilidad de una conducta conforme a derecho, o conforme a la misma, que es elemento necesario de la culpabilidad; por lo tanto, la no exigibilidad constituye factor que descarta la culpabilidad de acuerdo con el aforismo *ultra posse nemo obligatur* (nadie está obligado a lo imposible)"¹³⁴.

El cumplimiento de las leyes es un deber que se puede exigir a todos los ciudadanos, "en principio, el ordenamiento jurídico marca unos niveles de exigencia mínimos, que pueden ser cumplidos por cualquier persona. Se habla en estos casos de una exigibilidad objetiva, normal o general. Más allá de esta exigibilidad normal, el ordenamiento jurídico no puede imponer el cumplimiento de sus mandatos... Junto a esta no exigibilidad objetiva, existe una no exigibilidad subjetiva o individual, que se refiere a determinadas situaciones extremas en las que no se puede exigir al autor concreto de un hecho típico y antijurídico que se abstenga de cometerlo, por ello comportaría un excesivo sacrificio para él."¹³⁵

En esencia, la exigibilidad de un comportamiento distinto es semejante a los postulados del sistema causalista, puesto que existen determinadas situaciones de peligro en las que surge la imposibilidad de exigirle al sujeto que actúe conforme a los mandamientos legales.

De esta manera, para integrar la culpabilidad se requiere que el autor con imputabilidad o capacidad de culpabilidad y con consciencia de la antijuridicidad de su acción, haya realizado un hecho típico y antijurídico, pudiendo haber obrado conforme a Derecho.

¹³⁴ Op. Cit., pág. 365 y 366.

¹³⁵ Muñoz Conde, Francisco y García Aran, Mercedes Op. Cit., pág. 350.

5. CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

Las causas de inculpabilidad para la teoría finalista de la acción, son aquellas que anulan cualquiera de los elementos de la culpabilidad, esto es, que impidan que se presente la imputabilidad o capacidad de culpabilidad, o la comprensión de lo injusto, o la exigibilidad de un comportamiento distinto.

5.1. FALTA DE CAPACIDAD DE CULPABILIDAD.

Hemos visto que la capacidad de culpabilidad tiene un momento cognoscitivo (intelectual) y uno de voluntad (volitivo), por lo que la falta de uno de esos momentos o de ambos ocasiona la inimputabilidad del autor. "La capacidad de culpabilidad presupone un determinado desarrollo de la madurez del hombre y resulta disminuido o excluida en ciertos casos de estados mentales anormales."¹³⁶

Los casos de inimputabilidad son la minoría de edad, el trastorno mental y el desarrollo intelectual retardado.

En nuestro país, los menores de 18 años quedan fuera del Derecho Penal, por ser considerados como inimputables debido a que carecen de la capacidad suficiente para motivarse por las normas, ya que no han alcanzado la madurez necesaria para comportarse de acuerdo a la comprensión del Derecho. Sin embargo, esta causa de inculpabilidad es dudosa, puesto que es muy discutible el hecho de que un menor de edad no sepa discernir el significado antijurídico de sus actos, no puede actuar en forma distinta a como se comportó, o no sea responsable por su hecho delictivo, al respecto Enrique Bacigalupo expone que "la minoridad no constituye en sentido estricto una causa de exclusión de la capacidad de culpabilidad o de imputabilidad, porque no afecta a la capacidad de comprender ni de dirigir las acciones según esa comprensión. Por el contrario los menores son sujetos de un derecho penal especial por lo tanto no son sujetos del derecho penal común."¹³⁷

¹³⁶ Welzel, Hans *Derecho Penal Alemán*. Op. Cit., pág. 217.

¹³⁷ Op. Cit., pág. 79.

En lo que se refiere al trastorno mental y el desarrollo intelectual retardado tenemos que existe problemática en torno a que son términos muy debatidos incluso en el terreno mismo de la medicina o de la psiquiatría, además de que no guardan equivalencia a las nociones jurídicas. Lo que interesa para el Derecho Penal es que tanto el trastorno mental como el desarrollo intelectual retardado excluyen o disminuyen en su caso la imputabilidad de un sujeto autor de un delito cuando producen un determinado efecto psicológico, el cual equivale a la perturbación plena de las facultades psíquicas cognoscitivas o volitivas o de ambas a la vez; esto es, que si la perturbación psíquica impide conocer o comprender la ilicitud de una conducta o determinar la actividad conforme a dicho conocimiento el autor será inimputable. "La capacidad de reconocer el injusto y de obrar en consecuencia, presupone la integridad de las fuerzas mentales superiores de una persona, que son las únicas que posibilitan la existencia de una personalidad responsable. Cuando estas funciones mentales quedan eliminadas por procesos causales indiferentes al sentido, entonces también desaparece la capacidad de culpabilidad."¹³⁸

Por lo tanto, son inimputables todos los sujetos que carezcan de la capacidad de discernimiento, toda vez que les impide conocer el carácter ilícito de su comportamiento y dirigirlo de acuerdo con ese conocimiento debido a que existe una perturbación de la consciencia y por ello tienen incapacidad psíquica para comprender la antijuridicidad. " Cuando mayor sea la perturbación de la consciencia que el siquiatra y el juez observen, mayor será el esfuerzo que el sujeto debió hacer para comprender la antijuridicidad y, consiguientemente, menor ha de ser la reprochabilidad. El objetivo del peritaje o peritación psiquiátrica es precisamente, dar al tribunal una idea de la magnitud de ese esfuerzo, que es lo que incumbe al juez valorar para determinar si excedía el marco de lo jurídicamente exigible y, por ende, reprochable."¹³⁹

¹³⁸ Welzel, Hans. Derecho Penal Alemán. Op. Cit., pág. 218

¹³⁹ Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Op. Cit., pag. 570

Al ser la inimputabilidad una excluyente de la culpabilidad se tiene que dejar al autor de un delito libre de pena, más como se debe tomar en cuenta la peligrosidad del sujeto, éste puede ser sometido a una medida asegurativa, correctiva o educativa tendiente a su rehabilitación.

La imputabilidad o inimputabilidad de un sujeto ha de ser tomada en cuenta en el momento de la comisión del delito, sin embargo, la actio libera in causa constituye una excepción a este principio, puesto que se considera imputable al sujeto que se coloque dolosa o culposamente en un estado de incapacidad para realizar un delito que tal vez, en plena consciencia no lo cometería.

5.2. POR DESCONOCIMIENTO DE LA ANTIJURICIDAD DEL HECHO COMETIDO.

Hans Welzel escribe que " el objeto de la consciencia del injusto y del error de prohibición es la antijuridicidad de la conducta. El autor tiene que poder ser consciente de la contradicción de su conducta con el orden de la comunidad, sobre el que descansa la prohibición penal y puesto de manifiesto por ésta. No es necesario, sin embargo, que el autor conozca o pudiera conocer el concepto jurídico mismo, o incluso la conminación de pena. Por el contrario, no es suficiente que el autor pudiera ser consciente de la mera inmoralidad de su conducta."¹⁴⁰

La decisión antijurídica es reprochable al sujeto sólo en cuanto y en la medida en que podía reconocer su antijuridicidad.

La comprensión de lo injusto o consciencia de la antijuridicidad puede destruirse por el error de prohibición. La teoría del error en el sistema causalista, lo ubica en el dolo, distinguiendo entre error de hecho y error de derecho. En cambio para el finalismo, la teoría del error se presenta como error de tipo o como error de prohibición, sin que se identifiquen con el error de hecho y de derecho del causalismo, como se verá a continuación.

¹⁴⁰ Derecho Penal Alemán. Op. Cit., pág. 239.

“El error de tipo se refiere al desconocimiento del sujeto en que en alguna circunstancia objetiva del hecho que pertenece al tipo legal, que puede ser un elemento descriptivo o normativo del tipo”¹⁴¹.

Este error excluye al dolo y por ende la conducta es atípica. El error es evitable en el supuesto de que no se hubiese caído en el mismo en caso de haberse aplicado la diligencia debida, y es inevitable el error de quien poniendo la diligencia debida no hubiese salido del error. En el caso de que el error de tipo sea inevitable o invencible, además de eliminar la tipicidad dolosa, descarta cualquier otra forma de tipicidad; asimismo, si el error es vencible o evitable, elimina la tipicidad dolosa, pero en caso de que haya tipo culposo y se den sus extremos, la conducta podrá ser típicamente culposa. Por tanto, el error de tipo no debe ser confundido con el error de hecho del causalismo ya que “si tomamos la clasificación tradicional tal como usualmente la entienden los autores que a ella adhieren, el error de tipo puede ser tanto error de hecho como error de derecho.”¹⁴²

El error de prohibición excluye a la culpabilidad y se presenta cuando el autor se equivoca, se confunde, respecto al conocimiento de la antijuridicidad de su acción. Eugenio Raúl Zaffaroni llama error de prohibición “al que recae sobre la comprensión de la antijuridicidad de la conducta. Cuando es invencible, es decir, cuando con la debida diligencia el sujeto no hubiese podido comprender la antijuridicidad de su injusto, tiene el efecto de eliminar la culpabilidad. Cuando es vencible, para nada afecta a la tipicidad dolosa o culposa que ya ésta afirmada al nivel correspondiente, teniendo sólo el efecto de disminuir la reprochabilidad, es decir la culpabilidad.”¹⁴³

Esta clase de error impide la comprensión de la antijuridicidad cuando es invencible, sin embargo, hay ocasiones que lo hace porque afecta a la posibilidad de conocimiento de la misma, pero también hay casos en los cuales si existe conocimiento de la antijuridicidad, pero no se puede exigir la comprensión de la misma, por lo tanto el error de prohibición se clasifica de la siguiente manera:

¹⁴¹ Orellana Wiarco, Octavio Alberto Op. Cit., pág. 122.

¹⁴² Zaffaroni, Eugenio Raúl. *Manual de Derecho Penal* Op. Cit., pag. 443

¹⁴³ *Ibidem*, pág. 577.

A) Error que afecta el conocimiento de la antijuridicidad y que puede ser:

a) Directo, cuando recae sobre el conocimiento de la norma prohibitiva, o

b) Indirecto, cuando recae sobre la permisión de la conducta, pudiendo consistir en la falsa suposición de existencia de un permiso que la ley no otorga, o la falsa admisión de una situación de justificación que no está dada.

B) Error de comprensión, que afecta la comprensión de la antijuridicidad, pero no el conocimiento de ella.

Tampoco el error de prohibición debe ser confundido con el error de derecho del causalismo, puesto que recae sobre la antijuridicidad del hecho real, pudiendo darse también sobre supuestas facetas no necesariamente normativas, como lo es el caso de los estados putativos en donde se deja subsistente el dolo, más desaparece la culpabilidad por causa del error de prohibición cuando el individuo cree fundamentalmente que obra con apego a la ley. "Si el dolo es la voluntad dirigida a un fin, es evidente que sostener que quien dispara voluntariamente y con un fin de defenderse de un supuesto ataque, creyendo obrar en legítima defensa, sin duda que obró con dolo, pero con falta de la conciencia de la antijuridicidad y su conducta no será culpable"¹⁴⁴.

5.3. POR INEXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.

La inexigibilidad de otra conducta es una excepción al principio general que impone el deber de cumplir con los mandatos normativos, puesto que existen algunas circunstancias en las cuales no se puede exigir al sujeto que cumpla con lo que establecen las normas por encontrarse en alguna situación extrema. "El Derecho no puede exigir comportamientos heroicos o, en todo caso, no puede imponer una pena cuando en situaciones

¹⁴⁴ Orellana Wiarco, Octavio Alberto. Op. Cit., pag. 124

extremas alguien prefiera realizar un hecho prohibido por la ley penal, antes que sacrificar su propia vida o su integridad física. En este caso, la no exigibilidad de un comportamiento distinto en esas situaciones no excluye la antijuridicidad (el hecho sigue siendo antijurídico, pero su autor no es culpable). La idea de la no exigibilidad de otra conducta no es sin embargo privativa de la culpabilidad, sino un principio regulador e informador de todo el Ordenamiento jurídico"¹⁴⁵.

Por ello, antes de formular el juicio completo de culpabilidad se debe verificar si el sujeto con capacidad de culpabilidad y con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta, al realizar un hecho típico y antijurídico se encontraba en alguna situación tan extrema que no se le puede reprochar su proceder.

Hans Welzel considera que "la llamada no exigibilidad de conducta conforme a derecho no es en estas situaciones extraordinarias de motivación, una causa exclusiva de la culpabilidad como la imputabilidad o el error de prohibición inevitable, sino sólo una causa fáctica de exculpación, en el sentido de que el ordenamiento jurídico pese a la existencia de culpabilidad otorga indulgencia al autor"¹⁴⁶.

Debido a que estas situaciones extraordinarias de motivación más que excluir la culpabilidad, sólo ofrecen toda liberación de pena alguna.

Los casos de inexigibilidad de otra conducta son el estado de necesidad exculpante o disculpante, el miedo insuperable, el encubrimiento entre parientes y el aborto producto de una violación.

El estado de necesidad es una causa de justificación, entendida como el principio de ponderación de bienes, o sea que es lícito sacrificar un bien jurídico cuando con dicho sacrificio se quiere salvar otro de mayor valor. Pero existe un supuesto de estado de necesidad en donde los bienes en conflicto son de igual valor como lo es la integridad corporal y la vida humana, las cuales no pueden estar justificadas por el principio de

¹⁴⁵ Muñoz Conde, Francisco y García Aran, Mercedes. Op. Cit., pág. 350

¹⁴⁶ Derecho Penal Alemán, Op. Cit., pág. 249.

ponderación de bienes, debido a que el Derecho protege la vida de todas las personas por igual. Este caso es el que debe ser tratado como estado de necesidad disculpante, toda vez que sería excesivo imponer una pena a quien ante estas circunstancias actúa con el fin de salvar su vida, aún a costa de la vida ajena. Para que esta conducta no pueda ser reprochada a su autor es indispensable que se actúe bajo un estado de peligro que sea real, grave, inminente, que no exista otro medio adecuado que evite el sacrificio del bien jurídico y que el objeto no esté obligado a sufrir el peligro o el riesgo, tal es el caso del policía, el bombero, el soldado, etc. "También operaría la no exigibilidad, en el caso de estado de necesidad por coacción, donde el sujeto ante la amenaza de un mal, real, inminente, se ve compelido a ejecutar un hecho delictuoso, para salvaguardar la vida, el honor, propio o ajeno... También se puede presentar el caso del estado de necesidad exculpante putativo, o sea, cuando el sujeto equivocadamente, pero incurriendo en él, por un error invencible, supone que se encuentra ante un estado de necesidad exculpable; si el error era vencible, su acción será sin duda dolosa y antijurídica, pero su culpabilidad resulta atenuada y la pena deberá ajustarse a esa medida atenuada".¹⁴⁷

El miedo insuperable, en principio puede ser causa de inimputabilidad o inclusive de ausencia de acción, puesto que es un estado psíquico que puede conducir a la paralización total del que lo padece. Para que el miedo sea causa de inexigibilidad de otra conducta se requiere que a pesar de afectar psíquicamente al que lo sufre, le deja una posibilidad de actuación, es por ello que se exige que el miedo sea insuperable de tal manera que coloque al autor en una situación en que ante la amenaza de recibir un mal, atente contra bienes jurídicamente tutelados. El mal que origina el miedo debe ser serio, real o inminente e igual o mayor que el que comete el sujeto favorecido por esta eximente.

En lo que se refiere al encubrimiento entre parientes y el aborto producto de una violación, también son casos de no exigibilidad de otra

¹⁴⁷ Orellana Wiarco, Octavio Alberto. Op. Cit., pág. 131.

conducta, ya que no se le puede exigir al autor que obre conforme al ordenamiento legal. Sólo nos resta decir, que tanto al postura causalista como finalista reconocen a la inexigibilidad de una conducta que sea apegada a Derecho en los mismos términos, toda vez que impide la reprochabilidad acorde con la máxima que establece que "Nadie está obligado a lo imposible".

CAPITULO V

LA CULPABILIDAD EN NUESTRO SISTEMA JURIDICO PENAL.

Después de haber analizado en los capítulos anteriores las teorías más relevantes que se refieren a la culpabilidad, hemos llegado al último capítulo de nuestro trabajo de investigación, el cual consideramos que es el más relevante, ya que vamos a estudiar lo referente a la culpabilidad en nuestra legislación penal.

Consideramos conveniente manifestar que nuestros ordenamientos penales no siguen estrictamente los postulados de alguna doctrina en especial, sino que los legisladores retoman lo más importante de cada una de ellas, tal y como lo veremos en el desarrollo de este tema.

1. CONCEPTO.

En primer lugar es pertinente mencionar que las leyes penales mexicanas no proporcionan el concepto de culpabilidad, ni tampoco lo hace la jurisprudencia, sino que únicamente hacen referencia de este elemento del delito de forma aislada en diversos artículos del Código Penal para el Distrito Federal, siendo los más relevantes los preceptos 51 y 52, puesto que en ellos se consagran las bases de aplicación de la culpabilidad al establecer que se deja al arbitrio judicial la imposición de las penas o medidas de seguridad dentro de los mínimos y máximos establecidos para cada delito, además de señalar los datos y circunstancias individuales y sociales del sujeto que determinan el grado de culpabilidad del agente. Esto es, que se consagra la individualización judicial de las sanciones atendiendo al grado de culpabilidad del agente en estos artículos.

"ARTICULO 51. Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente. Cuando se trate de punibilidad alternativa el juez podrá imponer, motivando su resolución, la sanción privativa de libertad cuando ello sea ineludible a los fines de justicia, prevención general y prevención especial.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

En los casos de los artículos 60, fracción VI, 61, 63, 64, 64 bis y 65 y en cualesquiera otros en que este Código disponga penas en proporción a las previstas para el delito intencional consumado, la punibilidad aplicable es, para todos los efectos legales, la que resulte de la elevación o disminución, según corresponda, de los términos mínimo y máximo de la pena prevista para aquél. Cuando se trate de prisión, la pena mínima nunca será menor de tres días."

"ARTICULO 52. El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

I. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro a que hubiere sido expuesto;

II. La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;

III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado;

IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V. La edad, el nivel de educación, las costumbres, las condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado perteneciere a un grupo étnico o pueblo indígenas, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;

VI. El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y

VII. Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma."

En lo que se refiere al concepto de culpabilidad, la doctrina es la que lo proporciona, pero éste varía según la postura que se adopte ya que es diferente el concepto que da la teoría causalista al que sostienen los finalistas, tal y como obra en los capítulos tercero y cuarto del presente trabajo, en donde se estudia a la culpabilidad en el primero de los

mencionados en la doctrina causalista y en el otro desde la perspectiva del finalismo. Sin embargo en el Código Penal y específicamente en las fracciones VII, VIII, IX y X del artículo 15 interpretado a contrario sensu, se desprenden los elementos de la culpabilidad, tal y como lo veremos más adelante en el desarrollo de este apartado, por ahora sólo nos interesa decir, que los elementos de la culpabilidad para nuestro Derecho Penal son la imputabilidad, el dolo o la culpa y la no exigibilidad de otra conducta, elementos que son aceptados por la teoría causalista de la acción, por lo tanto y en lo que se refiere al concepto de la culpabilidad podemos concluir que la legislación mexicana acepta la postura de los causalistas únicamente en lo que se refiere al concepto y elementos de la culpabilidad.

Para Luis Jiménez de Asúa, la culpabilidad es "la reprochabilidad personal de la acción u omisión antijurídica, fundada en el nexo espiritual que liga al sujeto con su acto."¹⁴⁸

El Mtro. Fernando Castellanos Tena considera a la culpabilidad como "el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto."¹⁴⁹

2. DISTINCION ENTRE CULPABILIDAD Y RESPONSABILIDAD.

La palabra responsabilidad viene del latín *respondere* que significa estar obligado, y ha sido objeto de muchas controversias. "Para hallar el concepto de responsabilidad que importa al iuspenalista es imprescindible separar la idea sociológica que de ella tienen los filósofos y los sociólogos, y hacer una triple distinción: responsabilidad asegurativo-social, responsabilidad penal y responsabilidad civil... Hay, pues, una responsabilidad por la mera atribuibilidad, por la comisión de un acto típicamente antijurídico (aunque no culpable), a la que hemos llamado responsabilidad asegurativo-social. En cuanto a la responsabilidad por el delito (es decir, por el acto típicamente antijurídico y culpable), se diversifican en dos consecuencias jurídicas: una penal, que supone que alguien debe recibir una pena como retribución por el hecho punible

¹⁴⁸ Op. Cit., pág. 86.

¹⁴⁹ Op. Cit., pág. 234.

culpablemente perpetrado; y otra civil, que importa la indemnización que alguien debe abonar por el daño producido por el delito."¹⁵⁰

Ahora bien, la responsabilidad que nos interesa estudiar en este apartado es la responsabilidad penal, la cual es definida por el Diccionario Jurídico Mexicano como el "deber jurídico de sufrir la pena, que recae sobre quien ha cometido un delito, esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable."¹⁵¹

Por lo tanto, las palabras culpabilidad y responsabilidad no pueden ser confundidas puesto que la culpabilidad es un elemento integrante del delito; es la reprochabilidad por el injusto a su autor, sin culpabilidad no hay delito ya que es necesaria para que éste se configure. Por otro lado tenemos que la responsabilidad es "la consecuencia jurídica que resulta de la cabal integración del delito."¹⁵²

Es decir, es la consecuencia de haber realizado una conducta típica, antijurídica y culpable; no forma parte del delito ya que se da en un momento posterior a su comisión. Esta consecuencia implica que el individuo debe sufrir una sanción, la cual puede consistir en una pena o medida de seguridad impuesta por el juzgador.

El artículo 10 del Código Penal dispone que "La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados por la ley." Por tanto, sólo la persona que haya cometido un delito es responsable penalmente de él, es por ello que la muerte del delincuente extingue la acción penal y la pena, a excepción de la reparación del daño, ya que ésta es una responsabilidad civil, y la responsabilidad penal nace exclusivamente para quien ha realizado un delito, "es la consecuencia de la causalidad material del resultado, de la injusticia del acto, del reproche de culpabilidad y de la punibilidad de la acción u omisión típicamente descrita en la ley. Todos estos caracteres son

¹⁵⁰ Jiménez de Asúa, Luis Op. Cit., pág. 87.

¹⁵¹ Op. Cit., Tomo III, pág. 2842.

¹⁵² Vela Treveño, Sergio. Op. Cit., pág. 5.

necesarios para que surja la responsabilidad y, si alguno falta, la consecuencia penal no se produce."¹⁵³

El precepto 13 del Código Penal nos señala cuales son las personas responsables de los delitos al establecer lo siguiente:

"ARTICULO 13. Son autores o partícipes del delito:

- I. Los que acuerden o preparen su realización;
- II. Los que lo realicen por sí;
- III. Los que lo realicen conjuntamente;
- IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
- V. Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;
- VI. Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;
- VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y
- VIII. Los que con acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo.

Los autores o partícipes a que se refiere el presente artículo responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad.

Para los sujetos a que se refieren las fracciones VI, VII y VIII, se aplicará la punibilidad dispuesta por el artículo 64 bis de este código."

"ARTICULO 64 bis. En los casos previstos por las fracciones VI, VII Y VIII del artículo 13, se impondrá como pena hasta las tres cuartas partes de la correspondiente al delito de que se trate y, en su caso, de acuerdo con la modalidad respectiva."

¹⁵³ Jiménez de Asúa, Luis. Op. Cit., pág. 88.

3. LA CULPABILIDAD EN EL DERECHO PENAL MEXICANO.

Hemos dicho al comienzo de este capítulo que la legislación penal mexicana no adopta por completo los postulados de alguna teoría en especial y en lo que se refiere a la culpabilidad, tenemos que el artículo 15 en sus fracciones VII, VIII, IX y X del Código Penal para el Distrito Federal, establece las causas de exclusión del delito que afectan a la culpabilidad, por lo que interpretadas a contrario sensu tendremos los elementos de la misma, por lo que ahora procederemos a realizar un análisis de las mismas para entender a la culpabilidad en nuestro derecho penal.

“ARTUCULO 15. El delito se excluye cuando:...

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 fuera previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 Bis de este Código; ...”.

“ARTICULO 69 Bis. Si la capacidad del autor, de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, sólo se encuentra disminuida por las causas señaladas en la fracción VII del artículo 15 de este Código, a juicio del juzgador, según proceda, se le impondrá hasta dos terceras partes de la pena que correspondería al delito cometido, o la medida de seguridad a que se refiere el artículo 67 o bien ambas, en caso de ser necesario, tomando en cuenta el grado de afectación de la imputabilidad del autor.”

Ahora bien, en lo que se refiere a la fracción VII del artículo 15 antes señalado, tenemos que interpretado a contrario sensu, se trata de la imputabilidad, misma que es un presupuesto de la culpabilidad, puesto que si una persona es inimputable, no puede ser culpable, ya que la

imputabilidad es la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal.

“La imputabilidad implica salud mental, aptitud psíquica de actuar en el ámbito penal, precisamente al cometer el delito. Por otra parte, el sujeto primero tiene que ser imputable para luego ser culpable; así, no puede haber culpabilidad si previamente no se es imputable.”¹⁵⁴

Del concepto de imputabilidad se desprenden dos elementos, que son querer y entender. “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.”¹⁵⁵

Para que un individuo sea considerado como imputable, debe reunir dos condiciones que son la edad biológica y la salud mental para ser capaz de querer el resultado delictivo y entender en el campo del derecho penal. “La imputabilidad conforme al Código Penal, interpretado a contrario sensu, contiene un “elemento intelectual o de conocimiento”: la “capacidad de comprensión de lo injusto”, que consiste en el carácter ilícito o del hecho, y un “elemento de voluntad”: conducirse de acuerdo con esa comprensión. De tal manera que sólo la concurrencia de estos dos elementos de “capacidad” y de determinación de la voluntad”, originan la imputabilidad; y su ausencia, da lugar a la inimputabilidad.”¹⁵⁶

La capacidad de entender se desarrolla en la conciencia abarcando un cierto grado de desarrollo intelectual y de madurez ética; y la capacidad de querer consiste en determinar la voluntad para ejecutar un hecho.

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

¹⁵⁴ Amuchategui Requena, Irma G. *Derecho Penal. Cursos primero y segundo*. Editorial Harla, S. A. De C. V. México, 1993.

¹⁵⁵ López Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Pág. 170

¹⁵⁶ *Ibidem*, pág. 176.

Comunmente se afirma que la imputabilidad esta determinada por un mínimo físico representado por la edad y otro psíquico, consistente en la salud mental. Son dos aspectos de tipo psicológicos: salud y desarrollo mentales; generalmente el desarrollo mental se relaciona estrechamente con la edad.¹⁵⁷

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad, siendo sus causas todas aquellas capaces de anular el desarrollo o salud de la mente.

La fracción en estudio abarca como causas de inimputabilidad al trastorno mental y al desarrollo intelectual retardado. "El trastorno mental incluye cualquier alteración o mal funcionamiento de las facultades psíquicas, siempre y cuando impidan al agente comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse acorde con esa comprensión."¹⁵⁸

La ley penal no distingue los trastornos mentales transitorios de los permanentes, que pueden ser por ingestión de alguna sustancia nociva o por un proceso patológico interno, sino que únicamente excluye el caso en que el propio sujeto haya provocado su incapacidad, ya sea intencional o imprudentemente, pero no sólo se debe demostrar el trastorno mental para declarar la inimputabilidad sino que éste debe ser de tal magnitud que impida al agente comprender el carácter ilícito del hecho realizado, o conducirse de acuerdo con esa comprensión.

"El desarrollo intelectual retardado es un proceso tardío de la inteligencia, que provoca incapacidad para entender y querer."¹⁵⁹

La minoría de edad es causa de inimputabilidad puesto que se considera que los menores de edad carecen de madurez y por tanto de capacidad para entender y querer, es por ello que las conductas que se encuentren tipificadas en las leyes penales cometidas por ellos, no son consideradas como delitos sino como infracciones a la ley, tal y como lo establece la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal, la

¹⁵⁷ Castellanos, Fernando. Op. Cit. Pág. 218

¹⁵⁸ Amuchategui Requena, Irma G. Op. Cit. , pág. 79.

¹⁵⁹ Idem.

cual establece que se consideran menores de edad, a los menores de 18 años y sus actos u omisiones que se encuentren tipificados en las leyes penales federales, conocerán los consejos o tribunales locales para menores del lugar donde se hubieren realizado, como lo indican los artículos 4° y 6° de la Ley antes mencionada.

"ARTICULO 4° Se crea el Consejo de Menores como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, el cual contará con autonomía técnica y tendrá a su cargo la aplicación de las disposiciones de la presente ley.

Respecto de los actos u omisiones de menores de 18 años que se encuentren tipificados en las leyes penales federales, podrán conocer los consejos o tribunales locales para menores del lugar donde se hubieren realizado, conforme a los convenios que al efecto celebran la Federación y los gobiernos de los Estados.

Se promoverá que en todo lo relativo al procedimiento, medidas de orientación, de protección y tratamiento, los consejos y tribunales para menores de cada entidad federativa se ajusten a lo previsto en la presente Ley, conforme a las reglas de competencia en la ley local respectiva."

"ARTICULO 6° El Consejo de Menores es competente para conocer de la conducta de las personas mayores de 11 y menores de 18 años de edad, tipificada por las leyes penales señaladas en el artículo 1° de esta Ley. Los menores de 11 años, serán sujetos de asistencia social por parte de las instituciones de los sectores público, social y privado que se ocupen de esta materia, las cuales se constituirán, en este aspecto, como auxiliares del Consejo.

La competencia del Consejo se surtirá atendiendo a la edad que hayan tenido los sujetos infractores, en la fecha de comisión de la infracción que se les atribuya; pudiendo, en consecuencia, conocer de las infracciones y ordenar las medidas de orientación, protección y tratamiento que correspondan, aun cuando aquéllos hayan alcanzado la mayoría de edad.

En el ejercicio de sus funciones el Consejo instruirá el procedimiento, resolverá sobre la situación jurídica de los menores y ordenará y evaluará las medidas de orientación, protección y tratamiento que juzgue necesarias para su adaptación social."

En lo que se refiere a la fracción VIII del artículo 15 del Código Penal, la misma nos proporciona el segundo elemento de la culpabilidad, el dolo o la culpa, al establecer lo siguiente:

"VIII. Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

b) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

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

"ARTICULO 66. En caso de que el error a que se refiere el inciso a) de la fracción VIII del artículo 15 sea vencible, se impondrá la punibilidad del delito culposo si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización. Si el error vencible es el previsto en el inciso b) de dicha fracción, la pena será de hasta una tercera parte del delito que se trate."

Interpretada a contrario sensu la fracción VIII del artículo 15 antes descrito, encontramos al dolo o la culpa como elementos de la culpabilidad, tal y como lo establece el mismo Código Penal en el artículo 8°.

"ARTICULO 8°. Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente."

"ARTICULO 9°. 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."

Ahora bien, el "dolo contiene un elemento ético y otro volitivo o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se

quebranta un deber. El volitivo o psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto; en la volición del hecho típico.¹⁶⁰

En el elemento ético o intelectual debe existir el conocimiento por parte del sujeto que realiza las circunstancias pertenecientes al tipo, y el volitivo o emocional es la voluntad de la conducta o del resultado.

Asimismo, el dolo puede ser directo e indirecto o eventual, en el directo el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo acepta, es decir hay voluntad de conducta y querer del resultado, y en el indirecto o eventual el agente realiza una conducta lícita o ilícita orientada a la obtención de determinadas consecuencias, sin detenerse ante la posibilidad de producir un resultado típicamente antijurídico, es decir se acepta el resultado como posible, que aunque no se quiera directamente, se acepta.

De igual forma, el dolo presenta dos modalidades que son el dolo genérico y el dolo específico. Se entiende por dolo genérico "la mera voluntad de realizar la conducta descrita en la ley como delito y su resultado cuando él aparece legalmente exigido; y por dolo específico el que está acompañado, además, del propósito de obtener una determinada y particular finalidad."¹⁶¹

En el dolo genérico el sujeto tiene la intención de ejecutar el hecho típico en el cual radica la consumación del delito y en el específico el sujeto persigue un fin relevante para la ley. "Se afirma que una de las funciones más importantes del dolo específico es la de permitir la distinción entre delitos objetivamente idénticos, y para tal efecto se trae como ejemplo clásico el de la sustracción de una mujer: cuando se realiza con la intención de contraer matrimonio o de satisfacer algún deseo erótico-sexual habrá raptó, pero cuando se pretende obtener un provecho ilícito diferente (generalmente de carácter económico), entonces se configurará el delito de secuestro; el propósito erótico-sexual en el primer caso y la finalidad pecuniaria o de otra índole en el segundo constituirían el dolo específico diferenciador de ambos ilícitos."¹⁶²

¹⁶⁰ Castellanos, Fernando Op. Cit., pág. 239

¹⁶¹ Reyes Echandia, Alfonso. Op. Cit., pág. 51.

¹⁶² Ibidem. Pág. 55

El ejemplo que nos proporciona Alfonso Reyes Echandía nos permite entender al dolo específico, ya que si la presencia de uno y otro propósito que exigen los respectivos tipos de rapto y secuestro hace que el delito sea éste o aquel, es porque uno y otro son elementos constitutivos de sus respectivos tipos penales.

Ahora bien, el párrafo segundo del artículo 9º de la ley sustantiva penal antes expuesto, se refiere a la culpa siendo sus elementos los siguientes:

- 1) Un actuar voluntario, que puede ser de acción o de omisión.
- 2) La producción de un resultado típico.
- 3) El nexa causal entre la conducta y el resultado.
- 4) Que el resultado no se prevea siendo previsible o se prevea confiando en que no se produciría.
- 5) Ausencia de voluntad del resultado.
- 6) Violación de los deberes de cuidado, según las circunstancias personales.

La culpa se predica no solamente en la acción propiamente dicha, sino también en la omisión, cuando el agente voluntariamente deja de hacer aquello jurídicamente obligado, y de esa omisión surge el resultado no querido pero obligado a evitar, puesto que la convivencia social exige no solo el eludir la realización voluntaria de conductas delictivas, sino comportarse cuidadosamente para evitar que de la propia acción u omisión puedan derivarse inmediatamente hechos antijurídicos.

El artículo 60 del multicitado Código Penal, preve la aplicación de sanciones para los delitos culposos al establecer:

“ARTICULO 60. En los casos de delitos culposos se impondrá hasta la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas por la ley al tipo básico del delito doloso, con excepción de aquéllos para los que la ley señale una pena específica. Además, se impondrá, en su caso, suspensión hasta de diez años, o privación definitiva de derechos para ejercer profesión, oficio, autorización, licencia o permiso.

Las sanciones por delito culposo sólo se impondrán con relación a los delitos previstos en los siguientes artículos: 150, 167 fracción VI, 169, 199 Bis, 269 parte segunda, 290, 291, 292, 293, 302, 307, 323, 397 y 399 de este Código.

Cuando a consecuencia de actos u omisiones culposos, calificados como graves, que sean imputables al personal que preste sus servicios en una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera o de cualesquiera otros transportes de servicio público federal o local, se causen homicidios de dos o más personas, la pena será de cinco a veinte años de prisión, destitución del empleo, cargo o comisión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza. Igual pena se impondrá cuando se trate de transporte de servicio escolar.

La calificación de la gravedad de la culpa queda al prudente arbitrio del juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52, y las especiales siguientes:

I. La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resultó;

II. El deber del cuidado del inculpado que le es exigible por las circunstancias y condiciones personales que el oficio o actividad que desempeñe le impongan;

III. Si el inculpado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes;

IV. Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios; y

V. El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de transporte, y en general, por conductores de vehículos.”

De este artículo se desprende que nuestra legislación mantiene el principio de número cerrado, ya que se limita a describir expresamente en la parte general, cuales son los tipos penales que admiten la forma culposa.

Así también, se admite la concurrencia de culpas la cual "se trata de la concurrencia de culpa de los sujetos activo y pasivo en un mismo suceso"¹⁶³.

Sin en cambio, aunque haya culpa en ambas partes, cabría investigar si la conducta de uno solo de los sujetos fue la causa inmediata del daño y en el supuesto de que ambos sujetos procedieron con culpa y que sus respectivas acciones fueron también causas concurrentes para la concreción del hecho típico, no se debe disminuir las penas a cada uno, sino que el juzgador debe valorizar las circunstancias y condiciones de cada caso y solo disminuir la sanción cuando signifique menos previsibilidad o evitabilidad para el sujeto activo. "Como una especie de estos casos de concurrencia en la culpa se presenta el supuesto de daños recíprocos, de manera que ambos sujetos sean, a la vez, activos y pasivos en un mismo delito."¹⁶⁴

En lo que respecta al aspecto negativo de las formas de la culpabilidad, tenemos que la fracción VIII del artículo 15 ya descrito, se refiere al error invencible como causa de inculpabilidad, y en lo que se refiere al error vencible el artículo 66 del Código Penal señala:

"ARTICULO 66. En caso de que el error a que se refiere el inciso a) de la fracción VIII del artículo 15 sea vencible, se impondrá la punibilidad del delito culposo si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización. Si el error vencible es el previsto en el inciso b) de dicha fracción, la pena será de hasta una tercera parte del delito que se trate."

Ahora bien, en el error se tiene una concepción equivocada de la realidad. Existen dos clases de error, el error de tipo que consagra el inciso a) de la fracción VIII del artículo 15 del Código Penal y el error de prohibición a que se refiere el inciso b) de la misma fracción y artículo. A su vez el error puede ser vencible e invencible. El error es vencible en el supuesto de que no se hubiera caído en el mismo en caso de haberse aplicado la diligencia debida, y es invencible cuando se actúa con la

¹⁶³ Villalobos, Ignacio Op. Cit. pág. 315

¹⁶⁴ Idem.

diligencia debida, pero no se puede comprender la antijuridicidad del injusto.

En cuanto a la fracción X del artículo 15 en estudio, establece lo siguiente:

"X. El resultado típico se produce por caso fortuito."

El caso fortuito es considerado como un límite de la culpabilidad, puesto que si no hay dolo ni culpa no puede haber delito al no existir la culpabilidad. La conducta no es culpable puesto que el resultado no es previsible, y por tanto no se puede exigir la previsión de lo imprevisible.

"En el caso fortuito el resultado adviene por el concurso de dos energías diversas: la conducta del agente (por hipótesis precavida, lícita) y una fuerza a él extraña. De una parte ese actuar voluntario y de otra, una concausa que se une a la conducta; de esa amalgama surge el evento. En consecuencia, el caso fortuito queda fuera de la culpabilidad; si una conducta es cautelosa y absolutamente lícita, pero se une a ella una concausa extraña y por ello se produce el resultado coincidente con la descripción legal de un delito, no puede atribuirse al sujeto porque no lo quiso, ni omitió deber alguno de cuidado o diligencia."¹⁶⁵

De esta forma, tenemos que los elementos que integran el caso fortuito son:

- 1) Una conducta lícita.
- 2) Un resultado típico.
- 3) Relación causal.

Por otra parte, en lo que se refiere a la no exigibilidad de otra conducta y que es el tercer elemento de la culpabilidad, tenemos que se trata de que al agente no se le puede exigir un comportamiento distinto al realizado y que sea apegado a las normas de Derecho, es decir, que la inexigibilidad se presenta cuando al sujeto de una conducta típica y

¹⁶⁵ Castellanos, Fernando. Op. Cit., pág. 255.

antijurídica no se le puede exigir que obrara de otra forma que sea adecuada a Derecho y por ello no se le puede reprochar su conducta, dándose de esta forma la inculpabilidad, puesto que existen casos en los cuales se encuentra disminuida la posibilidad de motivación conforme a la norma, al existir situaciones de peligro en las que existe la imposibilidad de exigirle al agente que actúe conforme a los ordenamientos legales.

Los casos en los cuales se presenta la inexigibilidad de otra conducta son: el estado de necesidad, el miedo insuperable, el encubrimiento entre parientes, y el aborto producto de una violación, imprudencial o peligro de muerte de la madre.

1) Estado de necesidad. Se encuentra en el artículo 15 fracción V del Código Penal al establecer que "Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;".

2) Temor fundado. Se presenta cuando por medio de la coacción se obliga a una persona a que realice una conducta de acción o de omisión que no realizaría en caso contrario, por lo que no se le puede reprochar su comportamiento al ser víctima de una agresión ya que su voluntad se encuentra violada.

Todos estos casos encuentran su fundamento en el hecho de que es imposible reprochar la conducta del agente, ya existen algunas circunstancias especiales en las cuales no se puede exigir al sujeto que cumpla con lo ordenado por la Ley, por encontrarse en alguna situación extrema que ponga en peligro su propia vida o integridad física.

Al respecto y atendiendo al tema tratado nuestros Tribunales han emitido diversas jurisprudencias, destacando las siguientes:

PERITOS NO DEBEN EMITIR JUICIOS SOBRE LA CULPABILIDAD.- No son los peritos quienes deben dictar los juicios de

culpabilidad, sino de manera exclusiva la autoridad judicial, única capacitada para hacerlo de acuerdo con la ley. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO. Epoca 8ª. Tomo XI-MAYO. Tesis V. 2º. 148 P. Pág. 368.

CULPABILIDAD DEL REO, AL JUEZ CORRESPONDE FIJAR SU GRADO.- Basta para cumplir con el requisito del artículo 21 constitucional, que el Agente del Ministerio Público señale al reo como responsable del delito, puesto que este concepto legal sólo establece que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, lo que indica que es a esta institución a la que corresponde presentar su acusación por delito que se juzgue cometido; pero si el propio precepto constitucional determina también que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y si la pena que debe imponerse tendrá que estar de acuerdo con el grado de culpabilidad en que haya incurrido el acusado, evidentemente que es a la autoridad judicial y no al Ministerio Público, a quien corresponde fijar el grado de culpabilidad. Primera Sala. Epoca 5ª. Tomo LXXV. Pág. 1078.

ROBO, DELITO DE. EL MONTO DE LO ROBADO NO DEBE INFLUIR PARA LA APRECIACION DE LA CULPABILIDAD. Para apreciar el índice de temibilidad o culpabilidad al agente del delito de robo, debe ajustarse, al igual que en otras hipótesis delictivas, forzosamente al arbitrio judicial que confieren los artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, al juez sentenciador, numerales que establecen una serie de requisitos, elementos o condiciones objetivas, personales y subjetivas a seguir, además de la gravedad del delito, y de esta forma poder estimarla; por lo que resulta intrascendente el hecho de que el monto objeto materia del delito de robo sea escaso o no haya sido cuantioso, pues esta circunstancia se considera para efectos de la aplicación de las penas que de conformidad con el numeral 370 del ordenamiento legal antes citado corresponden; pero no para la apreciación de la culpabilidad del sentenciado, la cual debe ajustarse a los lineamientos antes señalados. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Epoca 8ª. Tomo XIV-Diciembre. Tesis I. 3º. P. Pág. 441.

CULPABILIDAD, INFERENCIAS PARA FIJARLA. Las inferencias, para ser lógicas, no deben admitir posibilidad en contrario, ya que si esto acontece, aquellas tendrán tan solo el carácter de simples deducciones que circunstancialmente y con prudencia, deben ser apreciada. Primera Sala. Epoca 5ª. Tomo LXXIV. Pág. 2798.

CULPABILIDAD, FUNDAMENTO DE LA PENA. La culpabilidad es el fundamento de la pena y esta debe estar referida a las circunstancias especiales de ejecución y a las particulares del delincuente. Primera Sala. Epoca 6ª. Volumen XLV. Pág. 2ª.

CULPABILIDAD. No debe confundirse, de acuerdo con la dogmática del delito, el tipo penal con la culpabilidad, pues bien sabido es que la antijuridicidad de la acción es una característica del delito pero no una característica del tipo. Así pues, una acción por el solo hecho de ser típica no es aún necesariamente antijurídica; esta última propiedad está ausente en los casos en que existe una causa de exclusión del injusto. Primera Sala, Epoca 6ª. Volumen XXX. Pág. 11.

CULPABILIDAD DEL REO. (HOMICIDIO). No es necesario, para establecer la culpabilidad de los quejosos en el delito que se les atribuye la justificación del nexo causal material, sino que hasta el nexo causal psicológico, que va de la intención, del hecho propio a la voluntad ajena, en el sentido de querer la lesión al bien jurídico, y poner una actividad concorde para ello, aunque de esta no resulte naturalmente la ofensa del bien protegido, es decir, que tal acción produzca materialmente el hecho de muerte tratándose del homicidio, sino que es suficientes la voluntad decidida que tiene como objeto la privación de la vida de un hombre, y que se exterioriza por medio de palabras como en la instigación, como en el mandato, o por medio de otros actos como el acompañar a sabiendas a quien va a ejecutar materialmente el hecho, para darle apoyo a su pensamiento delictuoso o ayudándolo con la persuasión o indicándole que alimenta el mismo propósito, para robustecer la idea criminal del otro o después de cometido el delito, seguir en la misma actividad de adhesión, acompañando al autor material o protegiéndolo de cualquier manera o auxiliándolo. Primera Sala. Epoca 5ª. Tomo CV. Pág. 893.

CULPABILIDAD, DEBE PROBARLA EL MINISTERIO PUBLICO. Debe partirse del principio jurídico y legal de que no es el acusado quien debe probar su inocencia, sino el Ministerio Público demostrar la culpabilidad que atribuye a alguien. Primera Sala. Epoca 6ª. Volumen LV. Pág. 21.

TRASTORNO MENTAL COMO EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD.- El trastorno mental, para ser excluyente, debe de ser accidental e involuntario, expresiones que deben entenderse significando que el trastorno no debe formar parte de una serie de situaciones o ser parte o un momento de un trastorno permanente; por involuntario, la Ley significa que no lo haya procurado el sujeto colocándose en condiciones de que el trastorno se produzca. Pero además de ser accidental e involuntario, el trastorno mental, en el caso de la hipótesis que se alega, debe tener un carácter patológico, expresión esta última que debe entenderse con un significado de alteración de la salud en su aspecto físico, pues de entenderse también en su contenido psíquico saldría sobrando el término "trastorno mental".

Amparo directo 9074/65. María Luisa Meneses Meneses. Septiembre 12 de 1966. Unanimidad 5 votos. Ponente: Mtro. Abel Huitrón A.

1ª. SALA.- Sexta Epoca, Volumen CXI, Segunda Parte, Pág. 40.

TRASTORNO MENTAL TRANSITORIO.- El trastorno mental entraña un automatismo en que el sujeto pierde el sentido crítico, y por lo tanto, quedan fuera de amparo de la causa de inimputabilidad las situaciones en las que se actúa en un estado de anormalidad temperamental, pero sin que se pierda la conciencia, aun cuando hayan desaparecido las inhibiciones.

Amparo directo 7591/64. Leonel Miranda Manjarrez. Mayo 11 de 1967. Unanimidad 4 votos. Ponente: Mtro. Mario G. Rebollo F.

1ª. SALA.- Sexta Epoca, Volumen CXX, Segunda Parte, Pág. 30.

TRASTORNO MENTAL TRANSITORIO, PRUEBA DE LA EXCLUYENTE DE.- No basta la aislada aseveración de un sujeto de que en los momentos de cometer el delito se encontraba en el estado psíquico a que se refiere la excluyente de trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio, pues para probar tal extremo se requiere opinión de peritos en psicología o psiquiatría, para apreciarla en función de los

vestigios de los efectos que produce, los cuales nunca dejan de presentarse, aunque tengan variedad indeterminada en los diferentes sujetos como reacciones peculiares típicas del trastorno mental involuntario y transitorio. Amparo directo 8790/1964. Pedro López Ortega. Marzo 4 de 1966. Mayoría 3 votos. Ponente: Mtro. Agustín Mercado Alarcón.

1ª. SALA.- Sexta Epoca, Volumen CV, Segunda Parte, Pág. 92.

DOLO EVENTUAL EN LA PARTICIPACION DELICTIVA, CONCURRENCIA DEL.- La circunstancia de que el quejoso no haya ejecutado materialmente el hecho constitutivo del delito de homicidio imputado, no lo releva de responsabilidad en el mismo, como participe, si, según se advierte de autos, había acordado con sus cómplices la realización de los diversos delitos de robo a mano armada, por los que también se le procesó, dado que, resulta evidente la concurrencia, en dicho homicidio, del dolo eventual, el cual se caracteriza por la representación que el sujeto activo del delito concertado tiene con relación a otro diverso, de naturaleza contingente o de posible surgimiento, que no constituye por sí y en forma directa e inmediata, el objeto de su designio delictuoso. Si el inculcado, dado el "modus operandi" del grupo del que formaba parte, estaba en condiciones de prever y previó, como resultado emergente, la causación de un daño a la integridad física de las víctimas, que en un momento dado, pudieran oponerse a la acción ilícita consistente en el apoderamiento violento de sus bienes que constituía la meta inicial, y por ello, al persistir al igual que sus coacusados, a pesar de tal representación, en su propósito de delinquir, empleando la coacción moral ejercida en sus víctimas, a través del uso de las armas, debe responder del resultado antijurídico previsto y aceptado, precisamente en calidad de participe, con el autor material, a título de dolo eventual. En efecto al no haberse apuesto el quejoso al empleo de las armas, ni haber realizado algo de su parte para impedirlo, tácitamente aceptó el resultado en que consistió el nuevo delito. En consecuencia no resulta violatoria de garantías la sentencia que lo condena por diferentes delitos de robo con violencia y homicidio.

Amparo directo 252/79.- Salvador Macías Pérez.- 8 de Febrero de 1980.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Fernando Castellanos Tena.

1ª. SALA Séptima Epoca, Volumen Semestral 133-138, Segunda Parte, Pág. 73.

1ª. SALA Informe 1980 SEGUNDA PARTE, tesis 34, Pág. 20.

DOLO EVENTUAL EN CASO DE ROBO Y HOMICIDIO.- Si al llevarse a cabo un robo por dos sujetos, y en virtud de su comisión, se produce el diverso delito de homicidio por uno de los sujetos que iba armado, en términos de la fracción I del artículo 13 del Código Penal el otro es copartícipe, puesto que intervino en la ejecución del delito de homicidio, aun cuando pueda aceptarse que él no haya sido quien directamente causó las lesiones mortales a la víctima. En el caso se advierte la operancia en el copartícipe de un dolo eventual en el homicidio, pues al participar en el robo ejecutado con el empleo de violencia, ya que el autor material iba armado, aceptó dicho resultado contingente al no realizar conducta alguna tendiente a evitarlo.

Amparo directo 4189/80.- Prudencio Antonio González Estrada.- 27 de abril de 1981.- 5 votos.- Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos.

1ª. SALA Séptima Época, Volumen Semestral 143-150 Segunda Parte, Pág. 98.

ERROR DE TIPO Y ERROR DE PROHIBICION. PARA SER EXIMIENTE REQUIERE SER INVENCIBLE O INSUPERABLE.- Tanto el error de tipo como el error de prohibición, para integrar eximente de responsabilidad, requiere ser de naturaleza invencible o insuperable, pues siendo sólo esencial, sin reunir dicho requisito, dejarían subsistente la culpa, cuando tal forma de culpabilidad pudiera darse en la específica figura delictiva de que se trató.

Amparo directo 7884/79.- Raúl Hurtado Hernández, 13 de octubre de 1980.- 5 votos.- Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos.

1ª. SALA Séptima Época, Volumen Semestral 139-144, Segunda Parte, Pág. 88.

1ª. SALA Informe 1980 SEGUNDA PARTE, tesis 39, Pág. 23.

ERROR DE PROHIBICION, LA CONCIENCIA DE LA ILICITUD EN EL.- Sea que se estime la conciencia de la ilicitud del hecho como un elemento del dolo, o bien de la culpabilidad, lo cierto es que el invencible error de prohibición, impide reprochar al autor su conducta típica y antijurídica.

Amparo directo 7884/79.- Raúl Hurtado Hernández.- 13 de octubre de 1980.- 5 votos. Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos.

1ª. SALA Séptima Época, Volumen Semestral 139-144, Segunda Parte, Pág. 63.

1ª. SALA Informe 1980 SEGUNDA PARTE, tesis 37, Pág. 22.

ERROR DE TIPO Y ERROR DE PROHIBICION.- En el error, el agente está impedido para conocer la relación existente entre el hecho ejecutado y el normativamente recogido, en forma abstracta, en el tipo penal, ya porque tal error recaiga sobre uno o más de los elementos exigidos por el tipo, o bien sobre el carácter ilícito del propio hecho. En el error de prohibición, el sujeto ignora la existencia de la norma o bien cree no quedar inmerso en ella, calificando subjetivamente como ilícito su actuar, no obstante su carácter antijurídico.

Amparo directo 7884/79.- Raúl Hurtado Hernández.- 13 de octubre de 1980.- 5 votos.- Ponente: Francisco Pavón Vasconcelos.

1ª. SALA Séptima Época, Volumen Semestral 139-144, Segunda Parte, Pág. 88.

1ª. SALA Informe 1980 SEGUNDA PARTE, tesis 38, Pág. 22.

CULPA.- Existe culpa cuando se obra sin encaminar la voluntad a la producción del resultado típico penal, pero éste surge por que el agente realiza una conducta sin poner en juego las cautelas o precauciones debidas, causando por ello aquel resultado, no obstante ser previsible y evitable.

Directo 3729/1957. Angel Gutiérrez Chávez. Resuelto el 10 de junio de 1958, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Franco Sodi. Ponente el Sr. Mtro. Chávez Sánchez. Srío. Lic. Fernando Castellanos.

1ª. SALA Boletín 1958, pág. 390, SEXTA EPOCA, Vol. XII, Segunda Parte, Pág. 58, con el título: "IMPRUDENCIA, CONCURRENCIA DE CULPAS".

CULPA EN EL DELITO, COMPROBACION DE LA.- Existe culpa cuando se obra sin la voluntad de producir el resultado típico penal, el cual, no obstante, surge porque el agente omite las cautelas o precauciones que le incumben a pesar de la previsibilidad y evitabilidad del evento; probados estos extremos, puede válidamente condenársele, con independencia de que exista también imprudencia por parte de la víctima, en cuyo caso se estaría ante una concurrencia de culpas, ineficaz para eliminar la culpabilidad del acusado y sólo relevante para la cuantificación de la pena.

Amparo directo 7356/59.- Fernando Rodríguez González: 1º de febrero de 1960.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente Ministro Rodolfo Chávez.- Srío. Lic. Fernando Castellanos.

1º. SALA.- Informe 1960. Pág. 23. SEXTA EPOCA. Vol. XXXII. Segunda Parte, Pág. 110, con el título: "VEHICULOS, CONCURRENCIA DE IMPRUDENCIAS".

CASO FORTUITO, EXCLUYENTE DE.- La excluyente de caso fortuito se configura legalmente cuando a pesar de que la conducta del agente activo es lícita, cuidadosa y precavida, surge el resultado típico, imprevisible por la concurrencia de una causa ajena a la actuación no encaminada a producir el hecho.

A.D. 3513/1956-Clemente López Torres. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. III. Segunda Parte, Pág. 40.

A.D. 4050/1956-Ricardo López Hernández. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. III. Segunda parte, Pág. 40

A.D.918/1958-Juvenal Aguilar Anguiano. 5 votos. Sexta Epoca, Vol. XXII. Segunda Parte, Pág. 27.

A.D. 7757/1959-Luis Castillo López. 5 votos. Sexta Epoca, Vol. XXXIV. Segunda Parte, Pág. 13.

A.D. 4849/1961-Antonio Velázquez Muñoz. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Vol. LVI. Segunda Parte, Pág. 15.

JURISPRUDENCIA 51 (Sexta Epoca). pág. 122. Volumen 1º. SALA Segunda Parte Apéndice 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965, JURISPRUDENCIA 47, Pág. 124.

CASO FORTUITO. CUANDO PROCEDE.- La circunstancia de que un niño de menos de dos años de edad se coloque debajo de un automóvil, es un hecho imprevisible, por lo que la conducta del conductor del vehículo al ponerlo en marcha carece de dolo y de culpa, ya que desarrolla una actividad lícita y en estas condiciones el daño causado, o sea, la muerte del menor, debe considerarse como producto de un caso fortuito, por haber tomado el acusado las precauciones normales, resultando fuera de lo normal exigir que el inculpado hubiera tenido que buscar abajo del vehículo si había o no algún menor, no acreditándose, por ende, la responsabilidad por imprudencia

Amparo directo 8904/1963. Marcos Hernández Enriquez. Septiembre 20 de 1965. Unanimidad 4 votos. Ponete: Mtro. Mario G. Rebollo F.

1ª. SALA.- Sexta Época, Volumen XCIX, Segunda Parte, Pág. 17.

1ª. SALA.- Informe 1965, pág. 27. Título idéntico, tesis 324. Pág. 139, de nuestro volumen ACTUALIZACION I PENAL.

CASO FORTUITO. REQUISITOS PARA LA ACTUALIZACION DE TAL EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD.- Para la concurrencia de la eventualidad denominada caso fortuito, prevista como excluyente de responsabilidad en el artículo 15, fracción X, del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, se requiere como presupuesto un actuar lícito, cuidadoso y precavido del agente, el que aunado a una causa ajena e incontrolada, propicie un resultado típico, aunque por lo mismo impredecible.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo 1010/90. Juan Bedolla Cortés. 28 de septiembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretario: José Luis González Cahuantzin. Octava Época: Semanario Judicial de la Federación. Tomo VII. Enero. Tribunales Colegiados de Circuito, Pág. 166.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Los elementos de la culpabilidad para el sistema causalista son la imputabilidad; el dolo o la culpa; y la ausencia de causas de exclusión de la culpabilidad, que son el aspecto negativo de los antes señalados.

SEGUNDA.- La imputabilidad para el causalismo es un presupuesto de la culpabilidad y no elemento del delito, puesto que el agente debe tener la capacidad de entender y querer, y determinarse en función de aquello que conoce, para poder ser culpable.

TERCERA.- La teoría finalista extrae el dolo y la culpa de la culpabilidad y los coloca en el tipo como elementos subjetivos, ya que se considera que éstos son una forma de ejercicio de finalidad, es decir, son la voluntad de realizar el hecho típico, y en la culpabilidad sólo se analiza hasta qué grado se puede reprochar la conducta al agente.

CUARTA.- La culpabilidad para el finalismo es el reproche por la realización de un hecho antijurídico, cuando era jurídicamente exigible una conducta conforme a derecho.

QUINTA.- En la culpabilidad de acto se le reprocha al hombre por su conducta y en la culpabilidad de autor por su personalidad.

SEXTA.- Los elementos de la culpabilidad para el finalismo son la imputabilidad o capacidad de culpabilidad; la posibilidad de comprensión de lo injusto o consciencia de la antijuridicidad; y la exigibilidad de un comportamiento distinto. Por lo tanto las causas de inculpabilidad, son aquellas que anulen cualquiera de estos elementos.

SEPTIMA.- El artículo 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal, establece los parámetros que deberán tomarse en cuenta para graduar la culpabilidad del agente.

OCTAVA.- Los elementos integrantes de la culpabilidad que contempla la legislación penal mexicana son; la imputabilidad, el dolo o la culpa y la no exigibilidad de otra conducta.

NOVENA.- La culpabilidad no debe ser confundida con la responsabilidad penal, puesto que la culpabilidad es un elemento del delito, esto es la reprochabilidad por el delito a su autor, en tanto que la responsabilidad es la consecuencia jurídica que resulta de la integración del delito, es decir es el deber jurídico de sufrir la pena por la comisión del delito.

DECIMA.- La imputabilidad es la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal, esto es que requiere de dos elementos, el intelectual o cognitivo y el volitivo. Para integrar la imputabilidad se requieren dos condiciones, que son la edad biológica que requiere la ley y la salud mental.

DECIMA PRIMERA.- Las causas de inimputabilidad son todas aquellas capaces de anular el desarrollo o salud de la mente, siendo estas el trastorno mental y el desarrollo intelectual retardado.

DECIMA SEGUNDA.- La minoría de edad es una causa de inimputabilidad para el derecho penal mexicano, ya que se considera que los menores de 18 años carecen de capacidad para entender y querer.

DECIMA TERCERA.- Las formas de la culpabilidad que acepta nuestra legislación penal son únicamente el dolo y la culpa.

DECIMA CUARTA.- El dolo contiene un elemento ético y otro volitivo o emocional y puede ser directo e indirecto o eventual, asimismo presenta dos modalidades que son el dolo genérico y el dolo específico.

DECIMA QUINTA.- La culpa se puede presentar en los delitos de acción y en los de omisión cuando el sujeto voluntariamente deja de hacer algo a lo que está jurídicamente obligado y de esa omisión surge el resultado no querido pero obligado a evitar.

DECIMA SEXTA.- El caso fortuito es un límite de la culpabilidad, ya que no hay dolo ni culpa y por tanto es una causa de inculpabilidad.

DECIMA SEPTIMA.- En la no exigibilidad de otra conducta, el agente no se le puede exigir un comportamiento distinto al realizado y que sea apegado a derecho, por lo que no se puede reprochar su conducta, siempre y cuando se encuentre disminuida la posibilidad de motivación conforme a la norma.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ALBA, Carlos H. Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano. Edición del Instituto Indigenista Interamericano, México, 1949.
- 2.- AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Cursos primero y segundo. Editorial Harla, S.A. de C.V., México, 1993.
- 3.- ARTEAGA SANCHEZ, Alberto. La culpabilidad en la Teoría General del Hecho Punible. Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1975.
- 4.- BACIGAUPPO, Enrique. Lineamientos de la Teoría del Delito. Editorial Hammurabi, S.R.L., 1ª. Reimpresión de la 2ª. Edición, Buenos Aires, 1989.
- 5.- BACIGALUPO, Enrique. Manual de Derecho Penal. Parte General. Editorial Temis, Bogotá, 1989.
- 6.- BELING, Ernst Von. Esquema de Derecho Penal. La doctrina del delito-tipo. Traducido del Alemán por Dr. Sebastian Soler, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1944.
- 7.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Editorial Porrúa, S.A., 18ª. Edición, México, 1995.
- 8.- CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Editorial Porrúa, S.A., 27ª. Edición, México, 1989.
- 9.- COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A., 13ª. Edición, México, 1992.
- 10.- ESQUIVEL OBREGON, Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo 1, 2ª. Edición, México, 1984.

- 11.- FERNANDEZ DOBLADO, Luis. Culpabilidad y Error. Ensayo de Dogmática Penal, México, 1950.
- 12.- FONTAN BALESTRA, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Parte General. Editorial Abeledo-Perrot, 3ª. Reimpresión de la 2ª. Edición, Buenos Aires, 1990.
- 13.- GUERRA DE VILLALAZ, Aurora E. "La Culpabilidad a la luz de la Teoría Finalista de la Acción". Lex, Revista del Colegio Nacional de Abogados de Panamá. Año 1, Núm. 1, Mayo-Agosto, 1975.
- 14.- GOMEZ BENITEZ, José Manuel. Teoría Jurídica del Delito. Derecho Penal, Parte General, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1984.
- 15.- INSTITUTO DE DERECHO COMPARADO. UNAM. Panorama de Derecho Mexicano. Tomo I, México, 1965.
- 16.- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. UNAM. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomos I, II y IV, Editorial Porrúa, S.A., 4ª. Edición, México, 1991.
- 17.- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. UNAM. Introducción al Derecho Mexicano. Tomo I, México, 1981.
- 18.- JIMENEZ DE ASUA, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo V, Editorial Losada, S.A., Buenos Aires, 1956.
- 19.- LABATUT GLENA, Gustavo. Derecho Penal. Tomo I, Actualizado por el Profesor Julio Zenteno Vargas. Editorial Jurídica de Chile, 7ª. Edición, 1976.
- 20.- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Editorial Porrúa, S.A., 3ª. Edición, México, 1996.
- 21.- MARQUEZ PIÑERO, Rafael. "La Culpabilidad, Consideraciones Elementales en Torno a la Misma". Criminalia. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Año XLIX, nos. 1-12, Enero-Diciembre 1993, Editorial Porrúa, S.A., México.

- 22.- MAURACH, REINHART. "Tres Conferencias". Revista de la Universidad Externado de COLOMBIA, V. VI, no. 3, Diciembre de 1965.
- 23.- MEZGER, Edmund. Derecho Penal. Parte General, Cárdenas Editor y Distribuidor, 2ª. Edición, México, 1990.
- 24.- MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCIA ARAN, Mercedes. Derecho Penal. Parte General. Tirant lo blanch, Valencia, 1993.
- 25.- ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Teoría del delito. Sistemas Causalista y Finalista. Editorial Porrúa, S.A., 3ª. Edición, México, 1996.
- 26.- PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal, Parte General, Editorial Porrúa, S.A., 5ª. Edición, México, 1982.
- 27.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Programa de Derecho Penal. Parte General, Editorial Trillas, 3ª. Edición, México, 1990.
- 28.- PUBLICACIONES DE LA ESCUELA LIBRE DE DERECHO. Serie B, vol. VI. Evolución del Derecho Mexicano. Tomo I, Editorial Jus, México, 1943.
- 29.- REYES ECHANDIA, Alfonso. Culpabilidad. Editorial Temis, reimpresión de la 3ª. Edición, Colombia, 1991.
- 30.- RODRIGUEZ DEVESA, José Maria. Derecho Penal Español. Parte General, impreso en Artes Gráficas Carasa, 8ª. Edición, Madrid, 1981.
- 31.- ROSAL, Juan del. Tratado de Derecho Penal Español. Parte General, vol. II, Madrid, MCMLXXII.
- 32.- RUIZ, Servio Tulio. La Concepción del Delito en el Código Penal. Conducta típica-antijuridicidad-culpabilidad. Editorial Temis, Colombia, 1983.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- 33.- VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Editorial Trillas, 4ª. Reimpresión de la 1ª. Edición, México, 1987.
- 34.- VELASQUEZ V., Fernando. "La Culpabilidad y el Principio de Culpabilidad". Revista de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, v. 50, año 1993, Perú.
- 35.- VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Editorial Porrúa, S.A., 5ª. edición, México, 1990.
- 36.- VON LISZT, Franz. Tratado de Derecho Penal. Tomo II, Editorial Reus, S.A., Traducción de Jiménez de Asúa y Quintiliano Saldaña, 3ª. Edición, Madrid, sin año.
- 37.- WELSEL, Hans. Derecho Penal Alemán. Parte General. Traducción del Alemán por los Profesores Juan Bustos Ramírez y Sergio Yañez Pérez, Editorial Jurídica de Chile, 3ª. Edición castellana, 1987.
- 38.- WELSEL, Hans. La Teoría de la Acción Finalista. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1951.
- 39.- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte General, Cárdenas Editor y Distribuidor, 2ª. Reimpresión de la 2ª. Edición, México, 1994.
- 40.- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Tratado de Derecho Penal. Tomo IV. Parte General. Ediar, S.A. Editora, Comercial, Industrial y Financiera, Buenos Aires, 1988.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LEGISLACION CONSULTADA

CODIGO Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1871.

CODIGO Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1931.

COLECCION Penal. Compendio de leyes, reglamentos y disposiciones legales sobre materia penal, Ediciones Delma, S.A. de C.V., 1ª. Edición, México, 2001.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**