



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ENEP "ARAGON"

10  
Dej

SEMINARIO DE DERECHO PUBLICO

"LEGITIMA DEFENSA COMO CAUSA DE

JUSTIFICACION EN EL HOMICIDIO "

**TESIS**

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

Que para obtener el titulo de  
Licenciado en Derecho presenta:  
SONIA ALONSO GOMEZ

San Juan de Aragón

1990



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## EXPOSICION DE MOTIVOS

A través de la historia de la humanidad el hombre siempre ha luchado por protegerse, proteger a su familia y sus bienes. Esta situación sigue aquejando en la actualidad al hombre en sociedad. Por tal motivo, el individuo que se ve en peligro inminente de perder su vida o de otra persona cercana a él y/o sus bienes estando dentro de la tranquilidad de su hogar, se ven interrumpidos por personas ajenas, quienes llegan a perturbar esa paz, se ven en la necesidad de defender sus bienes y su vida propia, llegan a lesionar e incluso hasta matar a los o a el que penetró a su hogar, siendo estas personas sancionadas como, delinquentes imprudenciales, por el hecho de defenderse y defender lo suyo. Situaciones que en vez de beneficiar o favorecer al que defiende su propiedad o su vida, lo impide de actuar en defensa propia, por temor a que se le prive de su libertad, dándose ventajas a los que realizan estos hechos ilícitos, ya que si lo realizaban de día, el agredido tenía menos oportunidad de defenderse.

La circunstancia comentada anteriormente se ha visto modificada ya que la ---fracción III del artículo 15 del Código Penal, ha sido reformada otorgando al ciudadano mayor libertad de actuar ante el peligro de perder sus bienes o su vida misma.

Este es el motivo esencial de nuestro trabajo. Porque el ciudadano podrá actuar de una manera que le beneficie más a él.

Al derogarse circunstancias, como el que el ilícito se realice de noche, da mayor oportunidad de defenderse, siempre y cuando exista la necesidad de esa defensa y no haya habido una provocación por parte del agredido, o de la persona a la que se está defendiendo, presumiéndose la legítima defensa, cuando se causa daño a

otra persona, que a través de la violencia, del escalamiento u otro medio trata de penetrar sin derecho a su hogar, al de su familia, o al de la persona a quien tenga la obligación de defender, y encuentre al sujeto extraño en donde se revele una agresión segura.

Al formular el presente trabajo, abordando el problema de la legítima defensa como causa de justificación en el homicidio, se observa la gran ventaja que trae la nueva reforma hecha por el Procurador General de Justicia del Distrito Federal el día 23 de enero de 1989, y que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día 25 de enero del mismo año, mismo día en que entró en vigor. Observando también que el titular de dicha dependencia instruyó al Ministerio Público, para que en los casos de legítima defensa comprobada, o bien, cuando se presuma ésta, no se afecte la libertad del ciudadano.

Es por eso, que la nueva reforma bien empleada puede favorecer a esos sujetos, que matan a un extraño agresor, siempre que como lo manifiesta el Código Penal, no haya habido provocación por parte del agredido y exista una necesidad de ella.

# I N D I C E

No. de página

## EXPOSICION DE MOTIVOS

INTRODUCCION..... 1

## CAPITULO PRIMERO

GENERALIDADES DEL HOMICIDIO..... 3

1.1 Clasificación del Delito de Homicidio en Orden a la Conduc  
ta y el Resultado..... 6

1.2 La Antijuricidad en el Homicidio..... 13

1.3 La Culpabilidad en el Homicidio..... 17

1.4 Causas de Justificación en el Homicidio..... 22

1.4.1 Legítima Defensa..... 22

1.4.2 Cumplimiento de un Deber..... 24

1.4.3 Ejercicio de un Derecho..... 26

## CAPITULO SEGUNDO

NOCIONES E HISTORIA DE LA LEGITIMA DEFENSA..... 27

2.1 Teorías sobre la Legítima Defensa..... 31

2.2 Fundamento Individual y Fundamento Social en la Legítima -  
Defensa..... 34

2.3 Concepto de Legítima Defensa..... 37

## CAPITULO TERCERO

ELEMENTOS Y REQUISITOS DE LA LEGITIMA DEFENSA..... 40

3.1 Elementos..... 41

3.1.1 Repulsión a una Agresión Real, Actual o Inminente y  
sin Derecho..... 41

3.1.2	La Defensa de Bienes Jurídicos, ante un Peligro de - Daño.....	44
3.1.3	Rechazo de una Agresión.....	47
3.1.4	Ausencia de Provocación por parte del Agredido.....	48
3.2	Requisitos de la Legítima Defensa.....	49
3.2.1	Existencia de Violencia.....	49
3.2.2	Ausencia de Licitud en la Conducta.....	50
3.2.3	La Agresión Actual.....	51
3.3	Presunciones e inexistencia de la Legítima Defensa.....	52
3.4	Exceso de la Legítima Defensa.....	56
CAPITULO CUARTO		
	PROBLEMATICA DE LA LEGITIMA DEFENSA.....	61
4.1	Legítima Defensa Recíproca.....	72
4.2	Legítima Defensa contra el Exceso de la Legítima Defensa..	74
4.3	Legítima Defensa Putativa.....	76
4.4	Legítima Defensa a Favor de Terceros.....	78
4.5	Móvil en la Legítima Defensa.....	79
4.6	Comentario a la Reforma de Fecha 25 de Enero de 1989.....	80
	CONCLUSIONES.....	84
	BIBLIOGRAFIA.....	93

## INTRODUCCION

En el contenido de este trabajo se va a considerar la conducta de un individuo al perpetrarse un homicidio, y cuál es el grado de culpabilidad de la persona que - por tratar de defender sus bienes tanto personales como ajenos, al mismo tiempo que se estudiará la antijuricidad de la conducta, para ver si se puede alegar la existencia o la presencia de una excluyente de responsabilidad, la cual puede ser por ejemplo la legítima defensa.

Para conocer bien el tema se estudiarán sus inicios y sus fundamentos tanto individual como social, consideraremos que la legítima defensa, es la repulsa a la agresión ilegítima, actual o inminente de un injusto agresor que trata de agredir y poner en peligro la vida de la persona, la de las personas más cercanas a él o aquellas con las que tenga la obligación de defenderla, o bien cuando se trate de bienes propios o ajenos.

Trataremos un estudio sobre las escuelas que tratan la existencia de esta excluyente, así como la esencia que es el rechazo oportuno y adecuado de una agresión injusta que origina una amenaza o un grave daño inminente.

Se darán a conocer los elementos y requisitos que conforman la excluyente de legítima defensa, se tratará la repulsión actual, inminente y sin derecho de una agresión, sobre aquellos bienes jurídicos que la ley ampara, siempre que no exista una provocación por parte del supuesto agredido, cuidando que no se exceda esa defensa.

Analizando también la problemática que se pueda presentar dentro del tema de la legítima defensa, ya que se observará que no siempre se produce una conducta li-

sa y llanamente repulsiva de una agresión.

Dando un pequeño comentario a la reforma que hizo el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal sobre la comprobación o presunción legal de la legítima defensa.

## CAPITULO PRIMERO

CAPITULO PRIMERO  
GENERALIDADES DEL HOMICIDIO

En el artículo 302 del Código Penal del Distrito Federal, tenemos el concepto de lo que es el homicidio, entendiéndose por este que es "Privar de la vida a otro". Dogmáticamente el concepto dado de homicidio resulta insuficiente, por lo que se estima, que "El homicidio, es la muerte violenta e injusta de un hombre, atribuible en un nexo de causalidad, a la conducta dolosa o culposa de otro". (1)

En la historia del Derecho Penal, se han elaborado infinidad de definiciones del delito de homicidio, los autores tratan de destacar no sólo el hecho de la privación de la vida en sí, sino que también la intención del sujeto o fuerza que lo motivó conduciéndolo al hecho, configurando también el obrar imprudencialmente.

"Para Antolisei, el homicidio es la muerte de un hombre ocasionada por otro - hombre con un comportamiento doloso o culposo y sin el concurso de justificación". (2)

Para definir el homicidio, basta referirse a su elemento objetivo, que es la privación de la vida, por ello la opinión de Maggiore, que es una de las más acertadas, tal como cuando dice que "Homicidio es la destrucción de la vida humana". - (3)

El homicidio es el delito típicamente ofensivo de la vida humana. Dentro del marco social encontramos muy variados delitos o actividades delictivas, que dañan-

(1) Pavón Vasconcelos Francisco, "Lecciones de Derecho Penal" (Parte especial) 5a. Edición Porrúa México 1985 p. 13.

(2) Porte Petit Celestino, "Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal". 5a. Edición Porrúa México 1978 p. 2.

(3) Idem.

los bienes jurídicos protegidos por la ley, dentro de los que se encuentran los -- bienes materiales o bien la integridad física y corporal de un individuo, o bien - delitos que dañan la salud, pero dentro de todos y cada uno de ellos encontramos - que "No puede cometerse delito más grave contra un individuo que el homicidio, --- pues le arrebató el primero y más preciado de los bienes, que es la vida". (4)

En el cuerpo de leyes penales que se han creado a lo largo de la historia de la materia, para sancionar al homicidio, se ha considerado que éste se integra sim plemente con el hecho de privar de la vida a un individuo, "como lo expresa el artículo 302 de nuestro código, el tipo penal del homicidio es, pues, un delito de - abstracta descripción objetiva: privar de la vida a un ser humano para que una con ducta pueda ser encuadrada dentro de la expresada figura, preciso es que constituya una verdadera acción lesiva del bien jurídico de la vida humana..." (5)

Las víctimas del homicidio son todas aquellas que a través de la conducta de otra persona reciben una agresión a su vida y a su integridad corporal.

"La variedad es muy grande, aunque puede claramente dividirse en dos, aquellas que privan de la vida y las que en cualquier forma afectan la integridad corporal.

La privación de la vida (propia o ajena) es sin lugar a dudas la conducta más grave que puede realizar un humano, desde el punto de vista victimológico es irreparable, es la desaparición de la víctima directa, es el punto final del iter victimae.

Además, es una de las victimizaciones que produce mayor número de víctimas in-

(4) Jiménez Huerta Mariano, "Derecho Penal Mexicano" 5a. Edición Porrúa 1981, ---- p. 23.

(5) Jiménez Huerta Mariano, ob. cit., p. 23.

## 1.1 Clasificación del Delito de Homicidio en Orden a la Conducta y el Resultado.

### a) Conducta

Francisco Pavón Vasconcelos, Porte Petit, Mariano Jiménez Huerta y Fernando Castellanos, son autores que coinciden en la división o clasificación de la conducta en la comisión del delito de homicidio, por lo que considerando la generalidad que se tiene en sus criterios se clasifica de la siguiente forma:

- I) Delito de acción
- II) Delito de comisión por omisión
- III) Delito unisubsistente
- IV) Delito plurisubsistente

#### I) Acción

De acuerdo al criterio tomado por Vasconcelos, en su texto "Lecciones de Derecho Penal", en el cual justifica la afirmación hecha por otros autores de que se trata de un delito comisivo.

"La acción, supone movimiento corporal voluntario, es decir, actividad en el acto de disparar un arma de fuego, en el descargar el golpe de un puñal, proporcionar el veneno, etc..." (7)

"... Se comete mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva. Eusebio Gómez afirma que son aquellos en los cuales las condiciones de donde deriva su resultado, reconoce como causa determinante un hecho positivo - del sujeto". (8)

(7) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 21.

(8) Castellanos Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". 23a. Edición Porrúa 1986 p. 136.

1 Delito de Homicidio en Orden a la Conducta y el Resultado.

1) Conducta

Francisco Pavón Vasconcelos, Porte Petit, Mariano Jiménez Huerta y Fernando - Castellanos, son autores que coinciden en la división o clasificación de la conducta en la comisión del delito de homicidio, por lo que considerando la generalidad que se tiene en sus criterios se clasifica de la siguiente forma:

- I) Delito de acción
- II) Delito de comisión por omisión
- III) Delito unisubsistente
- IV) Delito plurisubsistente

I) Acción

De acuerdo al criterio tomado por Vasconcelos, en su texto "Lecciones de Derecho Penal", en el cual justifica la afirmación hecha por otros autores de que se trata de un delito comisivo.

"La acción, supone movimiento corporal voluntario, es decir, actividad en el acto de disparar un arma de fuego, en el descargar el golpe de un puñal, proporcionar el veneno, etc..." (7)

"... Se comete mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva. Eusebio Gómez afirma que son aquellos en los cuales las condiciones de donde deriva su resultado, reconoce como causa determinante un hecho positivo - del sujeto". (8)

(7) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 21.

(8) Castellanos Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". 23a. Edición Porrúa 1986 p. 136.

El homicidio es un delito de acción principalmente, en la mayoría de los casos, la conducta del individuo es positiva; no es la única forma de actuar, pues consideraremos otros tipos de conducta. La acción se observa *ut supra* en un golpe con un puñal o bien, al jalar el gatillo de una pistola, esta conducta comisi va no siempre va a ser voluntaria, encontraremos ocasiones en que el sujeto va a estar obligado por las circunstancias, a actuar delictivamente, aún en contra de su voluntad.

### II) Comisión por omisión

Se observa que el tipo de conducta en el homicidio, no sólo puede ser de acción, sino que también puede ser de omisión, o de comisión por omisión, esta conducta "exige una inactividad voluntaria con una violación a una norma perceptiva, la cual impone determinado deber de obrar, a través de cuya infracción se llega al resultado material prohibido" (9). Esta conducta se puede ejemplificar en el artículo 341 del Código Penal del Distrito Federal, aquí hay un no hacer voluntario, - donde no se presta o facilita asistencia a la persona a la que haya atropellado.

Muchas ocasiones los automovilistas atropellan y lesionan a algún individuo y lo abandonan, no prestándole la atención necesaria, aún teniendo al alcance los me di os para hacerlo, pero independientemente de esto se tiene el deber moral de pre st ar aux ilio, omitiendo la obligación que tiene, se está encuadrando en el tipo penal del delito de abandono de personas.

Fernando Castellanos, considera que: "En los delitos de omisión, el objeto -- prohibido es una abstención del agente, consistente en la no ejecución de algo ordenado por la ley. Para el mismo Eusebio Gómez, en los delitos de omisión, las --

(9) Pavón Vasconcelos, Francisco, ob. cit., p. 230.

condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio. Debe agregarse que los delitos de omisión violan una ley dispositiva". (10)

Tenemos presente que la omisión simple, es la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzca, o sea, que se sanciona por la omisión misma del resultado el cual es formal.

Por lo que corresponde a los delitos de comisión por omisión, "son aquellos - en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado - material... como ejemplo del delito de comisión por omisión, se cita el de la madre que, con el propósito de dar muerte a su hijo recién nacido, no lo amamanta, -- produciendo la muerte. La madre no ejecutó acto alguno, antes bien, deja de realizar lo debido". (11)

### III) Unisubsistente

Otra conducta que se observa en el homicidio, es la unisubsistente en la que la acción se agota en un acto único, en un solo movimiento corporal que cesa de la vida a otro sujeto.

En esta conducta, el acto forma la acción, es decir, el hecho único que se -- realiza encuadra tipificando el delito de homicidio. Porte Petit "estima que los delitos unisubsistentes no pueden realizarse en grado de tentativa" (12), pero por lo que toca al enfoque que de nuestro tema en el homicidio, "esto no quiere decir, que por el hecho de que se puede consumir por un solo acto no admita la tentativa,

(10) Fernando Castellanos, ob. cit., p. 136.

(11) Idem.

(12) Porte Petit Celestino, "Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal" 4a. Edición Porrúa México 1978 pp. 336-337.

... grado de tentativa realizándose un solo -  
... y no

#### IV) Plurisubsistente

No sólo se puede privar de la vida a otra persona, en un único movimiento, si no que puede ser en varios, en una conducta fraccionada, hasta que se llegue a concretar una conducta final.

"En el delito plurisubsistente, a diferencia del complejo, cada uno de los actos integrantes, de una sola figura, no constituyen, a su vez, un delito autónomo... es el resultado de la unificación de varios actos, naturalmente separados, bajo una sola figura delictiva; en el complejo, en cambio, es el producto de la fusión de dos hechos en sí mismos delictuosos. El delito plurisubsistente es fusión de actos; el complejo, fusión de figuras delictivas". (14)

Al examinar o analizar la conducta en el homicidio, y considerando que se puede dar no sólo en un acto único, sino que también en un hecho fraccionado, vemos que algunos penalistas consideran al delito de homicidio como un delito unisubsistente, pero para nosotros es importante observar los hechos reportados por las autoridades judiciales, donde encontramos homicidios con conductas únicas, pero también con fraccionadas.

Los delitos plurisubsistentes no deben confundirse, con los complejos, o compuestos, pues se hace la diferencia que en estos, cada acto realizado es un delito, y en el hecho plurisubsistente, todos ellos conforman un conjunto que hace en sí, un solo delito.

(13) Porte Petit, ob. cit., p. 337.

(14) Castellanos Fernando, ob. cit., p. 142.

## b) Resultado

La doctrina hace una diferencia entre lo que es un resultado jurídico y lo que es un resultado material. De acuerdo al criterio tomado de diversos penalistas, en este trabajo vamos a tomar en cuenta la siguiente división, que es la más-usual en nuestra legislación:

- I) Material
- II) Instantáneo
- III) De daño y de peligro

### I) Material

"El delito de homicidio... constituye un delito de resultado material, pues - la privación de la vida implica mutación en el mundo circulante a quien actúa y, - por ende modificación en el mundo exterior". (15)

Otra opinión es la de Porte Petit, quien afirma que el homicidio, es un delito material y no de mera conducta, ya que consiste en la privación de la vida, es la anulación del derecho primordial a que tiene el hombre desde el momento de ser-engendrado.

### II) Instantáneo

"Atendiendo al criterio de la consumación, el delito de homicidio es considerado como instantáneo, ya que el resultado de muerte tiene verificativo en el instante en que sobreviene la cesación de las funciones vitales del individuo... en el homicidio como excepción, es aplicable igualmente el criterio de destrucción --

(15) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 332.

del bien jurídico, para determinar la noción del delito instantáneo". (16)

El homicidio, encuadra en el momento mismo en que se consuma, es decir, en -- que se priva de la vida a otro ser humano, ya que se está agrediendo al bien jurídico protegido por la ley.

"La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que son delitos instantáneos, aquellos cuya duración concluye en el momento mismo de perpetrarse, porque consiste en actos que en cuanto son ejecutados, cesan, por sí mismos sin poder prolongarse". (17)

Vasconcelos, determina que el carácter de instantáneo no se da por la instantaneidad del proceso de ejecución, sino que por regla general, son delitos instantáneos aquellos en los cuales la acción recae, sobre bienes de naturaleza destructible.

"La acción que la consuma, se perfecciona en un solo movimiento. El carácter instantáneo, no se lo dan a un delito los efectos que él cause, sino la naturaleza de la acción a la que la ley acuerda el carácter de consumatoria. El delito instantáneo puede realizarse mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos. Para la calificación se atiende a la unidad de la acción, si con ella se consuma el delito, no importa que a su vez, esa acción se descomponga en actividades múltiples; el momento consumativo expresado en la ley, da la nota al delito instantáneo...

Actualmente la fracción I del artículo 7, la define así: Instantáneo, cuando-

(16) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 32.

(17) Porte Petit, ob. cit., pp. 5 y 6.

...ación. El mismo momento en que se han realizado todos sus ele-

### III) De daño y de peligro

Otro resultado en el homicidio, es este, ya que siempre va a lesionar al bien jurídico amparado por la ley.

"... Con relación al daño resentido por la víctima... los delitos se dividen en, delitos de lesión y de peligro. Los primeros, consumados causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada... Los segundos no causan daño a tales intereses, pero los pone en peligro... el peligro es la situación en que se colocan los bienes jurídicos, de lo cual deriva la posibilidad de causación de un daño". (19)

(18) Castellanos Fernando, ob. cit., p. 139.

(19) Idem. p. 137

### El Homicidio.

Para que exista el delito de homicidio, el hecho además de típico, debe ser - antijurídico, es decir, que ante todo la conducta tiene que ser completamente ilegítima y que no sea tolerada por la ley. "El hecho de muerte, realizado por el sujeto, es antijurídico cuando, siendo típico, no está protegido por una causa de -- justificación". (20)

El delito es, ante todo una acción típica, antijurídica y culpable. Porte Petit "hace un señalamiento de varias tesis, en donde se maneja a la antijuricidad - como un carácter del delito, en la primera se le considera únicamente, como eso, - como un atributo común del delito y de sus componentes, es tan común que al quitársele la antijuricidad a la conducta delictiva, ésta siempre quede, pues se encuentra en ella, expresa o sobreentendidamente. Una segunda tesis, considera a la antijuricidad como un elemento o requisito que se requiere para la constitución del delito, con ésta nos encontramos más de acuerdo, porque, en nuestro derecho la antijuricidad es un elemento positivo de los elementos integrantes de un delito. - - Existe una tercera tesis, en la que se considera a la antijuricidad como el delito en sí". (21)

La antijuricidad radica en la violación del valor o del bien jurídicamente -- protegido por la ley, el cual se contrae al tipo penal respectivo.

"La ausencia de la antijuricidad presupone su aspecto negativo, que son las - causas de justificación, y así la conducta será antijurídica cuando el hombre prive de la vida a otro, y que también será típica por ajustarse al presupuesto del -

(20) Porte Petit Celestino, ob. cit., p. 484.

(21) Idem. c.f.r. p. 483.

artículo 302 del Código Penal, pero más sin embargo, se puede desvirtuar su antijuricidad si se comprueba que el autor obró en legítima defensa, o por un estado de necesidad, o por cualquier otra justificante" (22)

"Hasta hoy en día, así operan los ordenamientos de índole penal; lo que quiere decir, que para la existencia de la antijuricidad, se exigen dos requisitos: adecuación o conformidad a un tipo penal y que la conducta no esté amparada por una causa de exclusión del injusto o causa de ilicitud". (23)

La antijuricidad, no es un delito en sí, ni un atributo que se considere insignificante. Si el privar de la vida a una persona no fuese un delito, no fuese considerado como antijurídico; la conducta que puede ser de acción o de omisión -- siempre va a ser opuesta a la norma penal.

Al dar un concepto de lo que es para los penalistas, la antijuricidad en cada uno de ellos varía en su criterio: "Porte Petit, argumenta que se tendrá como antijurídica una conducta adecuada al tipo, cuando no se pruebe la existencia de una causa de justificación, recalcando que por hoy, así funcionan los códigos penales, valiéndose de un procedimiento de exclusión, la cual significa en su criterio, la concurrencia de una doble condición para tener como antijurídica la conducta: la violación de una norma penal y la ausencia de una causa de justificación. (24)

Por lo anterior podemos decir, que el homicidio va a ser antijurídico, mientras no se pueda comprobar, que fue motivado por una agresión a la cual se tuvo que contrarrestar con una conducta que encuadre dentro de las causas excluyentes --

(22) Hernández Rodríguez José, "Apuntes de Derecho Penal I". UNAM 1984.

(23) Porte Petit Celestino, ob. cit., p. 483.

(24) Pavón Vasconcelos Francisco, "Manual de Derecho Penal Mexicano". 7a. Edición-Porrúa México p. 294.

de responsabilidad. "En general, los autores se muestran conformes en que la anti-juricidad es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho - del hombre y las normas del derecho". (25)

La antijuricidad tiene un carácter objetivo, en el que el hecho va a recaer - en la conducta realizada, que va a estar ligada siempre al estado, quien es el que va a juzgar la obligación de no violar una norma.

Ignacio Villalobos, también toma el criterio de objetividad, y estima que el homicidio es un desvalor jurídico, o bien un antijurídico, no importando los rasgos subjetivos de las personas quienes cometen los actos, puede ser el autor un infante, o un hombre mayor de edad normal, o bien un enajenado, no importa quien lo cometa el homicidio siempre va a ser antijurídico.

Cuando encontramos la "responsabilidad objetiva, se observa la clara independencia de lo antijurídico y de lo culpable, pues la ley construye lo ilícito en -- forma ojetiva, atendiendo al daño resultante, sin tomar en consideración la culpa bilidad real del sujeto. Igual criterio hemos propugnado en la cátedra con rela-- ción a la legítima defensa... quien promueve ésta no tiene más apoyo que la estima ción objetiva tanto de la conducta del incapaz por su contradicción al derecho, co mo del peligro derivado de ella. Este punto de vista nos parece acertado, pues el carácter objetivo de la antijuricidad se reafirma por el instituto de la legítima-defensa, en la cual sólo objetivamente puede apreciarse la ofensa. Cuando la agre- sión proviene de un inimputable, ésta circunstancia por sí misma no impide su cali ficación de antijurídica". (26)

(25) Idem.

(26) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 298.

Estamos de acuerdo y apoyamos esta opinión ya que la objetividad de la antijuricidad se apoya fielmente en la conducta de los individuos, la cual sin lugar a dudas es la que va a ser juzgada, pues al realizarse el homicidio no importa que lo cometa un hombre que goza de sus facultades mentales o un hombre que se encuentre enajenado, o bien, puede ser un no mayor de edad, lo que importa es que se ha privado de la vida a una persona y que la conducta va a ser antijurídica, pues es contraria a la norma, se está castigando el daño provocado en el bien jurídicamente protegido por la ley.

Cuando el individuo que comete el homicidio tiene como causa de justificación la legítima defensa, quien alega ésta, la única base que tiene para sostenerla, es que la conducta realizada, considerada como contraria al derecho fue por un peligro que dio motivo a ella, es decir, que un individuo va a sostener que actuó en legítima defensa, siempre que vea que su vida se encuentra amenazada por la conducta de otro hombre.

### I.3 La Culpabilidad en el Homicidio.

La culpabilidad es un elemento interno o constitutivo del delito de homicidio, se clasifica de la siguiente manera: doloso, culposo y preterintencional.

El delito es la conducta o hecho típico, antijurídico, culpable y punible. A la culpabilidad la encontramos como un conjunto de presupuestos que van a fundamentar la reprochabilidad personal de una conducta antijurídica, lo que se puede decir en otras palabras, que es un hecho que convierte un acto de voluntad en un acto culpable.

A la culpabilidad, se le da en un principio un carácter objetivo. Existen -- dos teorías que la explican, la primera llamada la Psicológica, donde existe un nexo psíquico entre el agente y el acto exterior, manifiesta una completa discordia-subjetiva, dando lugar a la consecuencia de la criminalidad del acto. Aquí sólo - hay una conducta dentro del subconsciente del individuo, creando en él una conducta reprochable interna.

La segunda teoría, la Normativa, presupone la existencia de una conducta o hecho antijurídico, "La culpabilidad, agrega a la acción antijurídica un nuevo elemento, mediante el cual se convierte en delito, pues mientras la antijuricidad es la relación entre la acción y el orden jurídico... la culpabilidad hace al autor - el reproche, por no haber omitido la acción antijurídica, a pesar de haber podido omitirla". (27)

Por lo anterior podemos decir, que la culpabilidad consiste en un reproche, - hecho al autor de una conducta antijurídica.

(27) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 365.

"Culpabilidad significa, ... un conjunto de presupuestos fácticos de la pena, - situados en la persona del autor, para que alguien pueda ser castigado no basta -- que haya procedido antijurídica y típicamente, sino que es preciso también que esa acción pueda serle personalmente reprochada". (28)

Para que exista la culpabilidad, entonces se requiere de un acontecimiento o hecho producido por la voluntad, y que éste mueva a una conducta antijurídica, la que tiene que ser reprochable conforme al criterio de las normas del derecho.

Dentro del normativismo, se manejan diversas definiciones de lo que es la culpabilidad, pero dentro de este trabajo, se va a considerar la siguiente, ya que es la más adecuada a nuestras normas: "Culpabilidad, es el resultado del juicio por - el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente, adecuado a la norma". (29)

Por lo anterior, podemos decir, que la culpabilidad va a ser el resultado de un juicio, no es el juicio en sí, sino que la única persona capacitada para pronunciar su existencia va a ser el juez; él es quien va a resolver si la voluntad manifestada en la conducta era o no reprochable.

Dentro del Derecho Penal Mexicano, no tenemos un concepto de lo que es la culpabilidad, por lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha interpretado en el artículo 8o. del Código Penal, y atendiendo a tal interpretación se estima que - su ausencia trae aparejada la necesaria absolución del acusado.

(28) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 367.

(29) Vela Treviño Sergio, "Culpabilidad e Inculpabilidad" (Teoría del Delito) 3a.- Edición Trillas 1985 p. 201.

El artículo 80. del Código Penal, manifiesta que:

Los delitos pueden ser:

- I.- Intencionales
- II.- No intencionales o de imprudencia
- .III.- Preterintencionales

La conducta siempre va a llevar consigo, un contenido de voluntad, que es el que sirve para reprochar en orden a la culpabilidad, y puede presentarse en forma dolosa o culposa.

En el artículo 90. del Código Penal para el Distrito Federal queda manifestado que: "Obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico quiera o acepte el resultado prohibido por la Ley."

Obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales la imponen.

Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia". (30)

"Entre la culpabilidad y el tipo penal de que se trate, existe una estrecha - vinculación que se establece a través de la conducta y, esencialmente del contenido de voluntad de ésta. En efecto ante la fórmula consagrada en el artículo 80. - es necesario, que en cada caso particular se estudie la conducta que se encuadra - en el tipo, para poder determinar si ella, por razón de su contenido volitivo, satisfice el requerimiento indispensable para poder ser reprochada a título de dolo-

o de culpa, según quede acreditada con los elementos probatorios de que disponga - el juez". (31)

Para calificar una conducta, no es suficiente saber que se llevó a cabo, sino que es menester saber cuáles fueron los motivos que dieron lugar a ésta, en qué -- condiciones se realiza, pero lo más importante es saber si la conducta se realizó-- cuando el agente estaba obligado a actuar distintamente, para adecuarse a la norma, este conocimiento se puede obtener sólo a través del normativismo el cual va a de-- terminar los límites de la culpabilidad por medio de la exigibilidad.

Para nuestro derecho, es importante observar que "los jueces al resolver el - juicio de referencia relativo a la culpabilidad, deben fundar su resolución en la-- correcta interpretación del artículo 80. del Código Penal, tomando como bases fun-- damentales la exigibilidad y la reprochabilidad, por ser estas las fórmulas más a-- decuadas para atribuir el resultado sobrevenido a una conducta que es propia del - sujeto que la ejecutó". (32)

En el homicidio, existen agravantes que van a hacer que el delito encuadre en características más complicadas, una de ellas es el dolo o forma intencional de la conducta, lo importante es la voluntad de las personas pues la conducta se planea-- deseando también el resultado y sólo podrá haber culpabilidad por el hecho parti-- cular cuando el dolo o intención de concreción del tipo quede perfectamente compro-- bado.

En la culpa no se quiere el resultado penalmente tipificado, más surge por el obrar sin las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para asegurar un bie-

(31) Vela Treviño Sergio, ob. cit., p. 205.

(32) Vela Treviño Sergio, ob. cit., p. 209.

nestar común.

"El homicidio es culposo... cuando la muerte no querida de un hombre se verifica como consecuencia de una conducta negligente, imprudente o inexperta por la inobservancia de leyes, reglamentos, órdenes o disciplinas". (33)

(33) Porte Petit Celestino, ob. cit. p. 33.

#### 1.4 Causas de Justificación en el Homicidio.

En el homicidio la culpabilidad del sujeto va a tener agravantes que van a calificar el hecho, dándose también las circunstancias excluyentes de responsabili--dad.

En esta conducta típica, antijurídica y culpable siempre en contra de las normas penales de nuestro sistema, vamos a encontrar algunas causas de justificación--las cuales como se vio anteriormente siempre van a ir en torno a la voluntad del--sujeto o agente en el momento en que se realizó el hecho.

Conocemos que hay causas de justificación que van a motivar la absolución del agente, es decir, que van a quitar responsabilidad en él, cuando esté completamen--te fundamentada y comprobada en su actuación; dentro de estas causas de justifica--ción mencionaremos las siguientes:

- a) Legítima defensa
- b) Cumplimiento de un deber
- c) Ejercicio de un derecho

Las tres justificantes citadas tienen su importancia. Lo importante es que el juzgador le dé el valor necesario cuando se presenten en cada caso particular, pa--ra impartir la justicia.

##### I.4.1 Legítima Defensa

La legítima defensa es considerada como una de las principales causas de justificación dentro del delito de homicidio. Es una respuesta inmediata que tiene el -hombre en contra de otro, cuando es necesaria, tiene que ser relativa y proporcionada a la agresión que se reciba, siendo ésta injusta y teniendo en cuenta la presen--

defensa sobre personas o bienes jurídicos protegidos y -

Esta causa de justificación tutela a toda clase de bienes jurídicos, no sólo - la vida y la integridad física de la persona, a su honor o a sus bienes que puedan ser por su naturaleza, materia de agresión y por ello de defensa.

Cuando se defiende algo propio, la voluntad del agente no tiene que verse influenciado por un deber de obrar, pero cuando se trate de la defensa de un tercero, puede o no optar entre el ejercicio o no ejercicio de tal derecho.

"El Derecho Penal, es un derecho realista, siendo de tomarse las circunstancias tal y como se presentan y no precisamente reflexiva y serena, de como debió haberse actuado. Si se medita rápidamente en que alguien saque una pistola realizando cualquier movimiento contra de otro, da lugar a considerar a este como objeto de agresión y a pensar que en ese momento no puede adivinar el agredido si el sujeto - que mueve una persona va a seguir haciéndolo víctima de la agresión". (34)

En el Código Penal se ha determinado a la legítima defensa de la siguiente manera: "Repeler el acusado una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en - defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad racional de la defensa empleada y no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba

(34) Amparo Directo 4630/73. - Pedro Ruiz Castañeda - 9 Mayo de 1974. Mayoría de 3 - votos. Disidente: Abel Huitrón y Mario G. Rebollo. Semanario Judicial de la Federación, Séptima Edición, Volumen 65, Segunda Parte, Mayo de 1974, Primera-Sala, p. 21.

en contrario, respecto de aquél que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalonamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que tenga la misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión". (35)

#### 1.4.2 Cumplimiento de un Deber.

Obra en una forma legítima la persona que siempre que exista necesidad racional del medio empleado, para cumplir un deber, quien actúe cuando exista necesidad racional del medio empleado.

Es muy lógico tener en cuenta que en estos casos, quien cumple con el ordenamiento jurídico, no está dando lugar a la ejecución de un delito, ya que su conducta se encuentra dentro de lo que se estipula en la ley.

Quien priva de la vida a otro sujeto, teniendo la obligación de defenderlo, está cometiendo un ilícito, el cual puede ser considerado dentro del delito de homicidio, pero por la obligatoriedad que tiene este sujeto ante la ley, y la norma enmarcada, su conducta va a tener una justificación ante la sociedad. Pero vamos a encontrar que, cuando se priva de su libertad al homicida, se está obrando legalmente, la ley tiene que proceder, hasta que se compruebe que verdaderamente se actuó en cumplimiento de un deber.

"Dentro de la noción del cumplimiento de un deber se comprende, ... tanto la -

realización de una conducta ordenada por expreso mandato de la ley, como la ejecución de conductas en ella autorizada. No actúa antijurídicamente... el que por razón de su situación oficial o de servicio está obligado o facultado para actuar en la forma en que lo hace, pero el límite de la ilicitud de su conducta se encudra determinado por la obligación o la facultad ordenada o señalada por la ley".

(36)

Con lo anterior afirmamos que un individuo que actúa en cumplimiento de un deber lo va a hacer cimentando su conducta en dos bases: la primera, una norma jurdica en donde concretamos que se excluye la antijuricidad del ilícito, la cual se encuentra subordinada al cumplimiento de un deber consignado por la ley, por un reglamento o por una simple ordenanza; y la segunda, es la orden de una autoridad, o sea que es "la manifestación de la voluntad del titular, de un órgano re-vestido de imperio, con pleno conocimiento del derecho, mediante el cual se exige al subordinado un comportamiento determinado, estableciéndose una vinculación entre ambos, originada en el orden, que debe ser formal y substancialmente legítimo".

(37)

(36) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 342.

(37) Idem. p. 43

#### 1.4.3 Ejercicio del derecho.

La tipicidad de una conducta y su antijuricidad tienen que ser buscadas a través de un juicio valorativo, entre el propio hecho y la norma. La ilicitud de la conducta siempre va a estar presente pues lo que está jurídicamente prohibido no está jurídicamente permitido, lo que tenemos que una conducta no puede ser al mismo tiempo permitida y prohibida.

"Concretamente, el ejercicio de un derecho, como causa de justificación se origina:

a) En el reconocimiento hecho por la ley sobre el derecho ejercitado. Esta es la situación más común y el problema fundamental consiste en determinar si el ejercicio del derecho debe siempre supeditarse a los procedimientos legales o si queda amparado en la causa de justificación...

b) De una facultad o autorización otorgada en forma lícita por la autoridad competente. La autorización concedida legalmente excluye la antijuricidad de la conducta o del hecho, pero al autorización extra... no tiene la virtud de hacer dicha conducta o hecho conformes con el Derecho.

La facultad o autorización concedida requiere:

1o.- Que derive de una autoridad;

2o.- Que ésta actúe dentro del marco de su competencia, y

3o.- Que la autorización reúna los requisitos legales". (38)

## CAPITULO SEGUNDO

CAPITULO SEGUNDO  
NOCIONES E HISTORIA DE LA LEGITIMA DEFENSA

"La legítima defensa es... la repulsa de la agresión ilegítima, actual o inminente por el atacado o tercera persona, contra el agresor sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedir la o repelerla". (39)

El reconocimiento del derecho de ejercitar la legítima defensa, se remota a las edades más antiguas, dándose a conocer una frase que dice: "la legítima defensa no tiene historia", para nuestro particular punto de vista pensamos que la legítima defensa ha sido consignada en todos los tiempos y por todos los códigos, dentro de los cuales ha tenido más o menos una perfección.

En todos los tiempos se ha tenido en cuenta que a la supremacía de todos los bienes y de todos los deberes están, los que tenemos para con nosotros mismos; "la defensa es pues un acto lícito. Se cumple un deber consigo propio y se ejerce un derecho respectivamente a los demás, ejercitándola y poniéndola por obra". (40)

La ley de cualquier tiempo no ha inculcado a quien se defiende porque la ley tiene que respetar la naturaleza humana, el hombre siempre ha tenido ese instinto de conservación que lo obliga a defenderse y a defender sus bienes o los de las personas más cercanas a él.

La legítima defensa, encuentra sus antecedentes en el Derecho Romano en las XII Tablas, en donde se localizan principios de suma trascendencia "Todas las le-

(39) Enciclopedia Jurídica Omega, Tomo XVIII. Libros de Edición Argentina Driskill Buenos Aires 1979 p. 134.

(40) Idem.

yes y todos los derechos permiten rechazar la fuerza con la fuerza, (*Vin vi defendere omnes leges omniaque iura permittunt*) (41), su fundamento está en la tabla octava que hace referencia al Derecho Penal, en donde está sistematizado el principio del Talión, "ojo por ojo y diente por diente". La fuerza era el único medio de que cada uno disponía para la salvaguardia de sus intereses.

"Cicerón, la define como la ley innata, ley no escrita que se recibe de la propia naturaleza, (*nom scripta, sede nota lex, quam ex natura ipsa arripimus*) - pensamiento que se encuentra en el texto de Gayo y de Ulpiano... los juristas de Roma hacen destacar la justicia del ataque, al repeler su inminencia en la existencia de su riesgo, con el carácter necesario de la reacción defensiva por no poder salvarse de otro modo" (42). Para los tratadistas romanos la legítima defensa va a tener como fuente la ley natural y no la civil.

En nuestra legislación la legítima defensa encuentra un amparo fundamental en el Código de Martínez de Castro (1871). Daremos nuestro enfoque a tres legislaciones que han contribuido mucho al término que se trata de hacer notar al hablar de la legítima defensa como una excluyente de responsabilidad penal.

"El Código de Veracruz (1835), había estatuido que: No estaría bajo pena alguna el homicidio que se cometiera en los siguientes casos:

1.- En el de la necesidad de ejercer la defensa legítima por la vida propia, o la de otras personas... cuando no haya otro método de repelerla.

2.- En el repeler una agresión en contra de bienes propios o ajenos.

(41) Enciclopedia Jurídica, ob. cit., p. 134.

(42) Idem. c.f.r. p. 134.

3.- Por el defender la libertad de los padres, hijos, mujer o hermanos, o de una mujer a cuyo honor se atente.

El código de 1871 contempló la siguiente fórmula; estimando a la legítima de fensa como una excluyente de responsabilidad criminal cuando dice que: obra el a- cusado en defensa de su propia persona, de su honor o de sus bienes, o bien de o tra persona repeliendo una agresión actual, inminente, violenta y sin derecho, a- no ser que se compruebe que intervino alguna de las siguientes circunstancias:

- 1.- Que el agredido provocó la agresión
- 2.- Que previó la agresión y podía evitarla
- 3.- Que no había necesidad racional de emplearla
- 4.- Que el daño que iba a causar el agresor, podía haberse reparado por me- dios legales.

Otro ordenamiento más, es el Proyecto de 1949, donde queda contemplada la ex cluyente de la legítima defensa de la siguiente manera: Obra el acusado en de fensa de su persona, de su honor o de sus bienes o de otro, repeliendo una agresión- actual e injusta y de la que resulta un peligro inminente, siempre que no haya po dido ser evitada, exista necesidad del medio empleado y falta de provocación sufi ciente por parte del que se defiende, y que el daño que iba a causar el agresor - no sea fácilmente reparable después por medios legales.

Cada uno de los textos anteriores nos van a permitir sistematizar a los ele mentos de la legítima defensa, de la siguiente forma:

- 1.- Una agresión actual, inminente, violenta y sin derecho
- 2.- Contra una persona, su honor o sus bienes
- 3.- El rechazo de una agresión verificada por el agredido o por un tercero.

4.- Que el agredido no haya dado causa inmediata... para la agresión

5.- Que no la haya previsto fácilmente por otros medios legales.

Cuando se reúnan todos estos requisitos, la consecuencia no va a ser otra más que la incriminación.

La fórmula de la legítima defensa es muy complicada, pues se debe desarrollar en un completo sistema que nos puede permitir llegar prácticamente hasta el perdón judicial. (43)

(43) Carrancá y Trujillo Raúl, "Derecho Penal Mexicano" (Parte General) 15a. Edición Porrúa México 1986. c.f.r. p. 531, 535 y sig.

## 2.1 Teorías de la Legítima Defensa.

Existen teorías que justifican la existencia de la legítima defensa, en ellas localizamos la del maestro Carrará, quien es el máximo exponente de la Escuela Clásica, funda su teoría en lo que él considera, la defensa pública subsidiaria, contempla que el estado no siempre va a tener la titularidad del derecho de defensa - en donde el individuo no puede recurrir al estado por lo que "la defensa individual adquiere todo su imperio cuando la pública está imposibilitada para actuar". (44)

En la Escuela Positiva, Ferri y Fioretti "representan el ejercicio de un derecho, el cual se pone de manifiesto al rechazar una agresión de naturaleza injusta evidenciadora de peligrosidad y fundamentalmente del carácter antisocial del agresor. Esta idea sirve a Ferri para afirmar que quien se defiende, destruyendo el derecho de otro, actúa por motivos legítimos de conservación propia o ajena... Fioretti, señala que el ejercer el acto de repeler la agresión no se está ejecutando una conducta antijurídica, en virtud de la coincidencia del interés del agredido con el de la sociedad, de conservar el derecho amenazado". (45)

De las dos teorías, la que más aceptamos es la segunda, pues en la primera, - la de Ferri, se manifiesta que, si la autoridad no preve o tutela la defensa de los individuos, estos particularmente pueden actuar. En la teoría de Fioretti, - se representa el ejercicio de un derecho, donde la importancia está en que se manifiesta un rechazo a la agresión peligrosa o antisocial. Esta se apega a nuestra legislación penal donde se define a la legítima defensa como el repeler el a-

(44) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit., p. 320.

(45) Idem.

cusado una agresión real, actual o inminente y sin derecho.

Para Ferri, la defensa se legitimaba por el sólo hecho de que, quien se defiende actúa por motivos y fines jurídicos y sociales. Fioretti perfecciona esta tesis, cuando establece que el ejercicio de la legítima defensa representa una función social.

Otras teorías consideran a la legítima defensa como injusta en sí misma, pero excusable o no culpable, y por ende impune. Kant estableció que "puede calificarse a la legítima defensa como teoría de la impunidad de la acción, por la necesidad inminente en que se halla el agredido y que se resume así: Ninguna necesidad puede transformar en justicia, la injusticia; pero como la necesidad carece de ley, esto es, como en el momento de la necesidad la ley no puede obrar eficazmente... - Por tanto la defensa privada no es una acción inculpable, sino tan sólo una acción no punible". (46)

En otras palabras, podría decirse que esta teoría es injusta "porque ninguna necesidad puede ser capaz de mudar lo injusto por lo justo, pero al mismo tiempo - es impune, porque la ley no puede proteger eficazmente al agredido, ante la inminencia de la agresión". (47)

Pufendorf, anota que no debe culparse a quien obra por necesidad de defenderse, acepta a la legítima defensa sólo como una excusa de pena cuando una violencia moral o de ánimo ante el peligro que le amenaza existe, y contra el que el instinto de conservación lo impulsó a reaccionar.

Otro grupo de teorías, son las que juzgan a la legítima defensa como intrín-

(46) Enciclopedia Jurídica, ob. cit. p. 141.

(47) Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit. p. 533.

causa de justificación del acto cumplido. Este grupo de causas principalmente por los siguientes tratadistas:

"Giandomenico Romagnosi, afirma que en el estado de naturaleza el hombre agredido por otro si no tenía otro medio de salvar su vida el matar al agresor quedaba libre de la obligación... En el estado de sociedad el hombre... ostentaba el derecho de defensa como medio necesario para la propia conservación y el propio bienestar.

Hegel, fundó la legitimidad de la defensa privada en la absoluta nulidad de la injusticia, para él la reacción individual defensiva constituye un derecho necesario para quien se encuentra en necesidad de conservar su vida.

Para Carrará, la defensa individual estaba vinculada al innato derecho de repeler la fuerza por la fuerza, y la defensa pública era instituida para la insuficiencia encontrada en la privada y para refrenar el exceso.

Rodolfo Von Ihering, hablaba de la legítima defensa como un derecho y un deber que tiene el hombre al mismo tiempo,... el hombre no sólo se defiende, sino -- que siente que puede defenderse y también es un derecho por el instinto de existencia para sí mismo y para la sociedad". (48)

## 2.2 Fundamento Individual y Social de la Legítima Defensa.

El problema de la legítima defensa, es el de su fundamento y naturaleza jurídica, la esencia de esta justificante es el rechazo oportuno y adecuado de una agresión injusta de la que se origina una amenaza o un grave daño inminente.

A la legítima defensa, como excluyente de responsabilidad penal se le ha reconocido como el más alto valor justificante, dentro del derecho mexicano, pues, en el texto Constitucional vigente, la encontramos sancionada como un derecho consagrado a favor de toda persona. El artículo 10 de la Carta Magna manifiesta que -- los ciudadanos tienen "libertad de poseer armas de cualquier clase para su seguridad y legítima defensa" tienen como limitación la consideración de que las armas no sean designadas para el servicio exclusivo del ejército, y que las personas ten gan su respectiva licencia.

La jerarquía que tiene la excluyente de legítima defensa, es superior a las demás, pues las otras excluyentes la contempla únicamente el derecho secundario.

En el Derecho Penal moderno se "Reconoce la impunidad de quien obra en legítima defensa de bienes jurídicos, pues a pesar del daño causado su proceder se justifica en atención a la agresión injusta con la cual se impide la integración de la antijuricidad del hecho". (49)

En el momento de que existe una agresión, se van a presentar dos intereses - que siempre van a intentar justificarse, uno de los intereses va a ser el del agresor y va a ser un interés particular ya que no va a tener una justificante social o una justificación ante la ley. El otro interés es el de la persona agredida, és

(49) Pavón Vasconcelos Francisco ob. cit. p. 320.

te va a ser de mayor importancia pues se está defendiendo la conservación del orden y la supremacía del derecho tutelado y amparado por la ley. Aún en la actualidad se discute el verdadero fundamento de esta causa de justificación.

"Para la Escuela Clásica, la legítima defensa descansa en la necesidad; ante la imposibilidad de que en un momento dado el estado acuda en auxilio del injustamente atacado, para evitar la consumación de la agresión, es lícito y justo que él se defienda...

Según los positivistas, si el agresor muestra su temibilidad al atacar injustamente, resultará lícito cuando se haga por rechazar la agresión, por tratarse de un acto de justicia social...

Para Hegel, la agresión injusta es la negación del derecho... por lo tanto la legítima defensa es la afirmación del derecho, siendo su fin la anulación de la injusticia.

Jiménez de Asúa, la fundamenta con la preponderancia de los intereses, pues - debe considerarse de mayor importancia el interés del agredido que el del injusto-agresor...

... Se da preeminencia al bien social sobre el bien del particular... deja de ser interés social cuando se vuelve contra la sociedad y la disciplina, que son -- los verdaderos objetivos de toda protección penal. En la legítima defensa está de por medio siempre un bien más valioso que es la vida misma, es por eso que es jurídicamente válido el sacrificio del interés que socialmente resulta de menor importancia..." (50)

El fundamento de la legítima defensa se define por la necesidad de conservar el orden jurídico, y de garantizar el ejercicio de los derechos "en realidad el -- fundamento de la legítima defensa es único porque se basa en el principio de que - nadie puede estar obligado a soportar lo injusto. Se trata de una situación con-- flictiva en la cual el sujeto puede actuar legalmente porque el derecho no tiene o tra forma de garantizarle el ejercicio de sus derechos, o mejor dicho, la protec-- ción de sus bienes jurídicos". (51)

Podemos decir que el fundamento de mayor importancia en la excluyente de legítima defensa, es el derecho de defenderse, siempre que no exista esa agresión por parte del agredido, pues se está defendiendo el derecho a la vida que tienen todos los individuos.

(51) Zaffarini Eugenio Raúl, "Manual de Derecho Penal" Cárdenas Editor y Distribuidor ob. cit. p. 521.

### 2.3 Concepto de Legítima Defensa.

Son numerosas las opiniones que pueden encontrarse respecto al concepto de lo que es la legítima defensa, es estimada como causa de licitud en base a un interés preponderante, apoyada por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, se sostiene que implica un enfrentamiento de intereses jurídicamente protegidos, aun cuando estos sean de igual valor.

Para conocer el concepto de legítima defensa, es necesario conocer lo que es la defensa, entendiéndose que es "El acto de repeler una agresión injusta".

"El Diccionario de Legislación y Jurisprudencia" nos da el siguiente concepto de lo que es la defensa:

"El acto de repeler una agresión injusta, el que mata a otro por exigirle su propia defensa, o la de su mujer, padre, hijo, hermano u otro pariente dentro del cuarto grado, está exento de pena... pero si se mata pudiendo evitar de otro modo el peligro que le amenaza así mismo o a sus parientes, deberá ser castigado con alguna pena extraordinaria; según las circunstancias.

También podemos defender nuestros bienes hasta el extremo de quitarle la vida al agresor si le hallamos de noche en nuestra casa hurtando o faradándola, o de día huyendo con el hurto sin quererlo dejar o darse a prisión, o de noche quemando o destruyendo nuestra casa, campos o mieses, o árboles, o de día apoderándose por fuerza de nuestras cosas...

Es igualmente culpable el que por defender su honor mate al que sorprendiere yaciendo con su mujer, hija o hermana y aun al que se llevaré a la fuerza a la mujer ajena... Es por fin opinión común que puede cualquiera defender también a un -

extraño que se ve atacado en su propia persona o en sus bienes hasta, prender o matar al injusto agresor". (52)

En el segundo párrafo del concepto dado, hace alusión a la situación en que el extraño penetra al hogar ajeno de noche, situación que fue derogada en publicación del Diario Oficial de 13 de enero de 1984; pues cualquier individuo tiene derecho a defenderse siendo de día o de noche, o bien, defender sus bienes sean propios o ajenos, y en el tercer párrafo se califica como culpable de homicidio al -- que atente contra vida de aquel a quien hallare en su lecho con su mujer, hermano o hija o al que matara una persona que se está llevando a otra por la fuerza. En la actualidad se ven en los periódicos las denuncias hechas ante la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, numerosos casos en los que por el adulterio de alguno de los cónyuges se priva de la vida a las personas adúlteras, dándose así un conyugicidio, pero no puede aplicarse al agresor la excluyente de legítima defensa, ya que el acto carnal no significa una agresión al honor razonable, -- que puede justificarse con el homicidio, o en un grado menor con las lesiones.

"... Para Jiménez de Asúa, la legítima defensa es la repulsa a una agresión-antijurídica, actual o inminente, por el atacado o tercera persona contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios". (53). En pocas palabras se da un concepto completo de lo que se entiende como legítima defensa.

El maestro Porte Petit define a la legítima defensa como el contraataque necesario y proporcional a una agresión injusta, actual o inminente que pone en peli

(52) Escriche Joaquín, "Diccionario de Legislación y Jurisprudencia", 9a. Edición, Tomo I, Cárdenas Editor y Distribuidor, ob. cit. p. 531.

(53) Castellanos Fernando, ob. cit. p. 189.

gro bienes propios o ajenos, aun cuando haya sido provocada insuficientemente, con esto último no estamos de acuerdo, pues para que exista una justificación de una agresión corporal la agresión tiene que ser suficiente.

En el Código Penal la definición de legítima defensa es la siguiente: "Repe-  
ler el acusado una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de  
bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad racional de la de-  
fensa empleada y no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido  
o de la persona a quien se defiende". (54)

El "Diccionario de Derecho" expresa que la legítima defensa es la "Acción ne-  
cesaria para rechazar una agresión provocada, presente o injusta, cuando la autori-  
dad que pudiera evitarla se haya ausente, o cuando estando presente no interviene-  
con la debida diligencia.

Comprende la legítima defensa no sólo la de la propia persona, bienes y honor  
sino que se extiende a la de persona, bienes y honor de otra..." (55)

Esta definición coincide con la gran mayoría de las ya dadas, y por lo que to-  
ca a una definición propia, podemos dar la siguiente tomando en cuenta cada uno de  
los puntos de vista anotadas anteriormente: "Acción necesaria del hombre para re-  
chazar una agresión injusta, actual y sin derecho, es decir antijurídica, sobre -  
los bienes jurídicos protegidos por la ley, sean propios o ajenos, no traspasando-  
la racional proporcionalidad, siempre que no medie provocación por parte del agre-  
dido.

(54) Castellanos Fernando, ob. cit. p. 189.

(55) De Pina Rafael, De Pina Vera Rafael, "Diccionario de Derecho", 14a. Edición -  
Porrúa, ob. cit. p. 332.

## CAPITULO TERCERO

CAPITULO TERCERO  
ELEMENTOS Y REQUISITOS DE LA LEGITIMA DEFENSA

"Para que pueda existir la legítima defensa..., es preciso, como ya anotamos, la conjunción de los siguientes elementos: una agresión, un peligro de daño derivado de ella y una defensa o acción de repeler dicha agresión. Cada uno de estos -- tres elementos está condicionado por diferentes requisitos que los califican señaladamente en la ley, como enseguida se verá. Se trata de elementos objetivos".(56)

La legítima defensa se configurará cuando la acción repulsiva del agente se ejercite contemporáneamente a la agresión actual y al peligro inminente que la motivan.

Cualquier actitud de un individuo a otro, podrá ser repelida, es decir, rechazada siempre que se esté denotando una agresión a la persona o a los bienes de ésta.

El Derecho Penal Mexicano, siempre va a tutelar el bienestar físico de una-- persona; así como el de sus bienes materiales, como se hizo notar en la exposición de motivos de este trabajo donde se trata de hacer ver que muchas ocasiones las - personas que en una forma pacífica se encuentran en el interior de sus domicilios, y esta tranquilidad se ve afectada por terceros extraños que en forma violenta ponen en peligro la vida y las pertenencias de quienes se encuentran en el lugar, -- las personas que en pleno goce de sus derechos puedan defenderse y defender a los-- seres más cercanos a él, pueden llegar hasta el grado de quitarle la vida al agresor, siendo esto lo que nos importa, pues se hace necesario hacer valer que esa re

(56) Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit. p. 554.

pulsa a la agresión se considere como la excluyente penal de legítima defensa.

### 3.1 Elementos.

"Los tribunales no pueden tomar en cuenta dicha excluyente si no se comprueba debidamente en autos y menos aun si en contra existe el dicho del defendido, porque en tal caso, se encuentran equilibradas y contradichas las presunciones derivadas de las declaraciones de los protagonistas, y por ausencia de otros datos... no deben presumirse y sólo operan en favor de un encausado cuando se hallen fehacientemente demostradas". (57)

En el supuesto en que ambos sujetos, demanden ante la autoridad correspondiente que se ejercite sobre ellos el derecho de la excluyente de legítima defensa, no se podrá aplicar sólo por el dicho de ellos, sino en el momento en que ésta se encuentre plenamente demostrada, ya que obrar tan sólo por las presunciones que se presenten, se puede llegar a cometer una injusticia por la determinación tomada.

#### 3.1.1 "Repulsión a una agresión real, actual inminente y sin derecho".

La repulsa a una agresión es el primer elemento de la legítima defensa, es entendida como la conducta de un ser viviente, racional que amenaza lesionar intereses jurídicamente protegidos. La agresión no sólo va a ser material, sino que puede ser también moral, siempre va a ser una conducta que intuya peligro, en esta situación siempre va a estar presente, no importa quien sea el titular de los intereses que se están tutelando, por lo que procede la defensa, en favor de quien defiende lo propio o lo ajeno llegando a defender a un ser humano no nacido.

(57) González de la Vega Francisco, "Código Penal anotado del Distrito Federal", - Porrúa 8a. Edición México 1987, ob. cit. p. 92.

"La injusta agresión... desde el punto de vista del agresor, es el acto con el que el agente tiende a poner en peligro o a lesionar un interés jurídicamente -- protegido y departe del agredido o atacado es la indebida ingerencia en un estado-existente y que constituye un derecho subjetivo propio o ajeno". (58)

Únicamente las personas físicas van a ser jurídicamente tomadas en consideración como sustentadoras del favor concedido por el derecho a la legítima defensa, - al mismo tiempo en que también pueden ser observadas como autoras de ataques o agresiones ilegítimas.

La defensa contra una agresión siempre va a verse limitada por la necesidad - proporcional que sea necesaria para defenderse, si en un momento dado se llegara a desbordar o a proparar en la defensa y fuese más exagerada la repulsa que la agresión recibida, es entonces que se presentará el exceso de la legítima defensa; es el juzgador quien tiene que valorar la proporcionalidad de la defensa empleada en una circunstancia objetiva, la tiene que hacer en función de la norma penal, verificando la existencia del ánimo de defensa contra un acto injusto.

"Los caracteres de la agresión que pueden ser justamente repelidos son:

- a) Por su naturaleza, que entrañe un peligro real;
- b) Por la oportunidad, es decir, que sea actual o inminente; y
- c) Por su calidad sine qua non, el ser ilegítima." (59)

La agresión no sólo ha de ser antijurídica, sino que tiene que ser actual, -- presente, que pueda palpase su existencia. Porque si fuese futura permitiría preparar una defensa ya sea personal o bien que pueda acudir a una autoridad, para e-

(58) Enciclopedia Jurídica, ob. cit. p. 160.

(59) Enciclopedia Jurídica, ob. cit. p. 161.

Evitar la consumación de la agresión, desapareciendo así la necesidad del contraataque en caso contrario no se integrará la justificante; si la agresión ya se consumó, no existirá la defensa legítima, sino una venganza privada reprobada por la Constitución al establecer que: "Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma ni ejercer violencia para reclamar un derecho" (60). La agresión y la defensiva tienen que ser de una secuencia inmediata.

Con la actualidad en la agresión, encontramos un imposible impedimento, es decir, que la autoridad no puede prevenirla, pues no sabe el momento exacto en que se va a cometer. Así el Derecho Penal Mexicano no estima que obre en legítima defensa el acusado que previo la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios legales, por lo tanto para que exista una defensa legítima; "se requiere que haya una agresión y que ésta sea actual, es decir, que sea repelida en el momento mismo en que se produce y que la conducta opuesta del sujeto del delito justifique la juricidad del acto...; que la misma agresión sea inminente, esto es, que el sujeto activo no le quede otro camino que el de matar, ante la agresión..." (61)

Para que sea existente la legitimidad de la defensa es necesario la antijuricidad en la conducta, va a ser antijurídica aún cuando la conducta sea realizada por un enfermo mental o por un infante. "Sólo se considera como injusta la agresión cuando no ha sido provocada en tal forma que justifique la violencia que contiene" (62). Es necesario que la conducta antijurídica sea contraria a las normas objetivas dictadas por el estado, siendo también necesario que el agredido no haya dado motivo alguno para tal ataque.

(60) Castellanos Fernando, ob. cit. p. 192.

(61) Porte Petit Celestino, ob. cit. 10a. Edición México 1985, p. 505.

(62) Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit. p. 546.

Hasta este momento, ya quedó claro que no debe mediar provocación por parte del agredido contra el agresor, pues se objetaría la configuración de la excluyente, ya que no se estaría defendiendo una verdadera causa de injusticia.

Aun cuando el hecho sea cometido por un enfermo mental, que muchas veces sien do mayores de edad están privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, o aun cuando tengan intervalos de lucidez, cualquiera que fuere el estado emo cional del agresor tiene que responder ante una autoridad, sobre la responsabili- dad adquirida, y para estos casos el juzgador de acuerdo a su amplio criterio tendrá que juzgar y canalizar o designar al inculpado a un lugar apropiado, si es un enfermo mental enviarlo a un hospital psiquiátrico o un lugar para su readaptación psicológica; pero en el caso del menor enviarlo ante la jurisdicción de la autori- dad competente que es el Consejo Tutelar para menores infractores del Distrito Federal, en donde también serán readaptados.

Nosotros estimamos, que las personas que aun teniendo las características anteriores, pero que cometan un homicidio tienen que ser cuidadas y sentenciadas, -- pues no pueden quedar en libertad porque en un momento dado llegan a reincidir nue- vamente. Aquí es donde el juzgador deberá considerar si se cometió el delito bajo las características explicadas en la excluyente de la legítima defensa.

### 3.1.2 La defensa de bienes jurídicos ante un peligro de daño.

Ante cualquier agresión el hombre siempre ha tratado de buscar una defensa, - primordialmente cuando se está amenazando el derecho a la vida, la defensa abarca la posibilidad de defender legítimamente cualquier bien jurídico contemplado y pro tegido dentro de la legislación penal, "quien se defiende debe tener conciencia de su situación y la voluntad de salvar mediante la repulsa, los bienes jurídicos a-

menazados..." (63)

La defensa a bienes jurídicos van a tener como requisito la presente racionalidad entre la acción defensiva y la acción agresiva, así de esta manera, afirmamos que puede defenderse todo tipo de bienes jurídicos llegando a ser los propios o los ajenos, a condición de que no se excedan los límites de la racionalidad.

"Respecto a la extensión de los bienes jurídicos defendidos, de acuerdo con nuestra legislación penal, se sostienen tres puntos de vista:

- a).- Que el Código, en lo que se refiere al bien jurídico amenazado, admite la defensa de todos, con tal de que se guarde la debida proporción.
- b).- Que deben admitirse como bienes jurídicos los admitidos o señalados en el Código Penal, y en cuanto a la persona su integridad física, la libertad física, la sexual, etc... y
- c).- Que el Código emplea un método limitativamente causístico -persona, honor bienes... dejando el texto de la ley más allá de sus límites los bienes jurídicos del pudor y la libertad". (64)

La legislación mexicana contempla la defensa y cuida de que no se exceda, le da una importancia imprescindible, siempre que tenga la proporcionalidad requerida, también contempla la defensa física y sexual enfocando por ejemplo una agresión en contra de una joven o de cualquiera otra persona que corra el peligro de ser violada o bien asesinada, pero para evitar esto, se llega a privar de la vida al agresor, encuadrando así la configuración del delito de homicidio, pero con una modalidad apelable, que es la excluyente de la legítima defensa.

(63) Enciclopedia Jurídica, ob. cit. p. 153.

(64) Porte Petit Celestino, ob. cit. p. 524.

Como una causa de legítima defensa, no podemos incluir al homicidio por adulterio, o el conyugicidio, denominado así por varios penalistas, pues el cónyuge -- que mate o lesione a su otro cónyuge, o a la persona que con ella realice el adulterio, no se haya amparado por esta excluyente. "Aún suponiendo que la infidelidad sexual constituya una agresión al honor, tampoco se configurará la excluyente.. porque la acción sangrienta se realiza cuando el acto sexual ya está consumado o cuando se está preparando y para la existencia de la legítima defensa precisa la actualidad..." (65)

El bien jurídico, aunque sea un simple interés patrimonial, puede ser defendido, en la modalidad característica del homicidio por adulterio al igual que la doctrina estamos de acuerdo en la negativa de que se busque en él una causa de justificación y que se quiera interponer la legítima defensa, pues verdaderamente se está agrediendo la reputación del cónyuge inocente, pero cuando se conoce la existencia de un hecho así, lo que se tiene que hacer es recurrir al ordenamiento seguido por el Código Civil que es la norma jurídica que contempla esta problemática.

Todo lo que hemos anotado hasta este momento dentro de nuestro capítulo se -- reafirma con el siguiente comentario del "Código Penal comentado para el Distrito Federal", al manifestar que es necesario "Que la agresión recaiga en ciertos bienes jurídicos. Estos bienes son: La persona, el honor o los bienes del que se defiende o de un tercero a quien se defiende; la defensa puede practicarse para proteger intereses jurídicos propios o intereses jurídicos ajenos. Las hipótesis son:

a) Defensa de la propia persona, debiendo entenderse en este punto por persona exclusivamente a las físicas, porque las morales no son aptas por sí mismas pa-

ra su propia defensa; los ataques contra las personas pueden ser muy variados, tendiendo a lesionar diversos bienes jurídicos: vida, integridad corporal, libertad física, libertad sexual, etc...

b) Defensa del honor. Nuestro Código confunde el concepto de honor con el de reputación de las personas, según se desprende auténticamente de la denominación dada como delito contra el honor a los golpes, injurias, difamación y calumnia...

c) Defensa de bienes. Entiéndanse entre ellos todos los de naturaleza patrimonialcorpórea; también se puede incluir todos los bienes jurídicos, es decir, todos los derechos subjetivos de agresión.

d) Defensa de otra persona o de sus bienes. Aquí cabe entre las defensas de terceros, la de personas morales en sus bienes.

e) Momento. No es necesario como en el anterior artículo ahora reformado..." (66)

### 3.1.3 Rechazo a una agresión.

Es la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler un ataque-injusto, la defensa es la repulsa violenta, pero para ser legítima tiene que ser necesaria y proporcional sin exceso, la necesidad es un requisito sine qua non, -- sin el cual no puede decirse que existe la defensa privada.

Para Carrará, la agresión cuenta con varios requisitos en los cuales podemos citar a la injusticia, a la gravedad o irreparabilidad del daño que pueda provocar se y la inevitabilidad del mal con que se amenace el bienestar del bien tutelado-jurídicamente por la ley, los elementos tienen que estar juntos, es decir vinculados.

La conducta que se rechaza tiene que infundir un temor o daño suficiente sobre bienes jurídicos tutelados por la ley y ésta conducta que se rechaza - - - tiene que ser imprevista, presente y absoluta.

#### 3.1.4 Ausencia de provocación por parte del agredido.

"La ley niega el permiso de defenderse legítimamente a quien ha provocado suficientemente la agresión... La provocación suficiente por parte del titular del bien agredido es una conducta anterior a la agresión, desvalorado por el derecho-- en forma tal que hace cesar el principio fundamental de la legítima defensa (nadie está obligado a soportar lo injusto). Es verdad que nadie está obligado a sopor-- tar lo injusto, pero siempre que no haya dado lugar a lo injusto con una conducta-- inadecuada,..." (67)

Al adentrarnos al tema, veremos que la conducta que es suficientemente provocadora es una conducta jurídicamente desvalorada por mostrarse en contradicción a los principios que el derecho procura, va a presentar algunos caracteres, por ejem plo, que la conducta opere como motivo suficiente que provoque una agresión, la -- conducta va a presentar dos características, una es la posibilidad, es decir, que la posibilidad de provocar la agresión pueda preverse, el otro carácter es la no - consideración de los puntos de vista del agresor que la caracterizan como una persona agresiva.

En síntesis, queda estipulado que "la provocación es la conducta anterior, -- que da motivo a la agresión, y que se desvalora como suficiente cuando hace posi-- ble una agresión, sin que a este efecto pueda tomarse en cuenta las característi--

cas personales antisociales del agresor". (68)

### 3.2 Requisitos de la legítima defensa.

"Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba en contrario, respecto de aquel que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalonamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier otra persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que tenga la misma obligación, o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión". (69)

Se reúnen los requisitos constitucionales de la legítima defensa, en la conducta que una persona realiza o causa un daño a otra si la agresión proviene de la primera, es decir, que está repeliendo una agresión injusta, que puede ser a través de la violencia, del escalonamiento tratando de penetrar sin derecho a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o al de las personas con quien tenga la obligación de defender, o bien en aquellas ocasiones que lo encuentre en un lugar donde sea posible distinguir que tiene la intención de agredir a otra persona.

#### 3.2.1 Existencia de violencia.

La violencia es impetuosa, atacante y por su naturaleza puede ser física, que es la fuerza material con el cuerpo, sobre las personas, cosas u objetos que sean los instrumentos para la realización de dicho ataque; o pueden ser moral dentro de la cual caben los amagos, las amenazas causadas a personas con el peligro de cau-

(69) Código Penal para el Distrito Federal, ob. cit. p. 6.

sarles un mal presente e inmediato, amenaza que sea capaz de intimidarla.

La violencia siempre va a estar presente en una agresión.

### 3.2.2 Ausencia de Licitud en la Conducta.

El rechazo a una agresión injusta cuando se vean en peligro los bienes materiales propios o ajenos, o bien la seguridad de las personas cercanas a nosotros, como nuestros familiares, o bien las personas con las que tengamos una obligación de defender es lícita, se encuentra plenamente justificada ante la ley penal, pero cuando esa agresión es el resultado de una provocación o cuando ésta se podía prever, y podía fácilmente evitarla por los medios legales y no se hizo entonces no es completamente justificada, o bien cuando el daño que se iba a causar por -- parte del agresor era fácilmente reparable por otros medios legales o cuando no -- hubo necesidad del medio empleado y se está excediendo en la defensa, y es aquí -- donde encontramos la ausencia de licitud en la conducta, ya que ésta encuadraría -- dentro de la sanción del delito culposo.

Desde el momento en que se presenta la agresión ya se está fuera de la ley, -- pues se manifiesta una violencia exterior física o moral que es antijurídica, ilf -- cita, contraria a las normas objetivas del Derecho, propiciando un daño a los bie -- nes jurídicamente tutelados por el Estado.

El exceso en la legítima defensa, es una conducta ilícita, pues "... supone -- necesariamente, la existencia de una agresión, con sus requisitos esenciales, co -- mo también una defensa verdadera, real, pero en la cual se excede quien la reali -- za, a virtud de un error sobre la necesidad del medio empleado o poder lesivo de -- la defensa; no hay licitud en el hecho, por no estar en el supuesto justificado -- por la ley". (70)

(70) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit. p. 321.

### 3.2.3 La Agresión Actual

La agresión inmediata debe ser contestada por el acto de defensa, o sea, que no represente una eventualidad más o menos lejana, sino que por estar aconteciendo en el momento pueda acarrear prontamente un daño ilícito.

"El ataque es actual, cuando reviste características de inminencia, y que du re todavía, pero no cuando sólo se dibuja en el futuro o cuando ya ha terminado. Lo que importa es la actualidad del ataque, este es, la amenaza creada por él, no en cambio la actualidad de la lesión. El atacado no necesita esperar que el atacante le haya causado ya una lesión". (71)

Como se anotó en páginas anteriores de este mismo capítulo, la agresión ---- no sólo ha de ser antijurídica, sino que tiene que ser actual, es decir, presente; que pueda palpase su existencia. Ya que se estableció que si se diese una agresión futura permitiría preparar una defensa, ya sea de la propia persona o acudiendo a una autoridad, evitando así la consumación de la agresión, dándose así la ing existencia de la necesidad del contraataque, al momento de que ya se consumó la ing agresión no podrá demandarse la legítima defensa, dándose de esta forma una venganza o ataque ya injustificado, conducta reprobada por la Carta Magna que establece - que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma.

Ut-supra "se requiere que haya una agresión y que ésta sea actual, es decir, - que sea repelida en el momento mismo en que se produce y que la conducta opuesta - del sujeto del delito justifique la juricidad del acto... (72)

(71) González de la Vega Francisco, ob. cit. p. 83.

(72) Porte Petit Celestino, ob. cit. p. 505.

### 3.3 Presunciones e Inexistencia de la Legítima Defensa.

"Las presunciones aludidas tienen su origen en tiempos remotos, concretamente en las Partidas, debido a la inseguridad reinante en campos y ciudades. En nuestro tiempo..., se justifica plenamente su inclusión en los Códigos. La ley no ha hecho... sino consagrar y reconocer la legitimidad de un procedimiento racional, -previniendo variaciones y posibles injusticias..." (73). La doctrina ha tenido en cuenta a las circunstancias descritas como una legítima defensa privada probándose principalmente en las presunciones de peligro implícito en los actos descritos por la misma ley y que excluyen la posibilidad de exigir racionalidad o proporcionalidad en el medio empleado en la defensa.

Conocemos pues, que de no interponerse una presunción legal favorable, al exigirse al acusado que presente una justificación de su conducta presentará pruebas directas inequívocas e irrefragables de una agresión real para comprobar si los daños eran fácilmente reparables por medios legales.

La ley penal mexicana, consagra dos casos donde se presupone la existencia de la defensa legítima, el primero de ellos es "respecto de aquél que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalonamiento o por cualquier otro medio trate de penetrar, sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a las de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que tengan la misma obligación; o bien, la encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión" (74), siendo esta última la segunda presunción.

(73) Pavón Vasconcelos Francisco, p. 322.

(74) Código Penal para el Distrito Federal, p. 6.

"... Siendo la presunción de la legítima defensa, una presunción *juris tantum*, los hechos que la destruyen deben justificarse; pero así mismo, para que dicha presunción opere, los hechos que de acuerdo con la ley le sirven de base deben quedar probados plenamente. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostiene el criterio de que las excluyentes para que ameriten la concesión del amparo, deben comprobarse en la causa..." (75)

"La defensa no es legítima cuando se pruebe:

- Que el agredido provocó la agresión, dando causa inmediata y suficiente para ella.

Por provocar la agresión se entiende que el agredido haya dado lugar a ella - por realizar un acto indebido o injusto, siendo el verdadero responsable moral del ataque.

- No es legítima defensa cuando se pruebe: Que previó (el agredido) la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios legales. Por previsibilidad de la agresión, debemos entender la previa representación en la mente del agredido, - de la posibilidad de la realización del ataque..." (76)

Para el maestro Francisco Pavón Vasconcelos, también son causas provocadoras de la inexistencia de la legítima defensa, que la agresión no reúna los requisitos legales señalados, y cuando la agresión no haga surgir un peligro inminente para los bienes protegidos.

No existe dicha excluyente si la propia confesión del acusado y quejoso apare

(75) González de la Vega Francisco, ob. cit. p.81.

(76) González de la Vega Francisco, "Código Penal Comentado", 8a. Ed. México 1987, ob. cit. pp. 82-83.

ce que obró impulsado por la ira y no con ánimo de repeler simplemente la agresión de que dice fue objeto. Si el individuo en su reacción defensiva actúa cuando ya se haya consumado el ataque y el peligro que le haya motivado, no puede considerarse que existía legítima defensa, por lo tanto, no se exime de responsabilidad alguna a quien actúe en estas circunstancias.

Francisco González de la Vega, en el "Código Penal Comentado" reúne algunas jurisprudencias sobre la inexistencia de la legítima defensa, dentro de este capítulo, mencionaremos algunas:

"La primera manifiesta que: "los actos ejecutados en contra del ofendido con posterioridad a la consumación de la agresión realizada por éste no puede ya estimarse como evitativos, que justifiquen la legítima defensa, sino actos de represalia o venganza cuya ilegalidad impide que la responsabilidad penal se excluya por tal concepto..."

La segunda expresa que "la legítima defensa no se concibe antes de que el riesgo exista o se presente una forma que no dé lugar a la inmediata iniciación de un daño; por lo tanto, la actitud amenazante de sujeto agresor no puede aceptarse como antecedente válido para el ejercicio del derecho de la legítima defensa..." - (77)

Debe estimarse que el acusado previó la agresión de que podría ser objeto por parte de quien resultó muerto, si se atiende al hecho de que no llevó la noticia del hecho perpetrado por aquél, contra un familiar del propio acusado, a las autoridades competentes, para que éstos practicasen las averiguaciones correspondientes,

si no que, arrogándose facultades que son propias de la autoridad judicial, lo persigue sin hacerse acompañar por agentes de la policía y la forma en que procedió, revela que estaba procediendo con el propósito de vengar el ultraje recibido, haciéndose justicia por sí mismo no obstante la terminante prohibición que establece el artículo 17 Constitucional puesto que la persecución de los delitos corresponden al Ministerio Público y, el señalamiento de las sanciones al autor del mismo, a la autoridad judicial...

No puede hablarse de la legítima defensa como excluyente de responsabilidad - si en el momento de realizar el disparo el procesado, la agresión había cesado y, al cesar la agresión había desaparecido el peligro, por lo que la conducta del reo no encuentra justificación en la ley y es antijurídica por constituir un acto posterior de venganza". (78)

(78) Castellanos Fernando, ob. cit. p. 194.

### 3.4 Exceso de la Legítima Defensa.

El exceso en la legítima defensa consiste en la intensificación innecesaria - de la acción inicialmente justificada. Hay exceso de la defensa cuando el agredido va más allá de lo necesario para repeler la agresión.

"Según el artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal, a quien se excediere en la legítima defensa, por no haber necesidad racional del medio empleado, o porque el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable después por medios legales, o por ser notoriamente de poca importancia en relación con el causado por la defensa, se le castigará como delincuente imprudencial..., el hecho de que la ley sancione el exceso en la legítima defensa como delito culposo, - no significa que el exceso participe de su naturaleza o de sus elementos;..." (79)

Cuando se presenta un caso de exceso en la legítima defensa, se supone que existió una agresión, así como también una verdadera defensa, pero en la cual se está excediendo quien la realiza, tratándose de justificar en un error sobre la necesidad del medio empleado o del poder lesivo de la defensa. Por lo que hemos anotado, nos podemos dar cuenta de que no hay legítima defensa, ya que no hay licitud, - por no estar en el supuesto justificado por la ley.

"El análisis y solución particular de los casos impide una muy natural precaución, pues no puede establecerse un criterio general que norme la estimativa de la concurrencia del exceso. Habrá de examinarse si la necesidad de la legítima defensa funcionó en el caso concreto, dadas las particularidades del hecho singular, pudiendo decirse lo mismo respecto a la proporcionalidad de la defensa. Situaciones-

(79) Castellanos Fernando, ob. cit. p. 196.

... en las cuales el sujeto, con plena conciencia, realiza una defensa innecesaria o bien, dolosamente causa daños mayores y excesivos aprovechando la oportunidad -- que le es ofrecida por una agresión injusta. En este caso, la desproporción entre la defensa y la agresión no surge de un "error invencible", en atención a las circunstancias del hecho, sino a la fría determinación del sujeto, originadora de una responsabilidad dolosa." (80)

No requiere de mucha explicación la cita anterior, ya que se ve muy a menudo -- que en los casos de venganza se pretende hacer notar una legítima defensa, pero el hecho ya se previó, incluso pudo haberse preparado.

El artículo 16 de la norma penal expresa que "Al que se exceda en los casos -- de legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber, ejercicio de -- un derecho u obediencia jerárquica a que se refieren las fracciones III, IV, V y -- VII del artículo 15, será penado como delincuente imprudencial.

El caso de exceso en la legítima defensa se limita al supuesto en que integra dos todos los requisitos de la misma, por los hechos se demuestre cualquiera de es tas dos circunstancias:

a) Que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa. La necesidad de la defensa consiste en que no haya mejor medio de evitar el mal que amen za. Si existieran medios no violentos, la defensa se vería privada de ese carácter de suprema necesidad, de medio último para evitar el daño injusto. El Derecho sólo puede legitimar la defensa cuando no es posible exigir al agredido una conduc ta distinta sin que sufra una lesión en sus bienes tutelados por el mismo derecho,

porque el Estado contempla la defensa como una ley impuesta por la necesidad.

La calificación de la necesidad del medio empleado ha de hacerse según un doble criterio: objetivamente, de acuerdo con las modalidades características de la agresión; y subjetivamente, según la apreciación que de la necesidad haga personalmente el agente en vista de los datos objetivos del ataque...

b) Que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable después - por los medios legales o era naturalmente de poca importancia, comparado con el -- que causó la defensa. La reparación a que se refiere esta destructiva de la legítima defensa, no es aquella especie de reparación que contempla el Derecho Penal, entendiéndola como compensación económica del daño causado por el delito; si así se entendiera nunca existiría la legítima defensa, ya que todo daño delictivo es - capaz de reparación económica; a través de la sanción pecuniaria complementaria, - la reparabilidad del daño es la posibilidad de volver las personas a las cosas ata cadas o a su primitivo estado, la posibilidad de una restitución íntegra; la vida, la integridad personal y otros derechos que son irreparables, una vez ya sancionados.

Así pues, el exceso de la legítima defensa es antijurídico, la racionalidad - del medio empleado, la reparabilidad o su poca importancia son valores que el juez debe prudentemente medir en los conflictos de defensa, no sólo desde el punto de - vista objetivo, sino adentrándose en el ánimo subjetivo del que se define, pues en ocasiones la perturbación psíquica que causa la agresión injusta, impide que el agente se de cuenta exacta de la proporcionalidad de sus acciones. Se recomienda - una valoración subjetiva de los partícipes, atendiendo, por tanto, a la personalidad del agresor y de quien se defiende...

Ahora, la reforma al artículo 16 y a fin de que no sólo se brinde un trato especial a quien se exceda en la legítima defensa, se aplica la pena como delincuenta imprudencial, en los distintos aspectos ya tradicionalmente identificados como causas de justificación, licitud, apoyándose en el principio de justicia, de aplicación de sanciones penales diferentes a quien delinque fuera de cualquier situación que excluya, en principio su responsabilidad y a quien lo hace excediéndose en una causa o circunstancia excluyente de incriminación". (81)

Si en un momento dado, se acreditare la existencia de una riña, resulta descartado el exceso en la legítima defensa, puesto que para que se considere ese exceso es menester que se reconozca en términos generales esa causa de justificación como base para estimar que en el rechazamiento de un ataque, el agredido se excede en ella.

"El artículo 60 del Código Penal, se refiere a la gravedad de la imprudencia, ya que el precepto invocado sanciona los delitos imprudenciales y sólo se aplica en casos de exceso de legítima defensa por la remisión que se hace a esa penalidad, según el artículo 16 del Código Penal... en el exceso de la legítima defensa no existe imprudencia, podemos asentar que si hay imprudencia no puede existir la intención y si procede el agente queriendo el resultado pero repeliendo una agresión obra en forma justificada... Cuando encontramos un caso en el que el agresor no se encontraba armado y el acusado si lo estaba y podía aprovechar esta circunstancia para tratar de reducir la amenaza en contra de sus familiares, y no procedía haberle disparado para lesionarlo o matarlo, es evidente que hubo un exceso por parte del quejoso al no existir necesidad racional del medio empleado... para decidir si-

(81) González de la Vega Francisco, c.f.r. pp. 83, 96, 97.

hay exceso tanto por falta de proporcionalidad en el medio, como en el daño, hay - que considerar cuál es la figura que se integraría en caso de no realizarse la agresión y si es potencialmente idéntico, atendiendo las circunstancias de cada caso en particular, no puede sostenerse que hay exceso en la legítima defensa". (82)

Dentro del enfoque de nuestro tema, haremos mención a una de las jurisprudencias relacionadas con él, la cual afirma que "No se viola las garantías del quejoso la sentencia que lo condena como responsable del delito de homicidio, cometido por exceso en la legítima defensa, si para llegar a tal conclusión la autoridad se apoyó en la circunstancia de que no hubo necesidad racional del medio empleado, -- por el sujeto activo para repeler la agresión de que era víctima, por ser bien sabido que para que se integre la legítima defensa se requiere, no solamente la concurrencia de una agresión que reúna los requisitos legales y del cual derive un peligro inminente a bienes jurídicamente protegidos, sino que la repulsa de dicha agresión sea no sólo necesaria sino además proporcionada, de manera que cuando la defensa exceda los límites racionales y adecuados a la agresión, debe sancionarse penalmente el daño que se cause." (83)

(82) González de la Vega Francisco, c.f.r. pp. 97-98.

(83) Amparo Directo 67/74.- Graciano Ramos Olmedo.- 20 Junio 1974.- Unanimidad de votos. Ponente: Francisco H. Pavón Vasconcelos.  
Informe 1974.- Tribunal Colegiado en Materia Penal del 1er. Circuito, p. 19.

## CAPITULO CUARTO

## CAPITULO CUARTO

CAPITULO CUARTO  
PROBLEMATICA DE LA LEGITIMA DEFENSA

"En la vida real no siempre se produce una conducta lisa y llanamente repulsiva de una injusta agresión; a veces el cuadro se complica y las soluciones constituyen verdaderos problemas..." (84), dentro de la doctrina penal se llegan a constituir algunas conductas que se encuentran ligadas a una problemática, discutiendo y alegando sobre una defensa que tratan de imputar legítima, con ésta, la legítima defensa y otros temas se forma una problemática que da como resultado las siguientes cuestiones:

- a).- Riña y la legítima defensa
- b).- Legítima defensa recíproca
- c).- Legítima defensa y defensa putativa
- d).- Defensa putativa recíproca
- e).- Defensa putativa recíproca y culposa
- f).- Defensa putativa a favor de terceros
- g).- Defensa putativa y delito putativo
- h).- El error esencial o accidental en la legítima defensa
- i).- La legítima defensa y la omisión
- j).- Defensa en caso de autoagresión
- k).- Legítima defensa contra el exceso de la legítima defensa
- l).- Legítima defensa del inimputable
- m).- Legítima defensa contra la agresión de un inimputable
- n).- El móvil de la legítima defensa

(84) Castellanos Fernando, ob. cit. p. 199.

En este capítulo se dará un comentario breve de cada uno de estos aspectos, - analizando algunas de ellas de una manera más somera, por considerarse que abarcan algunos puntos muy importantes.

a) Riña y Legítima.

La riña, es un altercado, disputa, pelea o acto de repeler una agresión calificada, va a definirse como una contienda de obra, en la cual tanto el agresor como el agredido intercambian golpes con una fuerza o potencia lesiva o perjudicial.

En el artículo 314 del Código Penal para el Distrito Federal, se da la definición de lo que es la riña y la define para todos los efectos penales como, la contienda de obra y no la de palabra, entre dos o más personas.

En la riña los contendientes se colocan al margen de la ley, su actuación es antijurídica, pues, acuden al hecho y no al derecho para dirimir sus diferencias - y en la defensa legítima, se requiere para su existencia que sólo una conducta -- sea injusta, y que la de aquel que se defiende sea de acuerdo al Derecho y a lo - que encuadra la excluyente de legítima defensa.

Con lo anterior podemos afirmar que existe la legítima defensa, dentro de una riña, ninguna persona que se encuentre dentro de estas circunstancias podrá demandarla.

b) Legítima Defensa Recíproca.

"No puede darse una legítima defensa recíproca; porque para que concurriera - sería indispensable la existencia en ambas partes de una conducta jurídica, frente a una conducta antijurídica, lo cual es irrealizable..., en consecuencia, no pueden concurrir conductas contrarias lícitas y antijurídicas a la vez. En concreto, no pueden coexistir recíprocamente dos causas de justificación". (85)

c) Legítima defensa y defensa putativa.

Si puede presentarse, un caso en que exista por un lado la legítima defensa, y por el otro la defensa putativa, pues se da una causa de justificación y un error - de hecho que provoca una inculpabilidad.

"La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que la diferencia - entre la legítima defensa y defensa putativa, estriba en que mientras la primera es rechazo a una agresión, la segunda es errónea creencia sobre la misma; en tanto que la defensa legítima es causa de justificación, la putativa la es de inculpabilidad". (86)

Por ejemplo, cuando alguien encuentre en la calle o en algún lugar obscuro a otra persona, y por los nervios o por el miedo cree en un momento dado que lo van a atacar y agrede a la persona, quien no tenía pensado atacarlo, y en el momento se - defiende rechazando así una agresión.

(85) Porte Petit Celestino, ob. cit. p. 530.

(86) Idem.

d) Defensa putativa recíproca

Si encontramos un caso en el que en una forma simultánea dos individuos, tratan de alegar una defensa putativa, encontraríamos una reciprocidad, dándose una -- causa de inculpabilidad al encontrarse ambos, ante un error de hecho, o sea, ante un error de licitud, creyendo estar los dos ante una legítima defensa, las conductas son antijurídicas, pero inculpables.

Consideramos que es muy difícil que de fe un caso de defensa putativa recíproca, pues nos encontraríamos ante un caso, en el que los dos individuos actúan creyendo que con su conducta están defendiendo bienes jurídicamente tutelados por el derecho, pero no lo están haciendo en realidad.

e) Defensa putativa culposa recíproca

Es aceptable, dado que los sujetos no obstante de encontrarse ante un error de hecho esencial, por creer estar ante una legítima defensa, podría ese error de hecho ser vencible, y por lo tanto tendría que responderse ante un delito culposo.

Aquí podemos encontrar un concepto más aceptable, ya que es difícil aceptar -- que dos sujetos estén en un momento dado, defendiendo algo al mismo tiempo, y lo -- desconozcan, es decir, que se encuentren defendiendo bienes protegidos por la ley, y no lo sepan, o tengan una idea errónea de esto.

Ya que lo más lógico, es pensar que un sujeto es el agresor, y otro es el agre--  
dido y que no se encuentran actuando sólo por actuar.

f) Defensa putativa a favor de terceros

Debe admitirse la defensa putativa con relación a quien interviene por error de licitud, a favor de quien considera es injustamente atacado. De tal manera que su intervención debe ampararse en una causa de inculpabilidad (defensa - putativa) y no de justificación, porque su conducta, aun cuando antijurídica, es inculpable. Por otra parte, el sujeto será culpable, cuando el error en que se halle sea ven-  
ble.

En el caso de que una persona intervenga defendiendo a una persona que él con-  
sidere que está siendo agredido en una forma injusta o fuera del derecho, su con-  
ducta no va a ser tomada en cuenta como antijurídica, sino como inculpable, siempre  
y cuando no existan pruebas en contrario.

g) Defensa putativa y delito putativo

Comparando, estas dos situaciones, tenemos que tanto una como la otra tienen -  
una creencia errónea; en la primera se piensa que se está en un caso de legítima de-  
fensa, y en la segunda se está suponiendo como delito una conducta que no lo es.

h) El error esencial o accidental en la legítima defensa

"El error inesencial o accidental, en la legítima defensa; abarca: el error en  
el golpe o aberratio ictus, el error in persona o error en la persona, y el error -  
respecto del verdadero ictus.

A) Error en el golpe o aberratio ictus.

Hay tres corrientes respecto a la solución aberratio ictus, en la legítima  
defensa:

1.- La lesión o muerte de terceras personas, causadas con motivo de la legítima defensa, queda cubierta o amparada por ésta.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que si el obrar en legítima defensa, hace un disparo de arma de fuego en contra de su agresor y la bala que mata a éste, va a herir a otra persona a quien también da muerte, el agredido está excluido de responsabilidad penal también por lo que hace a este último homicidio, puesto que al disparar lo hizo con derecho, al repeler la agresión de que fue víctima, pasando la bala accidentalmente a herir a otra persona contra quien no iba dirigido el disparo, y si éste fue un acto lícito, no puede considerarse, ilícita una de las consecuencias que tal acto produjo... En el terreno de la culpabilidad, se parte del indispensable supuesto de la antijuricidad de la acción, y por ello es que si el sujeto quiso un resultado antijurídico matizado de tipicidad, sea indiferente el grado de culpabilidad, que permanece siempre doloso... En conclusión el error accidental no altera la juricidad de la acción, en el caso de la legítima defensa.

2.- Que en este caso deben observarse las reglas de la culpa...

3.- Que el error es relevante para destruir o anular la legítima defensa...

Es de sostenerse que cuando un sujeto repele una agresión y lesiona o priva de la vida a un tercero por aberratio ictus, es decir, por desviación, nos encontramos ante un caso de legítima defensa, a virtud de que el error en el golpe o irrelevante para anular la defensa legítima, pues permanece viva la licitud en la conducta.

B).- Error in persona, llamado con mayor propiedad error permanente subjetivo.

En este caso pueden señalarse 2 puntos de vista:

- 1.- Que se trata de una defensa putativa... consiste en confundir una persona con otra, se aplican los principios relativos a la legítima defensa putativa.
- 2.- Aquel que sostiene que estamos frente a una legítima defensa...

Puede darse un hecho en el que un sujeto al ser atacado injustamente y repeliendo una agresión confunde al agresor con otra persona, existe a su favor una causa de inculpabilidad, por error de hecho esencial e invencible, originándose una defensa putativa". (87)

Lo anterior teóricamente, no requiere de una gran explicación ya que si en -- realidad dentro del ánimo de la persona que se defiende no existe la intención de herir a una persona que no es su injusto agresor, y que por error en el disparo o por falta de puntería, lesiona a un tercero y en un momento lo mata, se le debe respetar el derecho de la legítima defensa.

#### f) La legítima defensa y la omisión

"Se pueden presentar tres hipótesis:

- 1.- Legítima defensa mediante acción contra una agresión realizada por una -- conducta omisiva.

Se da en el caso de un individuo que es atacado injustamente mediante una omisión, y se defiende mediante una acción.

Existe una corriente que admite que no pueda existir una agresión, por medio de una conducta omisiva, y otra que sí lo admite.

(87) Porte Petit Celestino, ob. cit. pp. 532 y sig.

2.- Legítima defensa mediante omisión contra una agresión realizada por una acción.

Otro problema es saber, si es posible una legítima defensa mediante omisión, contra una agresión realizada por una acción.

La legítima defensa, evidentemente, no es posible sin un hecho de omisión... el que no ejecuta lo que debería ejecutar, porque se vio obligado a defenderse... incurre en una omisión justificada, pero no puede decirse que se haya defendido con una omisión.

Algunos penalistas consideran que en esta hipótesis no puede hablarse de legítima defensa, sino de otros aspectos negativos del delito.

3.- Legítima defensa mediante omisión contra una agresión realizada por una conducta omisiva.

Sería de gran importancia poder resolver si existe legítima defensa, mediante omisión, contra una agresión realizada con una conducta omisiva". (88)

#### j) Defensa en caso de autoagresión

Es de gran importancia conocer, si en un caso de autoagresión procede la legítima defensa.

En la reglamentación penal, como ya anotamos con anterioridad se tutelan bienes de diferente naturaleza, dentro de ellos encontramos algunos de los cuales los individuos pueden renunciar por ser bienes disponibles, como los bienes materiales

(88) Porte Petit Celestino, c.f.r. pp. 534 y sig.

muebles, o inmuebles, el sujeto puede disponer de su capital como mejor le conveniga; pero hay bienes jurídicamente protegidos por el derecho, de los cuales no puede disponer, así como quiera. Lo que nos lleva a suponer que si se puede dar una legítima defensa, en un caso en que un sujeto atente contra bienes de los cuales no puede disponer, pues se puede impedir la ofensa que uno infiera a un bien propio del cual no puede disponer, como la vida, la integridad personal y física.

Alímena y Bernardino, se preguntan si en verdad podrá ejercitarse la legítima defensa, contra quienes atentan contra sí mismos y su respuesta es afirmativa, --- cuando se esté dando una mutilación que constituya un delito, o cuando se tenga la obligación de impedir un mal.

Para los penalistas que sostengan la existencia de la legítima defensa en un caso de autoagresión, deberán entenderla como la intervención de un individuo a favor del que se agrede en bienes no disponibles.

Quando una persona interviene auxiliando, es decir, a favor de la persona que se está agrediendo en bienes no disponibles, está actuando bajo el amparo de una causa de licitud, o sea, que se encuentra cumpliendo un deber general contemplado en el artículo 340, que manifiesta "que al que encuentre abandonado en cualquier sitio a un menor incapaz de cuidarse por sí mismo o a una persona herida o amenazada de un peligro cualquiera, se le aplicarán de uno a dos meses de prisión o multa de diez a cincuenta pesos, si no diere aviso inmediato a la autoridad u omitiera prestarle el auxilio necesario, cuando pudiese hacerlo sin riesgo personal". (89)

"... Admitimos plenamente la inexistencia del delito por la configuración de la legítima defensa del inimputable, con independencia de su falta de capacidad - para ser acreedor a una consecuencia penal a virtud de su inculpabilidad ". (91)

m) Legítima defensa contra la agresión de un inimputable.

Fernando Castellanos asegura que aun cuando la conducta del inimputable jamás es culpable por faltarle las capacidades de conocimiento y voluntad, sí puede, en cambio, ser antijurídica y dar lugar a una reacción defensiva legítima.

Algunos tratadistas sostienen que el acto violento del inimputable, dirigido a lesionar bienes ajenos, no constituye una agresión antijurídica por la ausencia de capacidad en él para entender y querer el propio acto, ubicando la solución co rrecta dentro del estado de necesidad.

n) El móvil de la legítima defensa.

Este punto será ampliado posteriormente, pero podemos decir que el verdadero ánimo y móvil de la legítima defensa, se encuentra ante el rechazo de una injusta agresión, o ante un acto antijurídico.

(91) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit. p. 325.

k) Legítima defensa contra el exceso de la legítima defensa.

Quien es desde el primer momento el injusto agresor o provocador da motivo en muchas ocasiones a la configuración de exceso, pero aún cuando este exceso sea tal, que no pueda estimarse como una causa suficiente, es decir, que aun cuando el primer atacante se excediere en su violencia pero si quien se está defendiendo utiliza medios de defensa más drásticos o fuertes, y no se compara con los medios utilizados por el atacante, será posible admitir la configuración de la justificante de referencia.

l) Legítima defensa del inimputable.

Encontramos dos teorías, la primera es de Maggiore que asimila la reacción defensiva del demente a la de un ser irracional, que ataca a quien lo golpea, sosteniendo que la reacción de un loco, aunque sea defensiva no es legítima defensa, -- aquí la excluyente debe ser valorada de tal forma con independencia de la culpabilidad del sujeto o de la subjetividad del agresor.

"A. Quintana Ripolles, considera que no debe operar sólo la causa de inimputabilidad, por ser injusto atraer sobre la víctima la sanción de responsabilidad civil... debe optarse por la defensa legítima, porque el enajenado, o incapaz, es un hombre dotado de instintos y reacciones vitales a quien la ley debe todas las garantías posibles de protección...

... Es admisible la legítima defensa de parte de quien se encuentra bajo un -- trastorno mental transitorio o permanente, pues su conducta debe ser valorada objetivamente y dársele, en el caso, el calificativo de justa, en razón de la agresión-antijurídica que se repele". (90)

#### 4.1 Legítima Defensa Recíproca.

Para que sea existente la legítima defensa es indispensable que sólo una conducta en el hecho sea antijurídica, que exista un agresor, y un injustamente agredido. Frente a la agresión injusta la ley reputa lícita la defensa y el daño originado por ella; por lo que "no puede darse una legítima defensa recíproca, porque para que concurriera sería indispensable la existencia en ambas partes de una conducta jurídica, frente a una conducta antijurídica, la cual es irrealizable..., en consecuencia, no pueden concurrir conductas contrarias lícitas y antijurídicas a la vez. En concreto, no pueden existir recíprocamente dos causas de justificación". (92)

Cuando ante una autoridad, se presenta el caso de que ambas partes del proceso están demandando o pretendiendo justificar que actuaron en legítima defensa, se tiene que dirimir y juzgar cual de las dos partes fue la que verdaderamente actuó en legítima defensa, porque como ya se anotó, no puede existir un caso en el que las dos partes tengan la razón.

... Quien injustamente acomete sobre otro, no puede hacer valer la defensa legítima cuando el agredido contraataca, su acto consistiría, no en la repulsa de una agresión contraria a Derecho, sino en el rechazo de una conducta legitimada, exenta de antijuricidad". (93)

En el momento en que se está presentando un hecho ilícito, y el agredido se defiende de un ataque injusto, el que fue desde el principio el injusto agresor no puede decir, que actuó en legítima defensa, pues desde el primer momento su conduc

(92) Porte Petit, Celestino, ob. cit. p. 530.

(93) Castellanos Fernando, ob. cit. p. 200.

ta fue la positiva, la que dio origen al hecho, y al defenderse de un contraataque, no puede alegar que exista la legítima defensa, pues sólo se encuentra rechazando una conducta que es legítima y que se encuentra dentro de los términos del derecho, por tal motivo la encontramos exenta de toda antifuricidad.

#### 4.2 Legítima Defensa contra el Exceso de la Legítima Defensa.

Penalistas tan eminentes como Manzini y Maggiore, dan su punto de vista acerca de esta cuestión. El primero de ellos ha "sostenido la posibilidad de la legítima defensa cuando el exceso de otra legítima defensa se origina culposamente, para quien se defiende en primer término, dando con ello origen a una violencia injusta..." (94). El segundo ellos Maggiore, sostiene que todo exceso en la defensa constituye una nueva defensa injusta y puede dar lugar a otra legítima defensa.

Quien es desde el primer momento el injusto agresor o provocador da motivo en muchas ocasiones a la configuración del exceso, pero aún cuando este exceso sea -- tal, que no pueda estimarse como una causa suficiente, es decir, que aun cuando el primer atacante se excediere en su violencia pero sí quien se está defendiendo utiliza medios de defensa más drásticos o fuertes, y no compara su proporción a los medios utilizados por el atacante, será posible admitir la configuración de la justificante de referencia.

"Cuando en una sentencia, se dice que el acusado de referencia no fue en un principio víctima de una agresión violenta e ilícita que trajera como resultado un peligro inminente y después que la agresión que sufrió él mismo, aunque quizás ilícita, la misma no actualizó peligro inminente... Así la propia sentencia al admitir el hecho de que la víctima agredió al inculpado, debió incluir que el daño que tal conducta podía producir era de poca entidad, pero no que el daño o peligro dejaban de ser inmediatamente próximos, pues al establecer que la agresión no actualizó peligro inminente, es una inexactitud, al admitir la sentencia que quien resultó su --

(94) Pavón Vasconcelos Francisco, ob. cit. p. 324.

víctima agredió al inculpado, desembocó fatalmente en un problema de exceso en la legítima defensa, debiendo haberse considerado el homicidio con este modificativo" (95)

Este es un error muy continuo en los casos de homicidio, donde muchas veces - podemos observar que entra un ladrón solitario a una casa, y dentro lo sorprende - uno de los miembros de esa familia y le dispara con una ametralladora, o una escopeta, alegando después ante una autoridad que se actuó en legítima defensa de los bienes jurídicamente tutelados por la ley, pero aún aquí a simple vista se ve que hubo un exceso en esa defensa.

Reconocemos que actualmente la sociedad se encuentra muy dañada por la delincuencia y la malicia que los hombres han realizado, y que los individuos siempre - se están cuidando de todas las personas, que por su misma posición económica muchas ocasiones sienten desconfianza de cualquier sujeto que se les acerca, por lo que - en ocasiones al encontrarse ante una situación de peligro que amenace su patrimonio, su vida misma o la de las personas más cercanas a él y al defenderse pierde - el control de sus actos y la agresión que podía terminarse con un solo golpe o bien con un disparo al aire termina con la muerte del agresor que tal vez hasta se encontraba desarmado, y no iba con la intención de ocasionar algún daño a esa persona, dándose aquí un caso de exceso de legítima defensa y la persona atacada por el supuestamente agredido si no perdió la vida, bien puede alegar una legítima defensa en contra de un exceso de legítima defensa, considerando la desproporción de -- los hechos.

(95) Amparo Directo 5810/74.- Jorge Luis Hernández Sánchez.- 26 de Noviembre 1975. Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Manuel Rivera Silva, p. 74 ob. cit.

#### 4.3 Legítima Defensa Putativa.

"... El dolo subsiste aunque el acusado pruebe que creía que era legítimo el fin que se propuso... Cuando el sujeto supone erróneamente que el acto que ejecuta, aunque en general antijurídico, no lo es excepcionalmente porque considera que está excluido de antijuricidad en concreto, o sea, que está amparado por la excepción, sin que en realidad lo esté, surge la legítima defensa putativa.

En el caso de ésta puede ocurrir que el sujeto crea frente a una agresión calificada o un peligro de daño, sin que en realidad exista. Su acción será delictuosa y el error no le aprovechará, pues no obstante, subsiste... la presunción de dolo". (96)

Cuando una persona se defiende de otra y se equivoca al hacerse estimación sobre la agresión que está por recibir y ataca a quien cree lo amenaza, con acusarle un daño, aunque no lo haga está acercándose a la legítima defensa putativa. En el "Código Penal Comentado" se hace un comentario que sostiene que la Primera Sala de la Suprema Corte ha sustentado que el simple ademán de sacar una pistola de entre las ropas no es suficiente para estimar que el peligro sea inminente, por lo que no puede integrarse la excluyente de responsabilidad penal.

Podemos decir que dentro de nuestro Derecho, es muy difícil que se pueda presentar un caso de legítima defensa putativa, ya que un sujeto que llega ante las autoridades por el cargo de homicidio y alega en su defensa que él actuó por creer que se encontraba en peligro, por lo tanto su acción fue con el único deseo de defenderse, pero en realidad se supone que no lo está haciendo, pues no por el sím-

(96) Carrancá y Trujillo Raúl, ob. cit. p. 551.

ple hecho de que otra persona muestre un arma sin realizar un solo acto en contra de quien se considera es amenazado, podemos decir que ya lo está agrediendo, y aún así la persona que supuestamente lo agrade, le llega hasta a privar de la vida.

Para que se integre la legítima defensa conocemos ya que se rechace una agresión injusta en contra de los bienes patrimoniales, en contra de los familiares, o bien, de las personas con las que nos encontremos ante una obligación de defenderles, y en este supuesto no se está dando esta modalidad.

#### 4.4 Legítima Defensa a favor de terceros.

Debe admitirse la legítima defensa a favor de aquellas personas que intervienen por un error de licitud, o a favor de aquella que se considera es injustamente atacada". ... De tal manera, que su intervención debe ampararse en una causa de - inculpabilidad (defensa putativa) y no de justificación, porque su conducta, aun -- cuando antijurídico, es inculpable. Por otra parte, el sujeto será, - - cuando el error en que se halla sea vencible". (97)

En el caso en que una persona observa al pasar por la calle que un sujeto está agrediendo a otro y pretende actuar en defensa de aquella persona que considera está siendo agredida sin siquiera conocer los motivos de esta agresión, agrediendo así al supuesto agresor quien en realidad únicamente estaba rechazando un ataque - injusto.

Aquí si podemos encontrar una legítima defensa a favor de terceros, pues quien actuó erróneamente ayudando a quien fue desde el primer momento el agresor lo hizo desconociendo el origen de los hechos, y sí podemos encuadrar su conducta dentro de la modalidad de esta justificante, siempre y cuando no se compruebe que la ayuda -- prestada a quien pensó era injustamente agredido era ya premeditada, siendo vencible así por encontrarse dolo en sus hechos.

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

#### 4.5 Móvil de la legítima defensa.

En relación al problema consiste en determinar si en la legítima defensa debe exigirse o no un ánimo de defensa. Tres posiciones se pueden señalar:

1a.- Que el individuo debe tener un *ánimus defendi*, ya sea respecto a su persona o a favor de otro.

2a.- Que no se requiere el *ánimus defendi*; sino que basta que objetivamente - haya actuado defendiendo intereses jurídicamente protegidos, aunque el sujeto ignorase que con su acción defendía dichos intereses.

3a.- Que debe demandarse que concurra el ánimo de defensa, aunque existen también otros.

Es importante observar que las hipótesis que pueden presentarse cuando un sujeto ha sido objeto de una agresión injusta, y ocasiona lesiones u homicidio, son:

- a).- Que obre con ánimo de defensa
- b).- Con ánimo de defensa y con otro ánimo
- c).- Con ánimo distinto al de la defensa, sabiendo que se encuentre ante una agresión injusta, y
- d).- Con ánimo distinto al de la defensa, desconociendo que se encuentra ante una agresión injusta". (98)

Con lo ya establecido se afirma que lo más importante es el ánimo de defensa, en contra de un hecho injusto y antijurídico.

4.6 Comentario a la Reforma de fecha 23 de enero de 1989.

Con fecha 25 de enero de 1989, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, un acuerdo que queda de la siguiente manera:

PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA  
DEL DISTRITO FEDERAL

ACUERDO por el que se dan instrucciones a los Agentes del Ministerio Público y de la Policía Judicial.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.-  
Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

ACUERDO DEL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL POR EL QUE SE DAN INSTRUCCIONES A LOS AGENTES DEL MINISTERIO PUBLICO Y DE LA POLICIA JUDICIAL. EN LOS CASOS EN QUE ESTE COMPROBADA O SE PRESUMA LEGALMENTE LA LEGITIMA DEFENSA.

Con fundamente en los artículos 17 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1o. y 5o. fracción XXIII, del Reglamento de la Ley Orgánica de la misma dependencia, y

C O N S I D E R A N D O .

Que en la actual administración ocupa lugar preponderante, como actos de gobierno, los que tengan por propósito fortalecer y ampliar los mecanismos de justicia, la seguridad pública y el cumplimiento irrestricto del principio de la pronta, expedita y debida procuración de justicia.

Que el Ministerio Público, en tanto representante de la sociedad, debe en to-

do tiempo velar por los derechos de los individuos, así como cuidar los intereses generales.

Que en cuanto un individuo actúe en legítima defensa y ésta esté debidamente comprobada o se dé bajo los supuestos legales en que se presume, el Ministerio Público debe garantizar que los derechos de dichas personas permanezcan intocados - y su libertad a salvo, y

Que es voluntad del Gobierno de la República, a través de las autoridades capitalinas custodiar con vigor y eficacia el estado de derecho, ha tenido a bien - dictar el siguiente:

#### A C U E R D O

PRIMERO.- Siempre que de las diligencias practicadas por el Ministerio Público, se desprenda de manera indubitable que quien causó un daño a otro lo hizo en ejercicio de la legítima defensa, en los términos de ley, por disposición de esta Institución, no se afectará su libertad personal y si fuere el caso, se le librárá de inmediato.

SEGUNDO.- Si el daño fuese causado a otro bajo los supuestos del párrafo segundo - de la fracción III, del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, al probable responsable se le tratará en los términos a que se refiere el artículo anterior, aun cuando la prueba en contrario estuviere por perfeccionarse, ya que ésta corre a cargo del Ministerio Público.

TERCERO.- Para los casos a que se refiere el artículo 16 del propio Código Penal, que preve el exceso en la legítima defensa y de otras excluyentes de responsabilidad, se podrá aplicar al inculpado el beneficio del arraigo domiciliario de confor

midad a la normatividad aplicable.

CUARTO.- Para hacer valer en lo conducente, lo dispuesto en este Acuerdo no es necesaria la petición del interesado y se actuará de oficio en los términos de ley.

QUINTO.- Siempre que para el mejor cumplimiento de lo dispuesto en este Acuerdo sea necesario expedir normas o reglas que precisen o detallen su aplicación, el Subprocurador de Averiguaciones Previas someterá al suscrito lo conducente.

SEXTO.- Los servidores públicos de esta dependencia deberán proveer lo necesario para el estricto cumplimiento y observancia del presente y su debida publicidad y difusión.

#### T R A N S I T O R I O

UNICO.- El presente Acuerdo entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Sufragio Efectivo. No Reelección.

México, D.F., a 23 de enero de 1989.- El Procurador General de Justicia del Distrito Federal, Ignacio Morales Lechuga.- Rúbrica". (99)

El acuerdo anterior hace notar la presunción de la legítima defensa, cuando el presunto responsable defiende su hogar, a su familia y sus bienes o patrimonio, ya sean propios o ajenos, con los que tenga una obligación de defender, o bien, cuando algún extraño penetra a su domicilio o escale muros con la intención de introducirse a un inmueble aun sin consentimiento del propietario.

Estamos de acuerdo con la disposición del C. Procurador de Justicia del Distrito Federal, Lic. Ignacio Morales Lechuga, al considerar que la reforma materia de este tema, va a proporcionar una mejor visión de lo que tienen que ejecutar -- los agentes del Ministerio Público, o bien las autoridades judiciales, según el caso; cuando se les presente un caso de homicidio en el que se pueda presumir a -- simple vista que se actuó bajo la excluyente de legítima defensa, y entonces ga-- garantizar que los derechos de tales personas permanezcan a salvo, y que la garan -- tía de libertad no le sea privada. Y si fuere el caso se le libere de manera in-- mediata.

## CONCLUSIONES

## C O N C L U S I O N E S

- 1.- Estimando que el delito de homicidio, es la muerte violenta e injusta de un hombre, atribuible a un nexo de causalidad, a la conducta dolosa o culposa de otro; las definiciones ya dadas han tratado no sólo de destacar el hecho de la privación de la vida en sí, sino que también la intención del sujeto o fuerza que lo motivó conduciéndolo al hecho, configurando también el obrar imprudencialmente.
- 2.- Se cometen delitos que van desde el robo de famélico, donde el sujeto que lo realiza, lo hace por suma necesidad, hasta el homicidio, y este es el delito más grave en contra de un individuo, ya que al encuadrarse se le arrebató el primero y más preciado de los bienes, el cual es la vida. Sin embargo, encontramos casos en los que algún sujeto comete el homicidio por defender bienes jurídicos propios o ajenos, atendiendo a prevenir un daño inminente.
- 3.- Por lo que corresponde a la clasificación del delito de homicidio por orden a la conducta, esta siempre va a ser de acción, ya que supone un movimiento corporal voluntario, y en la mayoría de los casos la conducta del individuo es positiva; pero también encontraremos ocasiones en que el sujeto va a estar obligado por las circunstancias, a actuar delictivamente aun en contra de su voluntad.
- 4.- Al encuadrarse el homicidio se está constituyendo un resultado material, pues se está privando de la vida a un ser humano y ésto implica una mutación en el mundo o en la sociedad, se está anulando un derecho primordial que tiene la raza humana desde el momento de la concepción.

- 5.- La antijuricidad de la conducta tomada en cuenta como un elemento o requisito para la configuración del homicidio, no es otra cosa, sino la violación del valor del bien jurídicamente protegido por la ley, el cual se contrae al tipo penal respectivo, pero sin embargo, se puede desvirtuar su antijuricidad si se comprueba que el autor obró en legítima defensa o por un estado de necesidad o por cualquier otra justificante.
- 6.- Subjetivamente no importa quien haya cometido el homicidio, es decir, en que estado jurídico se encuentre la persona que lo cometa, éste siempre va a ser antijurídico, pero por lo que toca a la responsabilidad objetiva, se anotó la clara independencia de lo antijurídico y de lo culpable, pues la ley atiende el daño resultante sin considerar la culpabilidad real del sujeto reafirmando se así la legítima defensa, en la cual sólo puede apreciarse la ofensa injusta.
- 7.- La culpabilidad es un reproche al autor de una acción antijurídica por no haber omitido una acción, a pesar de que pudo hacerlo, fue por su voluntad que se encuadró al hecho, lo que tiene que ser reprochable conforme a las normas del derecho.

Para calificar una conducta, no basta con tener el conocimiento de que ya se llevó a cabo, sino que es menester saber cuales fueron los motivos que dieron lugar a ésta y conocer en que condiciones se realizó y también conocer si la conducta del agente estaba obligada a actuar en una forma distinta, - pues lo importante es la voluntad de las personas, ya que en el homicidio doloso la conducta se planea deseando el resultado quedando debidamente comprobada la culpabilidad.

- 8.- Se observaron algunas excluyentes de responsabilidad penal las cuales pueden motivar la absolución del agente, es decir, que van a quitar responsabilidad en él, cuando estén completamente fundamentadas y comprobadas en su actuación. Lo importante es que el juzgador le dé el valor necesario cuando se presenten en un caso particular, para impartir la justicia.
- 9.- La defensa es un acto lícito, y en el momento de ejercitarlo se está cumpliendo con un deber propio, pues en todos los tiempos se ha tenido en cuenta que a la supremacía de todos los deberes están, los que tenemos para con nosotros mismos.
- 10.- Encontramos varias teorías que justifican la existencia de la legítima defensa; en la Escuela Clásica representada por Carrará se le contempla como un derecho individual de defensa que tienen los individuos cuando el Estado no pueda tener la titularidad de este ejercicio, con lo cual no estamos de acuerdo. Otra escuela es la Positiva de Ferri y Fioretti en donde se representa el ejercicio de un derecho el cual se pone de manifiesto al rechazar una agresión de naturaleza injusta, peligrosa y de carácter antisocial. Ferri afirma que -- quien actúa con motivos de conservación propia o ajena y Fioretti manifiesta que al repeler la agresión no se está ejecutando una conducta antijurídica -- pues se manifiesta el ejercicio de un derecho, donde la importancia está en -- que se manifieste un rechazo a la agresión peligrosa o antisocial; teoría -- que está más apegada a nuestra legislación penal, y con la que nos encontramos en desacuerdo.

- 11.- A la legítima defensa como excluyente de responsabilidad penal se le ha reconocido como el más alto valor justificante dentro del derecho mexicano, y su esencia está en el rechazo oportuno y adecuado de una agresión injusta - de la que se origina una amenaza o un grave daño inminente, su fundamento - se define por la necesidad de conservar el orden jurídico y de garantizar - el derecho de defenderse, siempre que no exista una agresión por parte del - agredido.
- 12.- La defensa es el acto de repeler una agresión injusta, se han dado varios - conceptos, y en la mayoría encontramos los mismos elementos, es una repulsa - a una agresión antijurídica, actual, y sin derecho en contra de bienes pro- - pios o ajenos, sin que se traspase la necesidad racional del medio empleado - y que no haya una provocación anterior por parte del agredido, mismos ele- - mentos que reafirman el concepto dado por nosotros.
- 13.- En el caso en el que el agredido como el agresor traten de solicitar ante la - autoridad correspondiente que se haga valer el derecho a la legítima defensa - la autoridad no podrá ejercitarla hasta que queden debidamente comprobada e: - autos quien fue el agresor y quien fue el agredido injustamente, ya que ac- - tuar solo considerando las presunciones podría provocar que se cometa una i: - justicia.
- 14.- Siempre la defensa del injustamente agredido tiene que verse en una forma -- - proporcional a la agresión recibida, se tiene que emplear lo necesario para - defenderse, ya que en el momento en que el juzgador valore la proporcionali- - dad de los hechos va a ver también la voluntad del individuo que se defiende - y considerando esto, tiene que determinar si existe proporcionalidad o no, - o si se presenta un exceso en la legítima defensa.

15.- El juzgador siempre tiene que considerar la actualidad y consecuencia de la agresión, no dando espacio de tiempo a que se prepare una defensa individual, porque violaría lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando dice que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar un derecho, pues se -- presentaría entonces un hecho de venganza y no de legítima defensa.

16.- Sólo se considera injusta una agresión cuando no ha sido provocada en tal forma, que justifique la violencia que contiene. La conducta va a ser anti jurídica, aún cuando sea realizada por un enfermo mental o por un menor de edad.

En el caso en que un enfermo mental atente contra la vida de otra persona, provocando la muerte de ésta, tendrá que presentarse ante un juez, y de acuerdo a su criterio será enviado a un hospital psiquiátrico para su -- cuidado y tratamiento; y en el caso de que un menor infrinja la ley también debe ser remitido a la autoridad competente para que ésta determine lo que -- hay que hacer de acuerdo al caso.

17.- La defensa a los bienes jurídicos va a tener como requisito la presente racionalidad entre la acción defensiva y la acción agresiva, afirmamos entonces que pueden defenderse bienes jurídicos, pero tiene que cuidarse una debi -- da defensa proporcionada para que la legislación mexicana pueda contemplarla, los bienes defendibles son la persona dentro de los cuales se contempla la -- vida, la integridad corporal, la libertad física, la libertad sexual y otras, así como también el honor y los bienes materiales tanto propios como ajenos.

- 18.- El Derecho niega la posibilidad de que alegue una defensa legítima, quien - ha provocado suficientemente la agresión, el que se dice el injusto agredido no tuvo que haber dado un motivo alguno para que provocare la reacción - del agresor, ya que si lo hizo, su conducta sería desvalorada por el Dere-- cho negándole el favor de la legítima defensa.
- 19.- La existencia de la violencia siempre va a estar presente en un hecho donde- se reclame la legítima defensa, pues si no existiere como se puede alegar - que se está repeliendo una agresión injusta.
- 20.- Es lícito el rechazo que se hace a una agresión que va en contra del dere-- cho, o bien de las normas jurídicas, sobre nuestra persona o las personas - cercanas, o sobre los bienes propios o ajenos, pero cuando la agresión es - el resultado de una provocación, o cuando ésta se podía prever y podía fá-- cilmente prevenirse por otros medios y no se hizo, no es completamente jus-- tificada, o bien cuando no hubo necesidad del medio empleado y se está exce-- diendo en la defensa se está configurando la ausencia de licitud en la con-- ducta.
- 21.- La inexistencia de la legítima defensa se va a apresentar cuando el agredi-- do provocando la agresión dando un motivo suficiente para que se le ataque, o bien, cuando se había previsto la agresión que podía fácilmente resolver-- se por otros medios, otra característica de la inexistencia va a ser la con-- fesión del quejoso que aparece manifestando que obró con ira y no con el -- simple ánimo de defensa, ésta siempre tiene que ser consecutiva del ataque, porque si se deja un espacio de tiempo, se presentaría entonces un acto de-- venganza, lo mismo puede suceder si se comprueba que hubo un exceso en la - defensa.

- 22.- Va a existir exceso en la legítima defensa cuando se intensifique innecesariamente la acción inicialmente justificada, en el momento de presentarse el exceso se supone que ha existido una agresión, así como una verdadera defensa en la cual se está propasando quien la realiza anulándose así la legítima defensa, ya que no tiene licitud el hecho por no estar dentro del supuesto justificado por la ley.
- 23.- El caso de exceso en la legítima defensa, se va a ver limitado en el supuesto de que queden integrados los requisitos de la misma, y por los hechos -- que demuestren las dos circunstancias siguientes, la primera que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa y la segunda, que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable por otros medios legales o que era naturalmente, de poca importancia, comparado con el que causó la defensa.
- 24.- En el exceso de la legítima defensa no existe imprudencia, podemos asentar que si hay imprudencia, no puede existir la intención. Y si procede el agente queriendo el resultado, pero repeliendo una agresión va a obrar en forma justificada.
- 25.- En la vida real no siempre se produce una conducta lisa y llanamente repulsiva de una injusta agresión, en ocasiones los hechos se complican, donde las soluciones constituyen verdaderos problemas dándose una problemática entre los que discuten que su defensa era legítima, y entre los que no tienen la razón.

- 26.- No existe legítima defensa dentro de una riña, ninguna persona que se encuentre dentro de estas circunstancias podrá demandarla.
- 27.- No consideramos que exista legítima defensa en un caso de autoagresión, --- pues se tendría que entender como la intervención de un individuo a favor - del que se agrede en bienes no disponibles.
- 28.- La conducta del inimputable, jamás es culpable por faltarle capacidad de conocimiento y de voluntad, pero si es antijurídica, y da lugar a una reacción defensiva legítima, en ocasiones no puede ser acreedor de una sanción penal en virtud de su inculpabilidad.
- 29.- No puede darse una legítima defensa recíproca, porque para que concurriría sería indispensable la existencia en ambas partes de una conducta jurídica, frente a una conducta antijurídica, lo cual es irrealizable. En consecuencia, no pueden concurrir conductas contrarias lícitas y antijurídicas a la vez, pues no pueden existir recíprocamente dos causas de justificación.
- 30.- Si se puede presentar, una legítima defensa en contra de un exceso de defensa, considerando siempre la desproporción de los hechos, cuando se comprueba que no hubo una racionalidad en los medios entre la agresión y la defensa.
- 31.- Es muy difícil que se presente un caso de legítima defensa putativa, ya que un sujeto tiene que comprobar que actuó creyendo que se encontraba en peligro, pero que en realidad no lo estaba.

- 32.- Como se estableció, lo más importante cuando se presenta un caso de legítima defensa, es observar el ánimo de defenderse, en contra de un hecho injusto y antijurídico.
- 33.- Siempre que un individuo actúe en legítima defensa, y ésta esté debidamente comprobada o se dé bajo los supuestos legales en que se presume, el Ministerio Público debe garantizar que los derechos de dichas personas permanezcan intocados y su libertad a salvo.

Siempre que de las diligencias practicadas por el Ministerio Público, - se desprenda de manera indubitable que quien causó un daño a otro lo hizo en ejercicio de la legítima defensa, en los términos de ley, por disposición de esta institución, no se afectará su libertad personal y si fuere el caso, se le liberará de inmediato.

## B I B L I O G R A F I A

1.- Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal

Porte Petit, Celestino

4a. Edición Porrúa

México 1978

2.- Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal

Porte Petit, Celestino

10a. Edición Porrúa

México 1985

3.- Apuntes de Derecho Penal I

Hernández Rodríguez José

UNAM 1984

4.- Código Penal para el Distrito Federal

6a. Edición Andrade

México 1987

5.- Código Penal Comentado para el Distrito Federal

González de la Vega, Francisco

8a. Edición Porrúa

México 1987

6.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

2a. Edición Trillas

México 1985

12.- Diccionario de Derecho

De Pina Rafael y De Pina Vera Rafael

11a. Edición Porrúa

México

13.- Diccionario de Legislación y Jurisprudencia

Escriche, Joaquín

Nueva Edición Cárdenas Editor y Distribuidor

Tomo I

14.- Doctrina sobre los delitos contra la vida y la salud personal

Porte Petit, Celestino

5a. Edición Porrúa

México 1978

15.- Enciclopedia Jurídica Omega

Libro de Edición Argentina

Driskill S.A.

Buenos Aires 1979

Tomo VIII

16.- Lecciones de Derecho Penal

(Parte Especial)

Pavón Vasconcelos, Francisco

5a. Edición Porrúa

México 1986

12.- Diccionario de Derecho

De Pina Rafael y De Pina Vera Rafael

11a. Edición Porrúa

México

13.- Diccionario de Legislación y Jurisprudencia

Escriche, Joaquín

Nueva Edición Cárdenas Editor y Distribuidor

Tomo I

14.- Doctrina sobre los delitos contra la vida y la salud personal

Porte Petit, Celestino

5a. Edición Porrúa

México 1978

15.- Enciclopedia Jurídica Omega

Libro de Edición Argentina

Driskill S.A.

Buenos Aires 1979

Tomo VIII

16.- Lecciones de Derecho Penal

(Parte Especial)

Pavón Vasconcelos, Francisco

5a. Edición Porrúa

México 1986

17.- Lineamientos Elementales del Derecho Penal

Castellanos, Fernando

23a. Edición Porrúa

México 1986

18.- Manual de Derecho Penal

Zaffaroni Eugenio, Raúl

Cárdenas Editor y Distribuidor

1986

19.- Manual de Derecho Penal Mexicano

Pavón Vasconcelos, Francisco

7a. Edición Porrúa

México

20.- Semanario Judicial de la Federación

7a. Edición Volumen 65

2a. Parte Mayo 1974

Primera Sala

21.- Victimología

(Estudio de la Víctima)

Rodríguez Manzanera, Luis

Porrúa

México 1988