

300609



UNIVERSIDAD LA SALLE

Escuela de Derecho  
Incorporada a la UNAM

5  
EJ2

"DOGMÁTICA DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA"

Tesis Profesional

Que para obtener el título de:

**LICENCIADO EN DERECHO**

P r e s e n t a :

Elizabeth Arrañaga Pichardo

Asesor de tesis: Lic. Homero Gerardo Martínez Zepeda

México, D. F.

A 10 de Diciembre de 1993

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

Todo el material contenido en esta tesis 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.

## I N D I C E

	PAGS.
INTRODUCCION	
CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS Y LEGISLATIVOS DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.	1
A) DERECHO ROMANO.	1
B) DERECHO GERMANICO.	2
C) DERECHO ESPAÑOL.	3
D) DERECHO FRANCES.	4
E) DERECHO PATRIO.	5
1.-ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES.	5
2.-ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.	7
CAPITULO II. GENERALIDADES.	10
A) CONCEPTO Y DEFINICION DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.	10
B) CONCEPTO LEGAL.	15
C) ESPIRITU LEGISLADOR EN LA CREACION DE ESTE DELITO.	17
CAPITULO III. ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.	22
A) GENERALIDADES.	22
B) CLASIFICACION DEL DELITO.	24
C) ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS.	31
1.- CONDUCTA.	32
a) SUJETOS.	40

	PAGS.
b) AUSENCIA DE CONDUCTA.	44
2.- TIPICIDAD.	46
a) ELEMENTOS DEL TIPO.	47
b) AUSENCIA DE TIPO.	55
3.- ANTIJURICIDAD.	56
a) CAUSAS DE LICITUD.	59
4.- CULPABILIDAD.	67
a) IMPUTABILIDAD.	67
b) INCULPABILIDAD.	77
D) PUNIBILIDAD.	89
E) MODALIDADES DEL DELITO.	92
1.- CONCURSO.	92
2.- VIDA DEL DELITO.	96
3.- PARTICIPACION.	100
CAPITULO IV. CONSIDERACIONES PERSONALES.	105
APENDICE.	115
CONCLUSIONES.	124
BIBLIOGRAFIA.	127

## I N T R O D U C C I O N

El delito de Allanamiento de Morada protege el Derecho a la libertad personal, que goza dentro de su morada el individuo, y de la mayor o menor protección de este Derecho, dependerá el grado de respeto que existirá entre los individuos y componentes de esa sociedad.

Procesos que giren alrededor del delito de Allanamiento de Morada son escasos, sin embargo, esto no significa que no se cometan, sino más bien porque la gente ignora que su Derecho de libertad personal se encuentra protegido, dentro de su morada, de cualquier extraño, ya que el Derecho Penal recoge como antijurídica la violación a este Derecho y por lo tanto la sanciona.

Por lo anterior consideré necesario hacer un estudio sobre la "Dogmática del Delito de Allanamiento de Morada", ya que esto permite conocer la importancia de este delito, ya que es sancionado para proteger ese Derecho de libertad personal tan importante para todos los seres humanos, protegido desde hace varios siglos, pero no por ello es menos importante.

## CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS Y LEGISLATIVOS DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.

La morada es para el individuo, algo unido a su persona, en la cual goza de su libertad privada, por lo tanto, es el el único que puede otorgar el consentimiento para poder penetrar en ésta, independientemente de que quien quiera entrar sea particular o autoridad del Estado, salvo en los casos que la misma ley establece.

Desde la antigüedad algunas legislaciones contenían el delito de Allanamiento de Morada, aunque sin las características que en la actualidad presenta.

A continuación se resumen los antecedentes del delito a tratar, contemplado por las civilizaciones más representativas.

### A) DERECHO ROMANO.

Este no consideró el Allanamiento de Morada como un delito propio e independiente, sino como un delito leve, que tutelaba la casa por ser un refugio, y lo que sancionaba era la introducción violenta en el domicilio, se encontraba previsto en el derecho para los que no eran ciudadanos

romanos, y sólo le otorgaba al morador una acción privada, la cual permitía proteger su casa tanto de los particulares, como de los funcionarios del Estado.

El delito de Allanamiento de Morada tuvo también en Roma carácter religioso, ya que pensaban que el hogar estaba bajo la protección de los Dioses y por lo tanto, era un bien sagrado para todos, y en consecuencia nadie podía ser arrancado o privado del mismo.

El desarrollo de este delito tuvo su crecimiento en el Derecho que regía las relaciones de los que no eran ciudadanos romanos.

#### B) DERECHO GERMANICO.

Es en la Edad Media, cuando en el Derecho Germánico se comenzó a proteger jurídicamente la morada, quizá más bien por razones de seguridad, ya que ésta era precaria en aquella época, y no por consideraciones ideológicas, pues al no poderse proteger materialmente el hogar con inexpugnables muros, se buscó suplirlos mediante un respeto legal. Al Allanamiento de Morada se le conoce en este Derecho como "la

ruptura de la paz de la casa"1. Como podemos ver lo que se protege es la paz doméstica de cualquier ataque, incluso en algunos pueblos germánicos sus legislaciones castigaban con la muerte toda invasión violenta del domicilio ajeno.

"El Código Penal Prusiano de 1851 consideró como simple contravención la violación de domicilio simple ..., y como delito, entre los hechos punibles contra la libertad, la violación de domicilio grave".2

#### C) DERECHO ESPAÑOL.

Es en la Edad Media cuando se le asigna un alto papel a la casa y a su quebrantamiento, singularmente en el Derecho Foral, sobre todo en los locales, los cuales consistían en máximas garantías de seguridad personal, que se otorgaban a determinados grupos, muchas veces con objetivos políticos, por parte de los monarcas, para protegerlos

---

1 Quintano Ripollés, Antonio. Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal. Editorial Revista de Derecho Privado, España, 1962. Página 289.

2 Mezger, Edmund. Derecho Penal, Libro de Estudio, Parte Especial. Editorial Bibliográfica, Cuarta Edición, Argentina, 1954. Página 160.



contra todos, incluso contra desmanes de los señores y funcionarios reales. La sanción por este delito era variada en las diversas localidades, ya que podía consistir desde un simple castigo con azotes y pena pecuniaria al que entrara por la fuerza a una casa ajena sin causar daño, hasta permitir que se matara al allanador, siempre y cuando éste no fuera un funcionario real.

Fue en el Código Penal de 1938 cuando en España se consideró integrado este delito no sólo por el hecho de entrar en morada ajena, sino también por mantenerse dentro de ésta contra la voluntad de su morador.

Consideramos personalmente que está bien que se sancione el permanecer dentro de la morada contra la voluntad del morador, cuando se entra en forma lícita, ya que sí es propiamente un Allanamiento de Morada, porque al permanecer en ella se hace con ánimo de afectar la libertad privada del morador.

#### D) DERECHO FRANCES.

El ideario de la Revolución Francesa garantizó la

inviolabilidad del hogar. El artículo 76 de la Constitución del 22 primario del año VII consagraba la casa de los ciudadanos en un asilo inviolable. Con tal precepto vemos que la morada no sólo es protegida frente al particular, sino también frente a los funcionarios del Estado.

#### E) DERECHO PATRIO.

En este punto trataremos los antecedentes que a nuestro parecer, tienen más influencia en nuestro Derecho vigente.

#### 1.- ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES.

Los Elementos Constitucionales de Rayón y Los Sentimientos de la Nación de Morelos fueron documentos producto del movimiento insurgente, y consagraban a la casa como un asilo sagrado, lo cual pone de manifiesto su influencia religiosa.

La Constitución de Cádiz promulgada en la ciudad del mismo nombre, el diecinueve de marzo de mil ochocientos doce, establecía que la casa de los españoles no podía ser

allanada, salvo en los casos que la ley lo permitiera, por lo tanto los demás individuos no gozaban de tal protección.

El Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, formulado por Iturbide y aprobado el veintitrés de febrero de mil ochocientos veintitrés, consagraba a la casa como un asilo inviolable, pero obligaba al ciudadano a permitir a la autoridad pública el desempeño de sus oficios.

La Constitución de 1836 promulgada por el Presidente sustituto Barragán y las Bases Orgánicas de 1843 sancionada por Antonio López de Santa Anna, protegían el libre uso y aprovechamiento de la propiedad privada, pero en sí no la protege de allanamiento.

El Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, decretada por el Presidente sustituto Ignacio Comonfort el veintitrés de mayo de mil ochocientos cincuenta y seis, establecía limitantes para realizar los cateos, y la inviolabilidad de la propiedad.

Es en la Constitución de 1847 cuando ya se establece en su artículo 16 que las personas no pueden ser

molestadas en su propiedad, pero se refiere a los cateos, es decir, cuando las autoridades entran al domicilio del particular para el cumplimiento de ciertas funciones, pero no se refiere al allanamiento. En el Diario de Debates referente a este artículo, se manifestó que se buscaba proteger la libertad individual.

El Estatuto Provisional del Imperio de Maximiliano en cuanto a la propiedad, se refería únicamente a cateos y la inviolabilidad de la propiedad.

Como podemos ver nuestros antecedentes constitucionales protegían a la propiedad en general, y no a la morada en sí, la cual podía ser incluida en esta protección cuando se era dueño del lugar en donde se ubicaba ésta, y los que llegaron a incluir el domicilio, lo protegían de las autoridades, sin embargo morada y domicilio no son lo mismo, diferencia de la cual nos ocuparemos más adelante.

## 2.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

El Código Penal de 1831 establecía un tipo en el que se sancionaba a los empleados o funcionarios públicos que

en ejercicio de tales cargos se introdujeran a una finca sin el permiso de la persona que la habitara o sin cumplir las formalidades de ley, pero no prevía pena alguna para los particulares que allanaran una morada.

El Código Penal de 1831 ya reformado, estableció el delito de Allanamiento de Morada como uno de los que atentaban a los particulares en su libertad individual, y sancionaba tanto las diversas modalidades de este delito, como su tentativa.

El Código Penal de 1929 establecía sanciones para aquéllos que sin orden de autoridad competente y fuera de los casos que la ley lo permitiera, se introdujeran sin permiso de la persona autorizada para darlo a su casa, vivienda, aposento o dependencia de la morada alquilada; también para los casos de tentativa, ya que sancionaba cuando sólo se ocasionara fractura, horadación, excavación, escalamiento o se abriera alguna cerradura, en este caso sí se daba la intención de allanar la morada pero no se le causaba daño a la misma, no se sancionaba, lo cual es incorrecto a nuestro parecer, ya que se confundía lo que se estaba protegiendo con este tipo, es decir, la libertad individual; cuando este

delito era cometido por un agente o empleado de la fuerza pública en ejercicio de esa investidura se le sancionaba con la suspensión en su trabajo más la sanción que le correspondía a los particulares; cuando en este delito se hacía uso de la violencia física o moral, del engaño o si éste se realizaba en la noche, o el sujeto activo del mismo fuera armado o cuando se causara un daño físico a la morada o se emplearan llaves falsas eran agravantes.

Nuestros antecedentes legislativos muestran la evolución del tipo del delito de Allanamiento de Morada.

## CAPITULO II.- GENERALIDADES.

### A) CONCEPTO Y DEFINICION DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.

El principio de la inviolabilidad del domicilio es reconocido en la mayoría de las legislaciones civilizadas, y su violación constituye un delito, el cual recibe diferentes nombres en las mismas, como lo son Violación de Domicilio en Italia, Allanamiento de Morada en España, Ruptura de la Paz de la Casa en Alemania, Delito Contra la Inviolabilidad de Domicilio en Venezuela y en México recibe el mismo nombre que en España, el cual nos parece el más apropiado.

El respeto que se debe a la morada, es de tradición inmemorial, ya que desde sus inicios la humanidad buscó un refugio en donde reposar al término del día y defenderse de los animales, el hábito hizo que amara el lugar que escogiera para ello, y al irse perfeccionando su refugio, lo consideró suyo, como algo unido a él. Cuando era turbado este lugar, su tranquilidad y conciencia de libertad le eran afectadas y en consecuencia sentía una ofensa a su persona. Es por ello que este delito en muchas legislaciones se coloca dentro de los que atacan la libertad personal, ya que con este delito se afecta más bien ésta y no la propiedad.

El delito de Allanamiento de Morada cuyo bien jurídico tutelado es la inviolabilidad de la misma, tiene excluyentes de responsabilidad contempladas en el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, las cuales no son exclusivas de este delito, pero presentan características muy especiales en él, y su estudio lo llevaremos a cabo en el Capítulo III.

Para poder dar un concepto y definición del delito materia de nuestro estudio, primero trataremos de establecer la diferencia entre morada y domicilio, ya que esto siempre ha sido objeto de discusión.

El Código Civil Vigente para el Distrito Federal, respecto al domicilio, establece literalmente lo siguiente: "ART.29.- El domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios, en ausencia de éstos, el lugar donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encontraren. Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar, cuando permanezca en él por más de seis meses. ART.30.- El domicilio legal de una persona física es el lugar donde la ley le fija su residencia para el



ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente".<sup>3</sup> No tocamos el concepto de domicilio de las personas morales, porque éstas nunca son sujetos pasivos en el delito objeto de nuestro estudio, como lo veremos en el Capítulo siguiente.

Rodríguez Devesa, señala que por morada debe entenderse: "... todo espacio cerrado destinado a desarrollar de modo efectivo una actividad humana con exclusión de otras personas. La vida doméstica, el trabajo profesional, los esparcimientos, se acostumbran a desenvolverse, individualmente o en grupos más o menos numerosos, en lugares donde de una u otra manera se notifica a los demás que están reservados para el uso exclusivo de quienes los utilizan, y en tanto esto es así, las personas que allí pasan o pueden pasar todo o parte del día o de la noche, moran, mientras permanezcan en ellos, en aquellos sitios ... en cuanto el entrar o meterse implican siempre una posibilidad de salir, y por tanto un acotamiento en algún modo visible, y, de otra parte, la misma idea de morada implica la de morar, pero no necesariamente matiza la

---

<sup>3</sup> Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, Quincuagésima Novena Edición, México, 1991. Página 48.

índole, doméstica o no, de la actividad que desarrolla él allí, durante más o menos tiempo, viva, siendo evidentemente esencial un derecho a la exclusión, porque de otro modo no se podría oponer el morador a la permanencia de otras personas en el lugar que ocupa".<sup>4</sup>

Cuello Calón señala que morada es: "... el local o conjunto de locales que sirven de habitación a una persona o a su familia. La morada típica es aquella donde tiene lugar el descanso nocturno, pero creo que también debe gozar de semejante consideración los locales, aun no destinados a pernoctar, habitualmente sean habitados durante parte de la jornada".<sup>5</sup>

J. Antón Oneca y otros, nos dicen respecto del concepto de morada, lo siguiente: "... la dificultad de dar un concepto de morada radica en el hecho de que conforme a su naturaleza está sometido a ampliaciones y restricciones por

---

4 Rodríguez Devesa, José María. Derecho Penal Español, Parte Especial. Editorial Artes Gráficas, Octava Edición, España, 1980. Página 319.

5 Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal, Tomo II, Parte Especial. Editorial Bosch, Casa Editorial, España, 1940. Página 56.

la repercusión que en él mismo tienen las concepciones de la época".<sup>6</sup>

Como podemos darnos cuenta las palabras domicilio y morada no son sinónimas, ya que el domicilio legal no requiere que se more en él, en cambio la morada existe por el simple hecho de que habita una persona en un lugar, es decir, que haya sido elegido por el individuo como su sede doméstica, lo que implica una actualidad de uso, ya sea en forma temporal o permanente. Sobre esta diferencia acertadamente señala J. Antón Oneca y Otros "... aceptar la equivalencia no supone ningún resultado práctico, ya que se pierde el concepto de domicilio sin adquirir el de morada".<sup>7</sup>

El Allanamiento de Morada es un ilícito que ofende a la libertad personal, ya que en el local destinado a la habitación por su naturaleza, es en donde se ejerce y desenvuelve ésta, en lo que se refiere a la vida privada, ya sea que esté totalmente cerrado o parcialmente abierto, móvil

---

6 Oneca, Antón J. y Otros. Derecho Penal. Tomo III, Parte Especial. Editorial Gráfica Administrativa, España, 1949. Página 320.

7 Ibidem. Página 320.

o inmóvil, de uso permanente o transitorio, aun cuando sus habitantes no se encuentren en el momento de la violación. Cabe señalar que forman parte de la morada las dependencias, por las cuales debemos entender a los corrales, azoteas, cocheras, lavaderos, jardines, y en general todo aquéllo que sin ser integrante de la morada, sean destinados a su servicio o sean complemento de los mismos, esto es debido a que se protege la más esencial atmósfera de autonomía del individuo, contra ataques de extraños o de intromisiones injustificadas de las autoridades, ya que se tiene derecho a la soledad.

Desde nuestro punto de vista el Allanamiento de Morada consiste básicamente en la introducción a un lugar delimitado, destinado a la habitación, contra la voluntad de quien tiene la capacidad de otorgar el permiso a su entrada, fuera de los casos que la ley señala. La furtividad, el engaño y la violencia son agravantes.

#### B) CONCEPTO LEGAL.

El Código Penal para el Distrito Federal de 1931, es el que se encuentra vigente, éste prevee el delito de

Allanamiento de Morada en el Capítulo II designado de igual forma que este delito, del Título Décimo Octavo, el cual comprende literalmente los siguientes artículos: "ART. 285.- Se impondrá de un mes a dos años de prisión y multa de diez a cien pesos al que, sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permite, se introduzca, furtivamente o con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo, a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada. ART. 286.- Al que en deshabitado o en paraje solitario haga uso de violencia sobre una persona con el propósito de causar un mal, obtener un lucro o de exigir su asentimiento para cualquier fin y cualesquiera que sean los medios y el grado de violencia que se emplee, e independientemente de cualquier hecho delictuoso que resulte cometido, se le castigará con prisión de uno a cinco años. ART. 287.- Si los salteadores atacaren una población, se aplicarán de veinte a treinta años de prisión a los cabecillas o jefes, y de quince a veinte años a los demás".<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Porrúa, Cuadragésimo Octava Edición, México, 1991. Páginas 104 y 105.

A mi parecer el artículo 285 es el único que habla de la protección de la morada, lo cual no podemos decir de los artículos 286 y 287, y por lo mismo no deben formar parte del Capítulo de Allanamiento de Morada, y si se hizo su transcripción fue para dar a conocer su existencia, y así al llegar al análisis de este delito, en el Capítulo IV de éste trabajo, podemos entrar a reflexionar si tienen o no los elementos para formar parte del Allanamiento de Morada.

C) ESPIRITU DEL LEGISLADOR EN LA CREACION DE ESTE DELITO.

Cuando el artículo 16 de la Constitución Vigente establece en su párrafo primero literalmente que: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento ..."9, está protegiendo el domicilio en general, contra las intromisiones de las autoridades, y consideramos importante conocer cuál fue la intención de los

---

9 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editada por el Instituto Federal Electoral, 1990, México. Página 17.

legisladores al redactar este artículo, para darle marco Constitucional al delito objeto de este trabajo.

En el Diario de Debates del artículo 15 de la Constitución de 1857, el cual sirvió de base a los legisladores de la Constitución de 1917, se estableció que se buscaba proteger a las garantías individuales porque era necesario para que existiera libertad, para lo cual consideraron conveniente afianzar tanto la seguridad del ciudadano como de su familia, domicilio, papeles y posesiones, cubriéndolos de todo atropello.

En el Diario de Debates del artículo 16 de la Constitución de 1917, se buscaba declarar en forma terminante la inviolabilidad del domicilio, pero se refirieron en relación a las autoridades, para evitar abusos y atropellos, para garantizar la libertad de los individuos y guardar el orden público.

Este artículo integra la parte de la Constitución Vigente que establece algunas garantías mínimas a que tiene derecho todo individuo, y que por lo tanto toda ley debe respetar, pero ello no impide que las mismas sean ampliadas,

que es lo que hace nuestro Código Penal Vigente al establecer el delito de Allanamiento de Morada, ya que si bien el término morada podemos encuadrarlo en el concepto del domicilio destinado por una persona física para habitación comprendido en la primera parte del artículo 29 del Código Civil ya citado, nuestro Código Sustantivo Penal en este caso está ampliando la garantía consagrada en el 16 Constitucional de uno de los diferentes conceptos del domicilio, el concepto morada se refiere a la habitación, la cual no requiere de una residencia habitual, es decir, de una habitación prologada, siendo por ello un concepto más amplio, y fácil de comprobar. Todo esto es posible en virtud de la autonomía de que goza el Derecho Penal, que le permite proteger y establecer otros derechos no comprendidos en otras ramas del Derecho, por lo que no tiene que limitarse al concepto civil ya mencionado, sobre todo si por su carácter constitutivo debe darse el alcance que crea conveniente a sus conceptos, y en este caso se amplía la garantía para proteger al individuo no sólo frente a las autoridades, sino también a la intromisión de los particulares, por lo tanto este tipo penal es válido y congruente con nuestra ley fundamental.



En cuanto a funcionarios es conveniente señalar en relación al delito objeto de nuestro estudio, que si éstos al cometer el Allanamiento de Morada no se ostentan como tales, se les considera como cualquier otro particular; pero si hacen uso de su función pública al entrar en una morada, este delito es subsumido por el delito Contra la Administración de Justicia, previsto en el artículo 225, fracción XVIII del Código Penal para el Distrito Federal, para el caso de que se ordenen o practiquen cateos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley.

Concluimos que con este delito se ofende un derecho inherente a la persona, que es la libertad privada dentro de la morada, y que sancionando éste se amplía la garantía del 16 Constitucional, protegiendo hasta la más precaria morada, siempre que sea lícita.

CAPITULO III ESTUDIO JURIDICO SUBSTANCIAL DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA.

A) GENERALIDADES.

Consideramos importante que antes de entrar a hacer el estudio jurídico substancial, primero determinemos que se entiende por delito, del cual Márquez Piñero señala que "La palabra delito proviene del latín delicto o delictum, supino del verbo delinqui, delinquere, que significa desviarse, resbalar, abandonar".<sup>10</sup>

Al delito por ser un acto humano a lo largo de la historia, se le ha dado muchas definiciones, que a veces parecen contradictorias, sin embargo, lo que sucede es que a lo largo de las transformaciones culturales se le ha considerado conforme a las realidades sociales y humanas, las cuales cambian conforme a la moral y lo jurídico-político de las mismas. Márquez Piñero, señala respecto a este tema que "... autores como Frank afirman que el delito es la violación de un derecho fundado sobre la ley moral, para Pessina, es la negación del derecho, para Romagnosi, es el acto de una

---

10 Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penal, Parte General. Editorial Trillas, Primera Reimpresión, México, 1991. Página 131.

persona, libre e inteligente, perjudicial a los demás e injusto, y para Rossi, consiste en la infracción de un deber exigible en daño de la sociedad o de los individuos. Como fácilmente puede deducirse de los conceptos de delito anteriormente enunciados, ninguno contiene una precisión suficiente para los efectos de la disciplina penal; hay gran número de acciones injustas, muchas de ellas violadoras de concretos deberes morales que no son delictivos; también hay actos que son vulneradores, de derechos, pero no infractores de normas penales; por último, hay acciones, evidentemente causantes de perjuicios sociales, que no constituyen delitos".<sup>11</sup>

También hay algunos autores que definen el delito, conforme a los elementos del mismo; así tenemos como lo señala Castellanos Tena que "Mezger elabora también una definición jurídico-substancial, al expresar que el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable... Para Cuello Calón es la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible. Por su parte Jiménez de Asúa textualmente dice:

---

<sup>11</sup> Ibidem. Página 132.

"Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". En forma semejante se había expresado el penalista alemán Ernesto Beling, pero sin hacer referencia a la imputabilidad".<sup>12</sup>

La teoría tetratómica defendida por Mezger, consideramos que es la más correcta, ya que la conducta abarca toda acción humana, ya sea un acto u omisión; típica, porque la ley establece el tipo del delito en cuestión; antijurídica, porque es contraria a derecho, es ilícita; culpable por su correspondencia a la subjetividad de la persona, y en razón de ello es reprochable; la imputabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas de penalidad, conforme a ésta teoría no son elementos esenciales del delito, ya que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, la punibilidad consiste en el merecimiento de la pena por realizar el comportamiento establecido en el tipo y las condiciones objetivas de punibilidad son únicamente las

---

<sup>12</sup> Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General. Editorial Jurídica Mexicana, Tercera Edición, México, 1965. Página 164.

condiciones que excepcionalmente exige el legislador para la imposición de la pena.

Nuestro Código Penal Vigente para el Distrito Federal, señala que el delito es un acto u omisión que las leyes penales sancionan. A este respecto cabe señalar que es impropia esta definición, porque hay delitos que gozan de una excusa absolutoria, y no por ello la conducta pierde su carácter delictuoso.

#### B) CLASIFICACION DEL DELITO.

Castellanos Tena hace la siguiente clasificación de los delitos:

En función de su gravedad los delitos se clasifican, según la teoría bipartita en delitos y faltas, y conforme a la teoría tripartita en crímenes, delitos y faltas o contravenciones. Se entiende por crímenes los atentados contra la vida y los derechos naturales del hombre; por delitos, las conductas que atenten contra los derechos nacidos del contrato social, como lo es la propiedad; y, por falta o contravenciones, las infracciones a los reglamentos

de policía y buen gobierno. En México esta clasificación es intrascendente, ya que sólo se habla de los delitos en general y faltas, por lo tanto, el Allanamiento de Morada es un delito.

Con base a la conducta del agente, los delitos pueden ser de acción o de omisión. Los de acción son aquéllos que por una actividad positiva, se viola una ley prohibitiva. Los de omisión son los que se cometen mediante la no ejecución de lo ordenado por la ley, y éstos a su vez se dividen en omisión simple y de comisión por omisión. Respecto de esta división hablaremos más ampliamente al hablar de conducta. El delito de Allanamiento de Morada es de acción, ya que se requiere de una actividad positiva para cometer éste, que es la introducción a la misma, la cual consiste en un movimiento corpóreo y doloso.

Con base a su resultado los delitos se clasifican en formales y materiales. Los formales son aquéllos que agotan el tipo penal con la acción o la omisión, sin ser necesario para su integración, la producción de un resultado. Los materiales son los que para su integración, no basta la acción o la omisión, sino que requieren que se de un

resultado objetivo. El delito de Allanamiento de Morada es formal, ya que no requiere que se cause un daño material externo en la morada para la integración de este delito, y en caso de que así ocurriera, coexistiría el delito de Daño en Propiedad Ajena.

En relación al daño que sufre la víctima los delitos pueden ser de lesión o de peligro. Los de lesión son los que causan a la víctima un daño directo y efectivo en sus intereses o bienes jurídicamente protegidos por la norma violada. Los de peligro no le causan daño a la víctima directamente en sus intereses o bienes, pero los ponen en un estado de inseguridad. El Allanamiento de Morada, corresponde al último grupo, ya que que no se causa un daño directo a la morada, sino que dan inseguridad dentro de la misma.

Por su duración los delitos se clasifican en instantáneos, instantáneos con efectos permanentes, continuados y permanentes. Los instantáneos son los que su consumación se produce en un sólo momento. Los instantáneos con efectos permanentes, son los que la conducta destruye o disminuye el bien jurídico tutelado en un sólo momento, permaneciendo las consecuencias jurídicas del mismo. Los

continuados son los que requieren de varias acciones para causar una lesión jurídica. Los permanentes son de una acción prolongada en el tiempo, hay una continuidad en la conciencia y en la ejecución. El delito de Allanamiento de Morada es instantáneo, ya que se configura al momento de la introducción a la morada, sin importar cuánto tiempo se permanece dentro de la misma.

Con base al elemento interno o culpabilidad los delitos se clasifican en dolosos, culposos y preterintencionales. Los dolosos son aquéllos en los cuales la voluntad consciente se dirige a la realización del hecho típico y antijurídico. Los culposos son los que causan un resultado tipificado, por obrar sin el deber de cuidado exigido por el Estado. Los preterintencionales causan un resultado mayor al que se pretende, en el cual el agente actúa primero con dolo y su resultado es culposo. El delito de Allanamiento de Morada es doloso, pues siempre se requiere que la introducción se lleve a cabo con la intención de molestar al morador.

Con base a su estructura los delitos pueden ser simples o complejos. Los simples son los que causan una



lesión única. Los complejos se componen por la unificación de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superiores en gravedad si fueran consideradas aisladamente. El delito de Allanamiento de Morada es simple, ya que sólo se causa una lesión única en la libertad individual, a la cual se tiene derecho a gozar dentro de la morada.

En función del número de actos que integran la acción típica, los delitos se dividen en unisubsistentes y plurisubsistentes. Los unisubsistentes son los que se integran únicamente con la ejecución de un acto. Los plurisubsistentes son los que requieren para su integración de la realización de varios actos, los cuales separadamente no constituyen delito. El delito de Allanamiento de Morada es unisubsistente, ya que para su integración basta la ejecución de un acto, el cual consiste en la introducción a la morada en forma dolosa.

Atendiendo a los sujetos que intervienen en su ejecución los delitos se clasifican en unisubjetivos y plurisubjetivos. Los primeros son aquellos que para su integración basta que sean ejecutados por un individuo y los

segundos requieren de varios. El delito de Allanamiento de Morada es unisubjetivo, ya que para la integración del tipo, basta que un sujeto realice la intromisión.

Con base a la forma en que son perseguidos los delitos pueden ser privados o de querrela y de oficio. Los de querrela son los que para perseguirse requieren que así lo solicite el ofendido. Los de oficio son aquéllos en los cuales la autoridad está obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y castigando al responsable, independientemente de la voluntad del ofendido. El delito de Allanamiento de Morada se persigue de oficio, pues para su persecución no requiere que lo pida el morador ofendido.

En razón de la materia los delitos se clasifican en comunes, federales, oficiales, militares y políticos. Los primeros son los que establecen las leyes expedidas por los legisladores locales. Los federales son los que se establecen en las leyes expedidas por el Congreso de la Unión, ya que afectan los intereses de la Federación (Artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación). Los oficiales son los que cometen los empleados

o funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones. Los de orden militar son los que afectan la disciplina castrense. Los políticos no pueden definirse en forma satisfactoria, pero pueden entenderse como los que lesionan la organización del Estado en sí misma o en sus órganos o representantes. El delito de Allanamiento de Morada es de materia común, ya que las legislaturas locales son las competentes para expedir el tipo de este delito, pero excepcionalmente es federal.

El Código Penal Vigente para el Distrito Federal, hace una clasificación con base al interés jurídicamente tutelado, pues en base a él establece los títulos siguientes: Delitos contra la seguridad exterior de la Nación, delitos contra la seguridad interior de la Nación, delitos contra el Derecho Internacional, delitos contra la seguridad pública, delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia, delitos contra la autoridad, delitos contra la salud, delitos contra la moral pública, revelación de secretos, delitos cometidos en la administración de justicia, responsabilidad profesional, falsedad, delitos contra la economía pública, delitos sexuales, delitos contra el estado civil y bigamia, delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones, delitos contra la paz y

seguridad de las personas, delitos contra la vida y la integridad corporal, delitos contra el honor, privación ilegal de la libertad y otras garantías, delitos en contra de las personas en su patrimonio y, encubrimiento. Sobre esta clasificación Castellanos Tena cita el comentario de Fernández Doblado, el cual señala que esta clasificación no es tan exacta, ya que no es un cien por ciento conforme al bien jurídico tutelado, y una muestra de ello es el delito objeto de nuestro estudio, ya que está encuadrado dentro de los delitos contra la paz y seguridad de las personas, y esto es incorrecto, primero porque en este delito, el interés que se protege es la libertad individual, además de que todos los delitos en mayor o menor medida protegen la paz y seguridad de las personas.<sup>13</sup>

Personalmente consideramos que la denominación del Capítulo, objeto de nuestro estudio, es correcta y no requiere de modificación.

### C) ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS.

---

13 Ob. Cit. Páginas 171 a 180.

### 1.- CONDUCTA.

La conducta es el elemento objetivo del delito. Fernando Castellanos, nos dice que "la conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito".<sup>14</sup>

Carrancá establece que la conducta es "... el elemento básico del delito. Consistente en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre. Si es positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo ese resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico y psíquico. Y si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado".<sup>15</sup>

La acción en sentido amplio es la conducta o actuación de hacer o no hacer, voluntaria, que produce un

---

14 Ob. Cit. Página 192.

15 Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano, Parte General. Editorial Porrúa, Décima Primera Edición, México, 1991. Página 275.

resultado, que puede ser una modificación o no en el mundo exterior. En sentido estricto es cualquier movimiento corporal humano o una serie de movimientos corporales, que sean voluntarios y dirigidos a obtener un fin, se infringe con ella las leyes prohibitivas.

Márquez Piñero establece que la acción en sentido amplio tiene los siguientes elementos: "... a) manifestación de voluntad, b) resultado, y c) relación de causalidad entre aquélla y éste ..."16

La manifestación de voluntad, señala Márquez Piñero, es una actividad externa del hombre, la cual debe ser consciente, espontánea y referida a cierta representación con un fin determinado, es decir, no debe ser forzado ni violentado, para que sea punible.17

El artículo 7 del Código Penal, ya citado anteriormente denomina como acto a la acción en sentido estricto o el hacer positivamente y como omisión el no hacer o actuar negativamente.

---

16 Ob. Cit. Página 156.

17 Ibidem. Página 187.

La omisión consiste en abstenerse de obrar, es decir, es no hacer lo que se debe ejecutar; es una inactividad voluntaria cuando la ley penal impone un hacer determinado, por lo que se puede violar una ley dispositiva sin ningún movimiento.

Hay dos tipos de omisión: La simple (propia) y la de comisión por omisión (impropia o falsa); sobre éstas establece *Porte Petit* las siguientes diferencias fundamentales: "... a) Con la simple omisión se viola una norma preceptiva penal. En los delitos de comisión por omisión, se viola una norma preceptiva penal o de otra rama del derecho y una norma prohibitiva. b) En los delitos de omisión simple existe un resultado típico y en los de comisión por omisión, un resultado típico y material. c) En la omisión simple, lo que se sanciona es la omisión, a diferencia de los de comisión por omisión, en los que se sanciona no la omisión en sí, sino el resultado producido por ésta. En otros términos, en los delitos de omisión simple, el delito lo constituye la violación de la norma preceptiva (penal); en tanto que en los de comisión por omisión, lo constituye la violación de la norma prohibitiva. d) El delito de omisión

simple es un delito de mera conducta y el de comisión por omisión, es de resultado material".<sup>18</sup>

Tanto la acción como la omisión dan lugar a un resultado, y entre aquéllos y el segundo existe un nexo, esta relación de causalidad existe cuando no se puede suponer el resultado, suprimiendo el acto de voluntad. En el Derecho Penal se busca establecer la concatenación causal de los hechos para así pasar a la imputación.

Por causa puede entenderse, dependiendo de la postura que se adopte, bien como el conjunto de factores que producen un fenómeno, incluso los pasivos; o como, la conducta humana prevista por el tipo, que es la forma idónea para producir el resultado delictivo.

El resultado es el cambio en el mundo exterior, que se causa, con la manifestación de voluntad, o la no mutación del mundo externo por la acción esperada y que no se ejecuta. También se habla de un daño al mundo psíquico, como lo son la

---

<sup>18</sup> Porte Petit Candaudap, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Editorial Porrúa, Décima Edición, México, 1985. Página 321.



injuria que se causa al sujeto pasivo, así como el riesgo o daño potencial y el peligro corrido. Según la concepción material, esta mutación o no al mundo externo, tiene trascendencia jurídica cuando no se da el resultado que espera la ley; según la concepción formal o jurídica, el resultado de la acción es la lesión o daño del bien jurídico, penalmente protegido.

El resultado de la acción y la omisión debe estar tipificado para que sea punible.

Castellanos Tena, manifiesta que la mayoría de los delitos producen su resultado en el lugar donde se cometen, pero en algunos casos, el mismo se produce en un lugar distinto, y sobre la regulación de éstos señala que existen diversas teorías, y que Cuello Calón establece tres teorías:

a) Teoría de la actividad, que señala que el delito se comete en el lugar y tiempo de la acción o de la omisión;

b) Teoría del resultado, señala que el delito se comete en el lugar y tiempo de producción del resultado;

c) Teoría del conjunto o de la ubicuidad, que señala que el delito se comete tanto en el tiempo y lugar en donde se realiza el acto u omisión, como en donde se da el resultado.<sup>19</sup>

En cuanto al delito de Allanamiento de Morada cabe señalar que nunca se presenta el conflicto antes señalado, ya que es instantáneo y se comete en el lugar donde se encuentra la morada, pues la libertad individual que se protege, no puede afectarse a distancia.

En el delito de Allanamiento de Morada, la acción delictiva consiste en introducirse contra la voluntad expresa o tácita del morador, es decir, es una acción en sentido estricto, ya que su causa la constituye el movimiento corporal que es la introducción sin permiso a la morada ajena, debiéndose hacer la misma con dolo, es decir, con la intención de molestar al morador, cualquier otra forma de introducción no integra el tipo; su resultado consiste, por ser un delito de carácter formal, únicamente en la afectación a la libertad individual, sin producir un daño material.

---

19 Ob. Cit. Páginas 208 a 211.

No es suficiente que el acceso del allanador se verifique sin permiso, sino que se requiere que se lleve a cabo contra la voluntad del que tenga derecho de exclusión en el lugar protegido.

Para presumir la voluntad es necesario atender a las circunstancias del caso en particular (relaciones personales y su grado, hora, el destino del lugar, etc.).

Introducirse significa ir de afuera hacia adentro, equivale a trasponer los umbrales que limitan el área de la morada del sujeto pasivo, el porcentaje del cuerpo que debe penetrar, para que se considere que existe allanamiento no se puede determinar, pero debe ser el suficiente para afectar la libertad individual del morador en su morada, no abarca que se esté molestando a los habitantes que se encuentran dentro de la morada desde fuera de ella, pero es indiferente si la introducción se hace por la vía ordinaria o no.

La forma de llevar a cabo la introducción en el delito de Allanamiento de Morada, es por la furtividad, el engaño y la violencia. Estos medios de ejecución deben ser empleados antes o coetáneamente a la entrada ilícita.

La furtividad consiste en el obrar clandestinamente, a hurto, a escondidas, en secreto, en ocultamiento. En el Allanamiento de Morada, consistirá en la introducción a la morada en ignorancia de los moradores.

El engaño consiste en emplear medios engañosos, falaces, artificiales, ardides, tramas, mentiras, disimulos. En el Allanamiento de Morada se presentará cuando se tenga acceso a la morada mediante la utilización de los medios antes mencionados.

La violencia puede ser física o moral, la violencia física es el empleo de la fuerza material en las personas para paralizar la voluntad o movimientos del pasivo o sobre las cosas para destruirlas o violentarlas. La violencia moral en las personas es la intimidación amenazante, por medio del empleo de medios coactivos que les impidan el libre uso de su voluntad y libertad, pudiendo ser la amenaza de palabra, de hecho o empleando cualquier otro medio capaz de crear el temor suficiente para obtener el resultado deseado. En el delito objeto de nuestro estudio se utiliza la violencia para vencer la voluntad de no permitir el acceso, por parte del morador.

No comete este delito quien una vez penetrado en forma lícita, permanezca en la morada contra la voluntad del morador. En otras legislaciones sí se comete este delito por la permanencia contra la voluntad del morador, aunque haya entrado en forma lícita, como lo son las de España, Colombia, Venezuela, Alemania. Lo cual nos parece correcto, ya que se esta afectando la libertad privada del morador dentro de su morada.

El derecho de exclusión lo tiene el morador legítimo, aun en contra de la voluntad del propietario. Cuando son varias las personas que moran, quien tiene el derecho es el jefe, el cual puede ejercerlo en forma personal o puede delegarlo.

a) SUJETOS.

En toda conducta humana existe un sujeto activo y otro pasivo, así como un objeto sobre la que recae la misma.

El sujeto activo es el que comete el delito (autor material); participa en su comisión, contribuye a su ejecución en forma intelectual al proponer, instigar, o

compeler (autor intelectual); o, simplemente auxilia al autor con anterioridad a su realización, concomitantemente con ella o después de su consumación (cómplice o encubridor).

A partir de la Revolución Francesa (S.XVIII), el espíritu individualista penetró en el Derecho, y la responsabilidad penal se hizo personal, por lo que sólo el hombre puede ser sujeto de un delito, ya que es el único que tiene voluntad y responsabilidad, por lo tanto es imputable.

Mucho se ha discutido si la persona moral puede ser sujeto activo de un delito, pero se ha argumentado que aceptarlo sería contradecir el principio de personalidad de la pena, es decir, que no se puede castigar por el hecho de otro, ya que al sancionarse a una persona jurídica, se castiga a todos los que la componen, sin excluir a los que no tuvieron nada que ver, lo cual destruye hasta el más elemental sentido de la justicia. Además de que a una persona moral es imposible aplicarle sanciones privativas de libertad.

Lo que más se ha aceptado es que a las personas morales se les aplique sanciones pecuniarias, entre las

cuales Márquez Piñero señala como posibles el comiso de objetos propiedad de la persona moral, sujetarlas a vigilancia policiaca, privarlas de privilegios y derechos honoríficos, amonestación, publicación del juicio y disolución de la corporación, atendiendo a las circunstancias particulares del caso.

El Código Penal para el Distrito Federal Vigente, establece lo siguiente: "ART. 10.- La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados por la ley. ART 11.- Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el Juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública".20

Por lo anterior nos damos cuenta que establece nuestro Código Penal, la responsabilidad personal y en cuanto a las personas morales, la sanción tiene un carácter de medida de seguridad para prevenir nuevas actividades criminales.

En el delito de Allanamiento de Morada el sujeto activo es una persona física particular (nacional o extranjera) que no tenga derecho a habitar o cohabitar en el lugar protegido por la ley.

Respecto del sujeto pasivo del delito, Fernando Castellanos establece: "El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma. El ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal. Generalmente hay coincidencia entre el sujeto pasivo y el ofendido, pero a veces se trata de personas diferentes; tal ocurre en el delito de homicidio, en donde el sujeto pasivo o víctima es el individuo a quien se ha privado de la vida, mientras los ofendidos son los familiares del occiso".<sup>21</sup>

---

21 Ob. Cit. Página 196.



Pueden ser sujetos pasivos: a) la persona individual, independientemente de su sexo, estado mental, edad, posición social o económica, cualquiera que sea su condición jurídica en el periodo vital, incluso antes de su nacimiento (aborto); b) las personas jurídicas o morales, cuando se les afecte su patrimonio, honor o reputación; c) el Estado, cuando se atenta a la seguridad de la Nación y pública; d) la colectividad social, cuando se atente a su propia seguridad. Los animales y las cosas no son sujetos pasivos, pero son protegidos por las leyes para evitarles un daño material o moral a sus propietarios y como ejemplaridad.

En el Allanamiento de Morada, el sujeto pasivo es el morador lícito, que habita en el momento de perpetrarse el delito, ya sea nacional o extranjero, es a quien se dirige el ataque, siendo condición necesaria que sea una persona física, el titular de la morada, es el que tiene el derecho de exclusión.

b) AUSENCIA DE CONDUCTA.

Al ser la conducta un elemento esencial del delito, cuando hay una ausencia de la misma, éste no se configura.

El artículo 15, fracción I del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, prevee la falta de conducta, al establecer como causa excluyente de responsabilidad la actividad o inactividad involuntarias, lo cual comprende a la vis absoluta o fuerza exterior irresistible, que no es una causa de inimputabilidad, ya que el sujeto puede ser completamente capaz, sin embargo éste carece de voluntad y juega el papel de un mero instrumento, como consecuencia de una violencia ajena a aquél, impidiendo la existencia del elemento volitivo indispensable en la conducta, para que tenga relevancia en el Derecho Penal.

Otro de los factores que eliminan la conducta es la vis maior y los movimientos reflejos, ya que su presencia impiden la manifestación de voluntad indispensable en la conducta. La diferencia entre la vis absoluta y la vis maior, radica en que la primera deriva del hombre y la segunda de la naturaleza. Los actos reflejos son movimientos involuntarios, que el sujeto no puede controlar de ninguna forma. Consideramos que queda comprendida en la fracción mencionada en el párrafo anterior.

Algunos autores ubican al sueño, al hipnotismo y al sonambulismo en los aspectos negativos de la conducta,

porque es un estado en el cual la conciencia está suprimida y no tiene inhibiciones. Otros autores las ubican en las causas de inimputabilidad; nosotros consideramos que son aspectos negativos de la conducta, ya que en estos casos el sujeto carece de voluntad, pero no afectan su capacidad.

Es importante este punto en el Allanamiento de Morada, ya que existe un alto porcentaje de probabilidades de presentarse.

## 2) TIPICIDAD.

No hay que confundir la tipicidad con el tipo. Tipo es la descripción que hace el Estado en la ley de una conducta que constituye delito. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción que se encuentra en la ley.

La tipicidad es el fundamento del hecho punible, en nuestro derecho tiene su fundamento en el artículo 14 Constitucional y en el artículo 7 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, al definir el delito.

Márquez Piñero señala que la tipicidad es "La narración o descripción legal, despojada de todo carácter valorativo".<sup>22</sup>

a) ELEMENTOS DEL TIPO.

El tipo tiene varios elementos de la conducta que constituyen el delito, por ello sólo establece esquemas que recogen diversas notas, porque es imposible captar todas las formas de conducta en una norma. Márquez Piñero señala que sus elementos son: a) descriptivos o de descripción objetiva, son los que detallan con la mayor objetividad posible la conducta antijurídica que recoge, que pueden concretar la calidad del sujeto activo y pasivo, señalar el lugar en donde se realice, el tiempo de cometerse, concretar el objeto material, así como señalar los medios de ejecución; b) elementos normativos, son los que obligan al intérprete a realizar una especial valoración de la ilicitud de la conducta tipificada, es una conducta de carácter valorativa, conforme a la conciencia de la comunidad;

---

22 Ob. Cit. Página 210.

c) elementos subjetivos, se refieren a los estados anímicos del agente en orden a lo injusto, es decir, la finalidad, dirección o sentido que se le imprime a la conducta como reflejo de un estado de conciencia, y así evitar equívocos que pudieran surgir al interpretar como típico cualquier acto externo. Cuando son externos permiten excluir a priori las configuraciones basadas en los contornos y perfiles del actuar culposo. Si bien existen tipos delictivos que expresamente no los contienen, en su interpretación se descubre su existencia tácita.<sup>23</sup>

Consideramos importante señalar que la antijuricidad no es elemento del tipo.

Fernando Castellanos hace la siguiente clasificación del tipo: "a) Normales y anormales ... Si las palabras empleadas se refieren a situaciones puramente objetivas, se estará en presencia de un tipo normal. Si se hace necesario establecer una valoración, ya sea cultural o jurídica, el tipo será anormal ... La diferencia entre tipo normal y tipo anormal estriba en que, mientras el primero contiene

---

23 Ibidem. Páginas 218 a 224.

conceptos puramente objetivos, el segundo describe, además, situaciones valoradas y subjetivas ... b) Fundamentales o básicos ... Los tipos básicos integran la espina dorsal del sistema de la Parte Especial del Código ... el tipo es básico cuando tiene plena independencia. c) Especiales. Son los formados por el tipo fundamental y otros requisitos, cuya nueva existencia, dice Jiménez de Asúa, excluye la aplicación del básico y obliga a subsumir los hechos bajo el tipo especial (infanticidio). d) Complementados. Estos tipos se integran con el fundamental y una circunstancia o peculiaridad distinta ... se diferencian entre sí los tipos especiales y complementados, en que los primeros excluyen la aplicación del tipo básico y los complementados presuponen su presencia ... e) Autónomos e independientes. Son los que tienen vida propia, sin depender de otro tipo (robo simple). f) Subordinados. Dependen de otro tipo. Por su carácter circunstanciado respecto al tipo básico, siempre autónomo, adquieren vida en razón de éste, al cual no sólo complementan sino se subordinan (homicidio en riña). g) De formulación casuística. Son aquellos en los cuales el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito ... h) De formulación precisa. A diferencia de los tipos de formulación casuística, en

los de formación precisa se describe una hipótesis única, en donde caben todos los modos de ejecución, como el apoderamiento, en el robo. i) De daño y de peligro. Si el tipo tutela los bienes frente a su destrucción o disminución, el tipo se clasifica como de daño (homicidio, fraude); de peligro cuando la tutela penal protege el bien contra la posibilidad de ser dañado (disparo de arma de fuego, omisión de auxilio)".<sup>24</sup> Cabe señalar sobre este punto que el delito de disparo de arma de fuego ya está derogado.

El tipo que describe el delito de Allanamiento de Morada es un tipo anormal, ya que se requiere de una valoración para determinar si el sujeto activo actúa con dolo al entrar a la morada ajena; básico porque es independiente, ya que no está supeditado a otro tipo; es de formulación casuística, ya que la introducción a la morada puede realizarse "furtivamente o con engaño o violencia o sin permiso de la persona autorizada para darlo a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada", es decir, establece diversas formas de ejecutar el ilícito; finalmente, es de peligro, ya que no se protege un

---

24 Ob. Cit. Páginas 219 a 223.

bien para que no sea dañado, sino para que un derecho no sea afectado.

Es importante señalar la diferencia entre ausencia del tipo y la ausencia de tipicidad. La primera se da cuando el legislador no describe la conducta que para el sentir general debería ser definida y fijada en los preceptos penales, ya que para ellos afectan sus intereses. La segunda se da cuando en el hecho no concurren todos los elementos del tipo, ya sean los descriptivos, normativos o subjetivos.

En cuanto a los elementos del tipo del Allanamiento de Morada, si falta alguno de ellos se da la atipicidad. Dentro de los elementos del mismo, cabe señalar que de los elementos descriptivos, el único que requiere una calidad especial es el sujeto pasivo, ya que sólo puede serlo el titular de la morada afectada, el objeto material sólo puede serlo una morada, no existe ningún requerimiento especial en cuanto al tiempo de ejecución, el único lugar donde se puede realizar este delito es en el radio de la misma; en cuanto a los elementos normativos se requiere que la conducta sea realizada con dolo; y, finalmente el elemento subjetivo se refiere a que lo que se persiga sea afectar al morador en su



libertad individual a la que tiene derecho a gozar dentro de su morada.

La tipicidad es un elemento constitutivo del delito, sin la cual la acción es inculpa.

Consideramos que es importante hacer una distinción más amplia en cuanto al objeto del delito, ya que existe una diferencia entre objeto material y objeto jurídico.

El bien material o real, es la persona o cosa o animal sobre los que se realiza, recae o produce el delito, ésta forma parte de los elementos descriptivos.

En el delito de Allanamiento de Morada, el bien material es el lugar geográfico destinado como morada.

El bien jurídico, es el bien o interés tutelado por el Derecho, que el delito lesiona o pone en peligro, es un elemento subjetivo, pues es el derecho que persigue afectar el sujeto activo del delito.

El objeto jurídico protegido al sancionarse el Allanamiento de Morada, es el derecho de libertad individual

dentro de la morada, del que goza su titular. Cabe señalar que por ser un delito de resultado formal, es decir, que no se daña la morada, puede coexistir este delito con el de Daño en Propiedad Ajena.

Sobre este tema cabe señalar lo que dice Vincenzo Cavallo en su obra sobre la Violación del Domicilio, citado por Eusebio Gómez: "... la evolución del bien jurídico digno de protección, que en los primeros tiempos se identificaba con el refugio, considerado como construcción material, en tanto que, individualizándolo mejor en los últimos tiempos, se concibe como la libertad que en él se desenvuelve. Es así como, desde la simple protección de un bien material, se ha llegado hasta la protección de un bien inmaterial... En un primer estadio de su desarrollo histórico, la violación del domicilio consiste, simplemente, en la violación de la casa como construcción material, por medio de actos que la lesionen; en la segunda fase, la violación del domicilio es absorbida como delito medio por un delito fin, o es considerada como circunstancia agravante de otro delito, no reconociéndosele elementos determinados para su existencia, ni una objetividad jurídica propia; en la tercera fase, el delito de que se trata no es bien diferenciado de

otros contra la persona; en la cuarta fase, el mismo delito adquiere autonomía y se presenta con una objetividad jurídica propia que, sin embargo, es individualizada de distintos modos, por lo cual los extremos jurídicos no se precisan suficientemente; en la quinta fase, la objetividad jurídica es precisada en un bien inmaterial de la persona, aunque no siempre idéntico en la expresión, y los elementos integrantes se determinan en todas sus particularidades"<sup>25</sup>; es importante resaltar que estas fases no se dan en la misma época en todos los pueblos, ni en los mismos se han dado todas las fases, hay quienes incluso retroceden o se estancan.

Cuello Calón establece literalmente lo siguiente: "El Código tutela ... no la casa, ni la propiedad, sino el derecho del individuo a vivir libre y seguro en su morada. La protección penal de la inviolabilidad del domicilio tiene lugar tanto contra los abusos y extralimitaciones de las autoridades y funcionarios públicos como contra su violación por los particulares ..."<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Gómez, Eusebio. Tratado de Derecho Penal, Tomo III. Compañía Argentina de Editores, Argentina, 1940. Páginas 363 y 364.

<sup>26</sup> Ob. Cit. Página 54.

Nuestro Código Penal Vigente para el Distrito Federal, coloca al delito de Allanamiento de Morada, en el Título de los Delitos contra la Paz y Seguridad de las Personas.

La paz y seguridad de las personas, no puede darse si no existe la protección a la libertad individual, es por ello que acertadamente establece Giuseppe Maggiore en su obra Derecho Penal, Parte Especial, Volúmen IV, que la libertad personal sería una ficción, si no se tuviera el derecho de sacar de nuestro hogar doméstico a los que entraran sin nuestro consentimiento. Pero también es cierto que todos los delitos en mayor o menor medida alteran la paz pública y la seguridad de las personas, pero esta alteración es una consecuencia, más no el objeto jurídico del delito, que es el derecho o bien jurídico sobre el que recae la ofensa de modo prevalente, que en nuestro caso es la libertad individual, como ya en párrafos anteriores establecimos el por que lo consideramos así.

b) AUSENCIA DE TIPO.

Cuando falta cualquiera de los elementos descritos

por el tipo penal, se presenta el aspecto negativo, es decir, la ausencia de tipo.

Cuando la conducta no es típica, no es delictuosa. La ausencia de tipo se da porque el legislador considera que la conducta no es delictuosa, es decir, que no es antijurídica, pese a que para el sentir general sí lo es.

En cuanto al delito objeto de nuestro estudio acertadamente señala Castellanos Tena, que se da la especial antijuricidad, ya que al señalarse "en la descripción, que el comportamiento se efectúe "sin motivo justificado", "fuera de los casos en que la ley lo permita". Entonces al obrar justificadamente, con la permisión legal, no se colma el tipo y las causas que en otros delitos serían, por su naturaleza, causas de justificación, tornánse atipicidades en estos casos".<sup>27</sup>

### 3.- ANTIJURICIDAD.

---

27 Fernando Castellanos Tena. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, Vigésimo Séptima Edición, México, 1989. Página 176.

La antijuricidad se refiere a la conducta en su aspecto externo, ya que la psicología se refiere a la culpabilidad; sin embargo, existen elementos subjetivos, que excepcionalmente constituyen la antijuricidad en determinadas conductas, por ser necesario incluirlas en la valoración objetiva del acto que con ellos resulta antisocial o contrario al orden jurídico (fraude, por la intención de engañar y obtener un lucro indebido).

La antijuricidad es la oposición a las normas de cultura, entendiendo por éstas a las órdenes y prohibiciones por las que una sociedad exige el comportamiento que corresponde a sus intereses, es decir, son los principios esenciales de la convivencia social, reguladas por el Derecho, como expresión de una cultura. En la práctica existe la necesidad de que la sociedad se organice formalmente, ya que las normas culturales son difíciles de precisar y esencialmente violables, por lo que se requiere que en base a ello el Estado proclame leyes, que de forma tangible y perfectamente delineadas, establezcan derechos y obligaciones a los ciudadanos, para garantizar la estabilidad de la sociedad. Consideramos importante señalar que el interés protegido es el social y no el individual, pues el

consentimiento del sujeto pasivo del delito o su falta de mantener el bien jurídico protegido no le quita al acto lo antijurídico.

Puede suceder que una conducta típica, no se oponga a la norma cultural; y, que una conducta que no sea típica, sea contraria a la norma cultural. Por lo tanto se habla de antijuricidad formal y antijuricidad material.

Un acto es formalmente antijurídico, cuando se transgrede una norma establecida por el Estado. El acto es materialmente antijurídico cuando contradice las normas culturales; sin embargo, esto no quiere decir que se excluyan, es más, por lo regular van unidas.

El tipo del delito de Allanamiento de Morada, expresa el interés de la sociedad de no ver afectada su libertad en un espacio delimitado que es su morada, la cual es esencial para la paz y seguridad de la sociedad.

En párrafos anteriores ya señalamos que en el delito objeto de nuestro estudio las causas de justificación son atipicidades, con esta llamada de atención entramos a su estudio.

## a) CAUSAS DE LICITUD.

Recaen sobre la acción, son objetivas, se refieren al hecho, a la realización externa.

Sobre este tema Castellanos Tena establece: "Dado el doble carácter (material y formal) de la antijuricidad, sólo puede ser eliminada por una declaración expresa del legislador. El Estado excluye la antijuricidad que en condiciones ordinarias subsistiría, cuando no existe el interés que se trata de proteger, o cuando concurriendo dos intereses jurídicamente tutelados, no pueden salvarse ambos y el Derecho opta por la conservación del más valioso ...".<sup>28</sup>

Estas circunstancias, hacen lícitas las conductas descritas en los tipos penales, desde su inicio, y tienen como principal objeto salvaguardar el interés socialmente preponderante.

La legítima defensa es una causa de justificación,

---

28 Ob. Cit. Editorial Jurídica Mexicana. Tercera Edición, Página 240.



y se encuentra prevista en la fracción III, del artículo 15 del Código Penal, que consiste en "... 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 o 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 en contrario, respecto de aquél que cause un daño a quien através de la violencia, del escalamiento 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. Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso a quien sorprendiera en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquiera otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el local donde se encuentren bienes propios o respecto de los que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias

tales que revelen la posibilidad de una agresión".<sup>29</sup>

Lo anterior lo resume Fernando Castellanos de la siguiente forma: "... repulsa de una agresión antijurídica y actual por el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida necesaria para la protección".<sup>30</sup>

Esta agresión puede ser física o moral, y puede provenir de cualquier persona imputable o no, incluso de una bestia; puede recaer sobre la propia persona, los bienes u otros terceros o sus bienes. Esta agresión física o moral, es ejecutada por seres humanos, en forma injusta.

Cuando el sujeto obra con exceso de legítima defensa, es decir, cuando la agresión se repele con medios que racionalmente son superiores a lo que se pretende evitar, o que el daño que se iba a causar se podía reparar con medios legales o el daño que se causó era notoriamente inferior al que se causó con la legítima defensa, se le sanciona como un delito imprudencial o culposo.

---

29 Ob. Cit. Página 12.

30 Ob. Cit. Editorial Jurídica Mexicana, Tercera Edición. Página 244.

En el delito objeto de nuestro estudio, la legítima defensa se presentaría cuando se penetra a una morada para repeler una agresión antijurídica y actual, siempre y cuando esto sea necesario.

Otra causa de justificación es el estado de necesidad, el cual se encuentra previsto en la fracción IV, del artículo 15, del Código Penal que establece: "... Obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia por el agente, y que éste no tuviere el deber jurídico de afrontar, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial a su alcance".<sup>31</sup>

El estado de necesidad se da cuando existe un conflicto de intereses jurídicos, en el cual debe tomarse una decisión, y que se exterioriza en su voluntad, para sacrificar el bien menor. Castellanos Tena nos señala que sus elementos son: "a) Una situación de peligro, real, grave e inminente; b) Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente

---

31 Ob. Cit. Página 12.

tutelado (propio o ajeno); c) Un ataque por parte de quien se encuentre en el estado necesario; y, d) Ausencia de otro medio practicable y menos perjudicial".<sup>32</sup>

Castellanos Tena hace una distinción entre el estado de necesidad y la defensa legítima, estableciendo que la primera constituye una acción o ataque sin haber agresión, en cambio en la segunda hay una defensa contra una agresión dándose un choque entre un interés ilegítimo (agresión) y otro lícito (contra-ataque). Cuando se destruye un bien notoriamente superior, sí existe delito. Para determinar que bien es superior se atiende a las circunstancias particulares y objetivas.<sup>33</sup>

En el delito de Allanamiento de Morada el estado de necesidad se presentará en aquellos casos en que la introducción a la morada ajena se lleve a cabo para salvar un bien que se considere de mayor valor que aquélla.

También son causas de justificación el cumplimiento

---

32 Ob. Cit. Editorial Jurídica Mexicana, Tercera Edición.  
Página 265.

33 Ibidem. Página 264.

de un deber, el ejercicio de un derecho y el impedimento legítimo.

El cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho se encuentran previstos en la fracción V, del artículo 15 del Código Penal Vigente el cual en forma literal establece: "... Obrar en forma legítima, en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho".<sup>34</sup>

El deber o el derecho, no siempre se encuentran previstos en la ley, pero deben tener sus raíces en la misma para que pueda proceder la justificación, aun cuando se lesionen o pongan en peligro otros intereses humanos que el propio derecho proteja.

En cuanto al delito objeto de nuestro estudio aquí podemos comprender todo derecho o deber, que su ejercicio implique el penetrar a una morada ajena.

El impedimento legítimo tiene su fundamento en la

---

34 Ob. Cit. Página 12.

fracción VIII, del artículo 15 del Código Penal, que establece: "... Contravenir lo dispuesto en una ley penal dejando de hacer lo que manda, por un impedimento legítimo".<sup>35</sup>

El impedimento legítimo puede consistir en una disposición superior y más apremiante que la ley, o en un obstáculo imposible de vencer, que impidan obrar. Esta justificación se refiere a omisiones, no comprende a los actos. La dificultad que se presenta es determinar cuándo es realmente legítimo el impedimento.

Consideramos que en el delito de Allanamiento de Morada no se presenta el impedimento legítimo, en virtud de que éste se lleva a cabo mediante una acción, que es la introducción a la morada ajena.

Finalmente queda comprendida en las causales de justificación a la obediencia jerárquica, la cual se encuentra prevista en la fracción VII, del artículo 15 del Código Penal, que señala: "... Obedecer a un superior legítimo en el

---

35 Ibidem. Página 12.

orden jerárquico aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía".<sup>36</sup>

En las jerarquías, la relación de superioridad del que manda y el que obedece, se refiere a las relaciones de dependencia que se dan en las actividades o funciones públicas, en la manifestación del imperio de los funcionarios del Estado. La orden debe encontrarse dentro de las atribuciones de la autoridad, expedida cumpliendo las formalidades de ley. Para oponer esta causa de justificación se requiere que el subordinado crea en forma errónea que se le manda un acto justo.

En el delito de Allanamiento de Morada se presenta la obediencia jerárquica, cuando la orden de entrar a la morada ajena por parte del superior, tiene todas las características de legalidad, es decir, que es congruente con las atribuciones que tiene el superior jerárquico que da dicha orden.

---

36 Ibidem. Página 12.

Particularmente, consideramos que no está de más volver a manifestar que las causas de licitud que marcamos en párrafos anteriores, en el delito objeto de nuestro estudio son causas de atipicidad, por las razones ya expuestas con anterioridad.

#### 4.- CULPABILIDAD.

Por principio comenzaremos señalando los criterios que utiliza Castellanos Tena como base para determinar el contenido de la culpabilidad, el cual señala que la imputabilidad es el presupuesto de la culpabilidad, por ello comenzaremos analizando su antecedente lógico-jurídico, es decir, para ser culpable, es necesario que sea imputable.

##### a) IMPUTABILIDAD.

Carrancá y Trujillo define a la imputabilidad como "... poner una cosa en la cuenta de alguien".<sup>37</sup> La imputabilidad es una situación psíquica en concreto, es

---

37 Ob. Cit. Página 430.



decir, esta última determina el lineamiento para que esa persona sea responsable.

Castellanos Tena manifiesta: "... podemos definir a la imputabilidad como la capacidad de entender y querer en el campo del Derecho Penal ... La imputabilidad es, pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo."<sup>38</sup>, lo que le permite darse cuenta que los actos que va a cometer son antijurídicos, y abstenerse de realizarlos.

Para ser imputable se requiere ser mayor de dieciocho años, además de tener la capacidad mental, que le permitan tener el conocimiento del deber jurídico, de lo contrario no se tiene la responsabilidad de dar cuenta a la sociedad del hecho realizado.

La imputabilidad debe existir en el momento de cometerse el delito pero hay casos en que el sujeto antes de cometer el delito, en forma voluntaria se coloca en una

---

38 Ob. Cit. Editorial Jurídica Mexicana. Tercera Edición.  
Página 280.

situación inimputable y produce el delito, a esta acción se le conoce como libres en su causa, pero determinadas en cuanto a su efecto.

En el delito de Allanamiento de Morada, al igual que en los otros delitos, el sujeto activo debe ser imputable.

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad, que impiden que se configure el delito, pues anulan o neutralizan la aptitud psicológica indispensable para la existencia de la culpabilidad. Las causas legales de la inimputabilidad los estados de inconsciencia, el miedo grave, la sordomudez y la minoría de edad.

Los trastornos mentales pueden ser permanentes o transitorios y se encuentran previstos en la fracción II, del artículo 15 del Código Penal, que establece: "... Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto

activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente".<sup>39</sup>

Respecto de los trastornos transitorios, cabe señalar que para ser inimputable en el delito cometido, se requiere que no haya procurado voluntariamente ese trastorno, el sujeto que la sufre, de lo contrario sería una acción libre en su causa.

En cuanto a la sordomudez Villalobos establece: "Está perfectamente comprobado y explicado que la sólo falta del oído y de la palabra, por ser falta de comunicación con los demás hombres deja al sujeto aislado en la sociedad y le priva del adelanto, la comprensión del medio y aun la correcta interpretación de sus percepciones visuales y sensitivas. Especialmente se hallan los sordomudos en la imposibilidad de recibir y asimilar las ideas abstractas del bien y el mal, de la Moral, del Derecho, de la solidaridad, del deber, y por tanto carecen de una conciencia jurídica que les haga responsable de sus actos. Por eso es que la sordomudez se singulariza, como ... entre otras deficiencias como la

---

39 Ob. Cit. Página 11.

ceguera, que pudiera tener puntos de analogía con ella y que, sin embargo, sólo constituye una posible atenuación en el delito".40 Acertadamente este autor señala que las situaciones analógicas a la ceguera deben tratarse igual.

Es muy importante determinar en qu momento se presenta la sordomudez o analógicos, ya que de sta dependerá la cultura que se tiene.

El miedo grave se encuentra prevista en la fracción VI, del artículo 15 del Código Penal, el cual establece: "... Obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente".41

El temor fundado no es causal de inimputabilidad, sino de inculpabilidad, y de ste hablaremos más adelante.

El miedo grave se refiere a causales psicológicas,

---

40 Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, Cuarta Edición, Mxico, 1983. Página 418.  
41 Ob. Cit. Página 12.

es decir, que el miedo se da en la imaginación; quien determina si el miedo que se sintió fue suficiente, es el juzgador, llegando a auxiliarse de médicos y psiquiatras. El miedo puede llegar a producir la inconciencia o un automatismo.

Los menores de edad en nuestro Derecho son inimputables, y aun cuando realicen hechos típicos del Derecho Penal no se configuran los delitos respectivos, pues se considera que stos no tienen una voluntad madura, que son susceptibles de ser corregidos. La forma de cómo deben ser tratados se encuentra prevista en el artículo 18 Constitucional, párrafo cuarto, el cual se encuentra reglamentado por la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

Cuando el individuo que se introduce a la morada es inimputable, por ser un presupuesto de culpabilidad al faltar este elemento esencial del delito, no se da el delito de Allanamiento de Morada.

Ya hemos delimitado el ámbito de la culpabilidad, y

conforme a l podemos decir que para que la conducta sea delictuosa tiene que ser típica, antijurídica y culpable. Dos son las teorías más importantes que determinan qu es la culpabilidad: la psicológica y la normativa de las cuales hablaremos ampliamente al estudiar la inculpabilidad, pero adelantamos que nosotros apoyamos la primera, al igual que Castellanos Tena.

Castellanos Tena señala: "... consideramos a la culpabilidad como el nexu intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto".<sup>42</sup> Por lo tanto la conducta será culpable cuando por la relación psíquica entre ella y su autor, le puede ser jurídicamente reprochable.

Como podemos ver la culpabilidad es el elemento subjetivo del delito. La culpabilidad es una reprobación jurisdiccional de la conducta, pues hay un desprecio del sujeto por el orden jurídico, los mandatos y las prohibiciones que lo constituyen y buscan conservarlo, ya sea por el dolo o la culpa, nuestro derecho habla de la

---

42 Ob. Cit. Editorial Jurídica Mexicana, Tercera Edición. Página 297.

preterintencionalidad. La culpabilidad es la concreta capacidad de la imputación legal.

El dolo, señala Castellanos Tena "... consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico".<sup>43</sup>

El dolo tiene un elemento tico que consiste en la conciencia de quebrantar el orden jurídico, los mandatos y las prohibiciones que lo construyeron y conservan. También tiene el elemento volitivo o emocional, que es la voluntad.

Las diversas clases de dolo son: a) Dolo directo, es cuando el resultado obtenido es el que se quería, b) Dolo indirecto, se presenta cuando se quiere un resultado delictivo, y se sabe que pueden surgir otros de la misma naturaleza, como consecuencia del que se desea, y aun así se lleva a cabo la acción delictuosa; c) Dolo eventual, cuando deseando un resultado delictivo, se prevee que no surjan otros no queridos directamente; y, d) Dolo indeterminado, cuando se tiene la intención de delinquir sin

---

43 Ibidem. Página 306.

buscar un resultado delictivo en especial. En todas las clases existe la voluntad.

Respecto de la culpa Castellanos Tena señala: "... existe culpa cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero ste surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego las cautelas o precauciones legalmente exigidas".<sup>44</sup>

La culpa es una inobservancia de prudencia, atención, pericia, reglas, órdenes, disciplina, requeridas para evitar resultados previstos en la ley como delitos. En los delitos culposos también se ataca aunque de menor grado, el orden jurídico necesario para la existencia y conservación de la colectividad.

Los elementos de la culpa son: a) Una conducta voluntaria que pueda consistir en una acción u omisión; b) Un resultado típico; c) Nexo causal entre la conducta y el resultado, y así poder atribuir la responsabilidad al sujeto activo; d) Naturales previsible y evitables del evento, a

---

44 Ibidem. Página 314.



nadie puede reprochársele un evento inevitable; e) Ausencia de voluntad del resultado, no se tiene la intención de delinquir; y, f) Violación de los deberes de cuidado, ya sea por falta de previsión o por la esperanza que no suceda, que las circunstancias personales le imponen.

Son dos las clases de culpa importantes: 1) Culpa consciente, con prevención o con representación, se da cuando previendo el resultado como posible, no se quiere y se abraiga la esperanza de que no ocurra; y, 2) Culpa inconsciente, sin previsión o sin representación, se da cuando no se prevee el resultado previsible, pero existe la voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible, esta a su vez es dividida en: a) Lata, cuando el resultado puede ser previsto por cualquier persona, b) Leve, cuando el resultado sólo puede ser previsible por alguien cuidadoso, y, c) Levísima, cuando el resultado puede ser previsible únicamente por los muy diligentes; esta última clasificación de grados de la culpa, tiene su mayor aplicación en el Derecho Civil, en el Derecho Penal se utiliza principalmente para determinar la penalidad.

El dolo y la culpa se encuentran previstos en las

fracciones I y II, del artículo 8 y los párrafos primero y segundo, del artículo 9 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

Nuestra legislación establece una tercera forma o especie de la culpabilidad, que es la preterintencionalidad, que se presenta cuando el resultado delictivo es mayor al querido o aceptado, si aquí se produce por imprudencia. Se encuentra previsto en la fracción III, del artículo 8 y párrafo tercero del artículo 9 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal. Esta última forma de culpabilidad está de más, ya que dicha situación tan específica tiene su fundamento, ya sea en la culpa o en el dolo.

En cuanto al delito de Allanamiento de Morada, por la forma en que está estructurado el tipo, sólo puede cometerse en forma dolosa, ya que al obrar se da un menosprecio de la voluntad de disposición del morador, teniéndose conciencia de que la morada es ajena. La culpa queda excluida por la buena fe.

#### b) INCULPABILIDAD.

La inculpabilidad es la absolución del sujeto en el

juicio de reproche. Esta se determina, dependiendo de que teoría de la culpabilidad se sigue, de las cuales Márquez Piñero señala de las más importantes: "a) Teoría psicológica. Los partidarios de esta teoría señalan que la culpabilidad tiene su fundamento en la determinada situación de hecho, predominantemente psicológica. En consecuencia se trata de la relación subjetiva entre el hecho y el autor ... Al destacar esta teoría la relación subjetiva entre el autor y el hecho, lógicamente se establece un psicologismo esencial a la culpabilidad. b) Teoría normativa ... Para la concepción normativa, la culpabilidad no consiste en una pura relación psicológica, pues esta sólo es un punto de partida. Partiendo de un hecho psicológico concreto, deben precisarse los motivos del mismo para encajar la conducta del sujeto en la esfera del dolo o en la de la culpa; una vez determinados los motivos, debe llegarse a la conclusión de si el hecho es o no reprochable, para lo cual hay que acreditar, si teniendo en cuenta los motivos y la personalidad del autor, podría exigírsele una conducta conforme con el derecho. En definitiva, la culpabilidad radica en el reproche, hecho al autor, sobre su conducta antijurídica".<sup>45</sup> En esta última

---

45 Ob. Cit. Páginas 240 y 241.

teoría la inculpabilidad se da por error esencial de hecho invencible y por la no exigibilidad de otra conducta.

En la teoría psicológica la inculpabilidad se da por falta de los elementos de la culpabilidad, conocimiento o voluntad, y la ausencia de stos se da por el error esencial invencible, las eximentes putativas, en algunos casos por obediencia jerárquica y por coacción de la voluntad. Esta es la que detallaremos ampliamente por ser la teoría que apoyamos, además que es la que sigue nuestro Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

El error se refiere a la idea, el falso conocimiento de la verdad, al conocimiento incorrecto y se refiere a un objeto, cosa o situación, es decir, se conoce o representa en forma equivocada, es un estado positivo. En este punto agregamos a la ignorancia como causa de inculpabilidad, que consiste en el desconocimiento o falta de representación total del hecho, no se tiene ni la más mínima noción, supone una actividad negativa. El derecho positivo y la práctica jurídica identifican error e ignorancia, eliminan la culpabilidad, porque en tales condiciones se obra sin

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

malicia, sin oposición de la voluntad individual o a la voluntad del Estado, no con la conciencia de ejecutar algo contra el Derecho.

El error debe ser invencible, porque de lo contrario deja subsistente la culpa, el error debe hacer creer al sujeto que actúa jurídicamente.

El error de acuerdo a la doctrina Italiana se divide en error de derecho y error de hecho. El error de derecho no causa inculpabilidad, en virtud del principio casi universal de que "la ignorancia de las leyes a nadie beneficia". La sanción al error de derecho, en nuestra legislación, se encuentra prevista en el artículo 59 bis del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, el cual prevee a este tipo de error como un atenuante en la imposición de la pena, la cual no podrá exceder de una cuarta parte de la sanción que le corresponde al delito en cuestión, es decir, no existe la inculpabilidad.

El error de derecho puede ser penal o extrapenal. El primero es el que recae sobre el contenido y significación

de la norma penal, el segundo se refiere a normas de otra rama del derecho.

El error de hecho puede ser esencial o accidental. El primero es el que recae sobre un elemento fáctico, el desconocimiento afecta el factor intelectual del dolo, por ser tal elemento requisito constitutivo del tipo, o bien fundante de una conducta justificada, cuando el error es invencible genera la inculpabilidad, pero cuando es vencible excluye el dolo pero conserva la culpa, por lo que carece de la naturaleza inculpable. El error accidental se presenta cuando recae en circunstancias accesorias y secundarias del hecho, es por ello que no causa la inculpabilidad, pues recae en circunstancias accidentales o simples circunstancias objetivas: en el golpe, en la persona, en el delito. El primero consiste en una desviación en el golpe, causándose un daño menor, igual o mayor al deseado por el sujeto activo; el segundo se refiere a que la lesión que se quiere causar, recae en un sujeto diferente al que se quería dañar; y, finalmente el tercero consiste en que el sujeto activo cree llevar a cabo un delito, y en realidad está cometiendo otro. En estos tres casos dicho error puede

beneficiar o perjudicar al sujeto activo, pero en ningún momento elimina el dolo, cuando se actúa con el mismo.

Diversos autores señalan que la doctrina contemporánea divide al error en dos clases: de tipo y de prohibición; recayendo el primero sobre un elemento o requisito constitutivo del tipo penal o el sujeto, en el cual el activo cree hacerlo protegido por una justificante, manifestando Castellanos en su obra ya citada, que para este error de tipo, también versa sobre la antijuricidad, pues en virtud de un error esencial e invencible piensa que su actuación atípica es lícita, encuadrándolas dentro de las eximentes putativas, en nuestra legislación lo encontramos en la primera parte del párrafo primero de la fracción XI. del artículo 15 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, que a la letra establece: "... Realizar la acción y omisión bajo un error invencible respecto de alguno de los elementos esenciales que integran la descripción legal, ...".<sup>46</sup>

---

46 Ob. Cit. Página 12.

En cuanto al error de prohibición Pavón Vasconcelos señala: "... se estima como casos de error de derecho o de prohibición los siguientes: a) Error invencible, por estimarse que el hecho típico ejecutado no está prohibido; b) Error invencible, por estimarse que el hecho, siendo en general prohibido, en el caso particular se encuentra justificado a virtud de una circunstancia que en realidad no tiene esa eficacia; c) Error invencible al considerarse que el hecho, si bien está prohibido en general, en el caso particular se encuentra comprendido en una auténtica causa de justificación que en la realidad no ocurre ..."47. El inciso a) no está previsto en nuestra legislación, pero el b) y el c) sí. El primero lo encontramos en la segunda parte del párrafo primero de la fracción XI del artículo 15 citado con anterioridad que a la letra dice: "... o que por el mismo error estime el sujeto activo que es lícita su conducta."48. El inciso c) lo encontramos previsto en el artículo 59 bis ya citado con anterioridad.

---

47 Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General. Editorial Porrúa, Novena Edición, México, 1990. Página 436.  
48 Ob. Cit. Página 12.



En relación a la obediencia jerárquica todavía no se ponen de acuerdo sobre su naturaleza, por lo que hay que distinguir diferentes situaciones: a) Cuando el subordinado tiene poder de inspección sobre la orden de su superior, y conoce la ilegitimidad de la orden debe abstenerse de cumplirla, de lo contrario será penalmente responsable; si desconoce la ilicitud, no es responsable, aun cuando la lleve a cabo, pues en tal caso hay un desconocimiento esencial e insuperable y en este último caso existe la inculpabilidad; pero si conociendo la ilicitud de la orden la ejecuta por la gravedad de las amenazas de que es objeto, es decir, por la coacción que se ejerce sobre su voluntad, esta es afectada, también procede la inculpabilidad. b) Cuando el subordinado carece del poder de inspección y legalmente tiene el deber legal de obedecer, se da una verdadera causa de justificación, dándose lo que algunos autores señalan, la no exigibilidad de otra conducta, que corresponde a la teoría normativa de la culpabilidad, un ejemplo de ello lo podemos ver en la disciplina castrense. La justificante de la obediencia jerárquica, podemos equipararla con la del cumplimiento de un deber.

Las eximentes putativas no se encuentran expresas

en la ley, sino que se desprenden de forma dogmática, y por ellas debe entenderse, según Castellanos Tena "... las situaciones en las cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable cree, fundadamente, al realizar un hecho típico del Derecho Penal, hallarse amparado por una justificante, o ejecutar una conducta atípica (permitida, lícita), sin serlo".<sup>49</sup>

La legítima defensa putativa, consiste en que un sujeto que se encuentra bajo un error esencial de hecho, cree fundadamente encontrarse ante una agresión que es necesario repeler, y que está obrando en defensa legítima. Algunos autores señalan que debe llamarse defensa putativa o imaginaria, ya que aquí no se está actuando legítimamente, aunque subjetivamente así lo piense el individuo.

La legítima defensa putativa recíproca se da cuando dos individuos creen encontrarse al mismo tiempo en la situación descrita en el párrafo anterior.

La legítima defensa real contra la putativa, se

---

49 Ob. Cit., Editorial Jurídica Mexicana, Tercera Edición. Página 331.

presenta cuando un sujeto que obra en legítima defensa putativa, el sujeto del que supuestamente se defiende reacciona, el cual sí está actuando en legítima defensa. Al primero lo beneficia la causa de inculpabilidad y al segundo una justificante.

El delito putativo y la legítima defensa putativa se dan cuando al mismo tiempo un sujeto imagina que realiza una conducta típica, que en realidad no lo es, y el otro se defiende de la misma.

En el estado necesario putativo un sujeto se encuentra bajo un error esencial de hecho, invencible y fundado en razones suficientes, que cree estar en una situación de estado de necesidad.

El deber y el derecho legales putativos se dan cuando un sujeto realiza una conducta antijurídica, pensando que lo hace en ejercicio de un derecho o en cumplimiento de un deber, por encontrarse en un error esencial de hecho.

La no exigibilidad de otra conducta de la teoría

normativa ya descrita con anterioridad, elimina la culpabilidad por condiciones de nobleza o emotividad, pero no de derecho, ni por fines de orden social; y por un error esencial de hecho o por una coacción sobre la voluntad, al sujeto de la conducta antijurídica no se le puede exigir otro comportamiento. El temor fundado y el estado de necesidad en bienes de la misma entidad son formas específicas de esta forma de inculpabilidad. El temor fundado se encuentra previsto en la fracción IV, del artículo 15 del Código Penal, ya transcrito con anterioridad, para ser considerado como una causa de inculpabilidad se requiere que sea una coacción sobre la voluntad, que le conserve sus facultades de juicio y decisión, de forma que pueda determinarse en presencia de una seria amenaza.

La última forma de inculpabilidad, es el estado de necesidad putativo, tratándose de bienes de la misma entidad, que se presenta cuando los bienes en conflicto son de un valor equivalente, en esta situación señala la teoría psicologista que la voluntad se encuentra coaccionada por la situación en sí; para los normativistas es una situación de no

exigibilidad de otra conducta. Por su naturaleza este tipo de inculpabilidad es muy difícil que se presente en el delito de Allanamiento de Morada.

En relación al Allanamiento de Morada las causas de inculpabilidad anteriormente señaladas, si están previstas por la ley, originan una especial antijuricidad, por las razones expuestas cuando tratamos la ausencia de tipo, ya que stos son los casos en que la misma autoriza realizar una conducta delictuosa, sin imponer una pena. En los casos en los cuales no exista una culpabilidad, y no se encuentre prevista por la ley, estaremos en presencia de una inculpabilidad, un ejemplo de ello son las eximentes putativas, que en relación al delito objeto de nuestro estudio puede presentarse cuando el allanador se introduce a la morada ajena para evitar una supuesta agresión, que cree real por encontrarse bajo un error esencial de hecho; cuando un sujeto cree introducirse en la casa de un individuo que pretende molestar resultando que es de un hermano, el cual le da libre acceso a la misma; cuando el sujeto activo cree tener el derecho de entrar a una morada por darle la autorización una persona que l piensa se le delegó el derecho a otorgarlo; cuando un individuo escucha

gritos en una morada y tiene la convicción de que es su deber entrar a prestar ayuda, resultando que en realidad no existe tal necesidad, pues stos son a consecuencia de un juego.

#### D) PUNIBILIDAD.

Antes de entrar al estudio de la punibilidad es importante distinguirla de la punición y la pena.

La punibilidad según Castellanos Tena, puede resumirse en la siguiente forma "... es: a) Merecimiento de penas; b) Amenaza estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales; y, c) Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley".<sup>50</sup>

"La punición consiste en determinar la pena exacta al sujeto que ha resultado responsable por un delito concreto ... Pena es la restricción o privación de derechos que se impone al autor de un delito. Implica un castigo para el delincuente y una protección para la sociedad".<sup>51</sup>

---

50 Ob. Cit., Editorial Jurídica Mexicana, Tercera Edición. Página 342.

51 Amuchategui Requena, Irma G. Derecho Penal. Editorial Harla, Mxico, 1993. Página 90.

La punibilidad no es elemento esencial del delito, ya que en los casos en que proceden las excusas absolutorias, el delito subsiste, pero no se aplica la pena. Un acto es punible por ser delito, pero su carácter de delito no lo adquiere por ser punible. Apoyando a esta idea, agregamos que en los casos en que intervienen varios individuos en un delito, el hecho de que en uno de ellos proceda la excusa absolutoria no impide que a los demás se les aplique la pena correspondiente.

Las condiciones objetivas de penalidad, como ya lo expresamos anteriormente no son elemento esencial del delito, sino elementos integrantes del tipo penal, son requisitos ocasionales, son accesorios; son requisitos que en nada afectan la naturaleza del delito. Hay autores que señalan que únicamente son requisitos de procedibilidad. En todo caso existen delitos que no tienen condiciones objetivas de punibilidad, tal es el caso del delito objeto de nuestro estudio.

Las excusas absolutorias constituyen el aspecto negativo de la punibilidad, Castellanos Tena señala "... Son

aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena ..."52

Las excusas absolutorias no le quitan el carácter delictivo a la conducta o al hecho, pero no la sancionan por cuestiones de justicia o equidad, lo único que excluyen es la aplicación de la pena. Un ejemplo de ellas lo encontramos en el encubrimiento de parientes y allegados previsto en la fracción V, del artículo 400 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, entendiéndose por stos, los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines; el conyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado, y, por afinidad hasta segundo grado; y, finalmente, los que estn ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad derivados de motivos nobles ya que no se les puede exigir a estas personas otra conducta, en virtud de que se presuponen lazos muy fuertes que los obliga moralmente a tener lealtad con el inculpado.

---

52 Ob. Cit. Editorial Jurídica Mexicana, Tercera Edición.  
Página 347.



Cuando la conducta es punible, se hace acreedora de una pena, es decir, la punibilidad es la consecuencia de haber cometido un delito.

La pena es un contraestímulo, que sirve para disuadir de cometer el delito, y que, cometido este, trata de corregir al delincuente y vigorizar sus fuerzas inhibitorias para el futuro. Es un castigo en la ley, para conservar el orden público.

Conforme a su naturaleza las penas son corporales, contra la libertad, pecuniarias, contra ciertos derechos; y en forma aparte, las medidas de seguridad.

La pena para el que comete el delito de Allanamiento de Morada es de un mes a un año de prisión y multa de diez a cien pesos.

#### E) MODALIDADES DEL DELITO.

##### 1.- CONCURSO.

El concurso de delitos consiste en que un sólo

sujeto puede ser autor de varias infracciones penales, porque en la misma persona concurren varias autorías delictivas. El concurso de delitos puede ser ideal o material.

El concurso ideal o formal, consiste en que con una sola actuación (acción u omisión), se infrinjan varias disposiciones penales, en virtud de producirse diversas lesiones jurídicas, por efectuarse varios intereses tutelados por el Derecho, en nuestro Código Penal Vigente se encuentra establecida su definición en el artículo 18. La forma de sancionarse se establece en el artículo 64, párrafo primero de nuestro Código Penal Vigente, que establece: "En caso de concurso ideal, se aplicará la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual se podrá aumentar hasta en una mitad del máximo de duración, sin que pueda exceder de las máximas señaladas en el título segundo del libro primero".53

El concurso real o material, consiste en que un solo sujeto cometa dos o más delitos mediante actuaciones independientes, sin haber recaído una sentencia por alguno de ellos, tales delitos pueden ser homogneos o heterogneos, se

---

53 Ob. Cit. Página 26.

encuentra previsto en el artículo 18 de nuestro Código Penal Vigente. Este concurso produce la acumulación de sanciones, existen tres tipos de represión: a) Acumulación material, consiste en sumar las penas de cada delito cometido; b) Absorción, sólo se impone la pena del delito más grave, ya que absorbe a las demás; y, c) Acumulación jurídica, consistente en tomar como base la pena del delito de mayor importancia, pudiéndose aumentar en relación con los demás delitos y de conformidad con la personalidad del culpable.

Nuestro Código Penal Vigente establece en su artículo 64, párrafo segundo "En caso de concurso real, se impondrá la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse hasta la suma de las penas correspondientes por cada uno de los demás delitos, sin que exceda de los máximos señalados en el título segundo del libro primero".<sup>54</sup>

El delito continuado no constituye concurso de delitos, se da cuando se realizan varias acciones, pero se ocasiona una sola lesión jurídica, se encuentra previsto en

---

54 Ibidem. Página 26.

el artículo 19 de nuestro Código Penal Vigente. Al sancionarse se aumenta hasta una tercera parte de la pena correspondiente al delito cometido, según el artículo 64, párrafo tercero, del Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

El delito de Allanamiento de Morada se comete de manera instantánea, es decir, se consuma al momento de la introducción de la morada. En este delito puede darse tanto el concurso ideal como el real. Cabe señalar que el concurso ideal por su propia naturaleza, es difícil de darse, más no imposible.

En la práctica se da con mayor frecuencia el concurso real, un ejemplo de ello sería el que un sujeto se introduce varias veces a la misma casa, ya que este delito es instantáneo y permanece la conducta mientras no se salga de ella; otro ejemplo sería el que un sujeto se introduzca a diversas casas, o se introduzca a una morada y además cometa otros delitos distintos, estando fuera de ella; cuando se comete Daño en Propiedad Ajena y Allanamiento de Morada.

Cuando se entra a una casa habitación a robar, no

hay ningún tipo de concurso, ya que existe un tipo especial: "Robo en Casa Habitación" (artículo 381 bis del Código Penal Vigente para el Distrito Federal). La característica de este delito es la de ser una agravante, ya que la sanción se aplica con independencia de la que corresponde conforme a los artículos 370 y 371, que se refieren al robo simple y a la cuantía de lo robado.

Para determinar si existe concurso o no, hay que atender en el caso concreto, cuál fue la intención del sujeto, ya que algunas veces el delito fin es de tal magnitud que no se puede cometer, sin ejecutar otro (delito medio), y en estos casos se dice que lo subsume (el primero al segundo), un ejemplo de ello sería el introducirse a una casa con el fin de matar a una persona, y se sanciona por homicidio únicamente.

## 2.- VIDA DEL DELITO.

Castellanos Tena establece: "El delito se desplaza a lo largo del tiempo, desde que apunta como idea o tentación en la mente, hasta su terminación; recorre un sendero o ruta desde su iniciación hasta su total

agotamiento. A ste proceso se le llama iter criminis, es decir, camino del crimen. Los delitos culposos no pasan por estas etapas; ...".<sup>55</sup> Este puede llevarse a cabo de manera lenta o no.

La vida del delito tiene dos fases: a) La interna, que abarca desde la iniciación del delito hasta que está a punto de exteriorizarse; y, b) La externa, abarca desde la manifestación hasta la consumación del delito.

La fase interna se divide a su vez en las siguientes etapas: a) Idea criminosa, o ideación, se refiere a la tentación de delinquir, la cual si es acogida y permanece como idea fija, se pasa a la siguiente etapa; b) Deliberación, es la meditación de la idea criminosa, en cuanto a los pros y contras, aquí se da la lucha entre la idea criminosa y las fuerzas morales, religiosas y sociales inhibitorias, al aceptar la idea se pasa a la siguiente etapa; c) Resolución, en ella se da la intención y voluntad de delinquir, se decide llevar a la práctica el delito,

---

55 Ob. Cit. Editorial Jurídica Mexicana. Tercera Edición. Página 353.

pero aun no sale la voluntad al exterior, sólo existe el propósito.

La fase externa se divide a su vez en las siguientes etapas: a) Manifestación, en ella la idea criminosa aflora al exterior, pero como idea o pensamiento, esta manifestación no es inculpa, tiene sus excepciones como es el caso del delito de Amenazas, si se decide seguir adelante se pasa a la siguiente etapa; b) La realización de actividades que por si mismas son insuficientes para dar a conocer el propósito de cometer un delito determinado, pero indispensables para ello, sin poner en peligro efectivo al bien jurídico protegido, estos actos en si mismos son de naturaleza inocente y pueden realizarse con fines lícitos o delictivos, al finalizar se pasa a la siguiente etapa; c) Ejecución, en esta etapa se dan dos aspectos: en el primero se da la consumación de la ejecución, reuniendo todos los elementos genéricos y específicos del tipo legal, en el segundo existe una tentativa, es decir, que exista ya un principio de ejecución y por lo tanto se entra al núcleo del tipo, pero no se lleva a cabo la conducta delictiva.

La tentativa se presenta de dos formas:

a) Tentativa acabada o delito frustrado, cuando se emplean todos los medios adecuados para cometer el hecho delictivo y se ejecutan todos los actos encaminados directamente a ese fin, pero el resultado deseado no se realiza por causas ajenas a su voluntad, esta forma es punible; b) Tentativa inacabada o delito intentado, cuando se ejecutan los actos para cometer el delito, pero se omite uno o varios, y por eso no se da el resultado delictuoso, esta forma será punible cuando la omisión se da por causas ajenas al sujeto pasivo, de lo contrario no lo es. La tentativa se encuentra prevista en nuestro Código Penal Vigente en el artículo 12 y su sanción en el artículo 63, la cual no puede exceder de dos terceras partes de la pena que se hubiere impuesto en caso de haberse consumado el delito.

El delito putativo consiste en que el autor ejecute la conducta por tener la creencia que es delictuosa, pero no hay tipo al que pudiera corresponder.

El delito imposible, se da cuando la infracción no puede realizarse por la imposibilidad material, porque los medios empleados no sean idóneos o porque el objeto es inexistente, no es sancionable ni por tentativa.



Para cometer el Delito de Allanamiento de Morada se requiere llevar a cabo todos los pasos ya descritos, por cometerse únicamente con dolo. Este tipo sanciona la tentativa cuando se trata de introducir en forma furtiva, o con engaño, o con violencia o sin permiso de la persona autorizada para darlo, sino se logra por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo. Ejemplo de ello lo podríamos encontrar cuando el sujeto activo se encuentra tratando de abrir la puerta, la ventana, o de brincar la barda, o cualquier acto que indique su intención de penetrar en la morada ajena, y que la misma no se realice, ya sea que el mismo allanador decida no penetrar en la morada, o bien que no pueda entrar a la misma porque alguien se lo impida, o porque las medidas de seguridad que instaló el morador en la morada le impidan su ejecución, en el primer caso la conducta delictiva no será sancionada.

### 3.- PARTICIPACION.

Para la realización de un delito puede bastar que sea realizado por un solo sujeto, puede que se requiera que intervengan dos o más sujetos, o que dos o más hombres decidan realizarlo conjuntamente.

Castellanos Tena define a la participación como "La voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera esa pluralidad".<sup>56</sup>

La responsabilidad de los participantes no siempre es del mismo grado, ya que esta dependerá de la actividad o inactividad que realicen, y es por ello que existen diversas formas de participación.

En cuanto a la naturaleza de la participación, existen diversas teorías que tratan de determinarla: La teoría de causalidad determina como causa eficiente a la actividad del autor y considera que la conducta de los partícipes son la eficacia causal. Para la teoría de la accesoriadad son autores los que realizan la comisión con los actos ejecutivos, es decir, los que realizan la acción principal y son partícipes los que se adhieren mediante diversas acciones, a la actividad de aquellos, es decir, sus actos son de naturaleza accesoria. La teoría de la autonomía señala que todos son responsables y que por lo tanto no se

---

<sup>56</sup> Ibidem. Página 363.

debe distinguir entre autores y cómplices. Nos apegamos a la teoría de la accesoriadad.

Existen diversos grados de participación, los autores, que son los que realizan por sí solos el delito; los coautores, se presentan cuando son varios sujetos los que originan el delito; y, los cómplices, los cuales únicamente son auxiliares indirectos, pero su intervención es eficaz en el hecho delictuoso.

El encubrimiento puede encuadrar como forma de participación o como delito autónomo, todo depende en que momento se acordó ste; si se acuerda antes de la ejecución del delito, estamos en un caso de participación, y se encuentra previsto en la fracción IV, del artículo 13 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal; pero si se acuerda con posterioridad a la ejecución del delito estaremos en un caso de encubrimiento propiamente dicho, y no de una participación, ya que para ésta se requiere que se contribuya al resultado, y se encuentra previsto en el artículo 400 de este mismo ordenamiento.

Nuestro Código Penal Vigente establece en su artículo 13, que son responsables en la comisión de un delito

"... I.- Los que acuerden o preparen su realización; II.- Los que lo realicen por sí; III.- Los que lo realicen conjuntamente; IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro; V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo; VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión; VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y, VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quin de ellos produjo el resultado".<sup>57</sup> La participación prevista en la fracción VIII tiene una sanción menos severa (artículo 64 bis del Código Penal Vigente para el Distrito Federal).

En cuanto a la participación, el artículo 14 del Código Penal Vigente, establece reglas especiales, que señala que "... Si varios delincuentes toman parte en la realización de un delito determinado y algunos de ellos comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros, todos serán responsables de la comisión del nuevo delito, salvo que concurren los requisitos siguientes: I.- Que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal; II.- Que aquí no sea una consecuencia necesaria o natural de ste, o

---

<sup>57</sup> Ob. Cit. Página 10.

de los medios concertados; III.- Que no hayan sabido antes que se iba a cometer el nuevo delito; y, IV.- Que no hayan estado presentes en la ejecución del nuevo delito; o que habiendo estado, hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo".58

En cuanto a la participación, cabe señalar, que para ejecutar algunos delitos esta es necesaria, tal es el caso del delito de Asociación Delictuosa previsto en el artículo 164 de nuestro Código Penal Vigente para el Distrito Federal, establece que el mero hecho de formar parte de una sociedad para realizar delitos, integrada por tres o más personas, constituye un delito y merece una pena, independiente de la que se hagan acreedores por los delitos que cometan.

En todo caso, para la individualización de la pena siempre se deberá tomar en cuenta, como lo señalan los artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal, las condiciones en que se hallaba el sujeto al delinquir, tanto las de hecho como las personales.

---

58 Ibidem. Páginas 10 y 11.

#### CAPITULO IV. CONSIDERACIONES PERSONALES.

El Título Décimo Octavo referente a los "Delitos contra la Paz y seguridad de las Personas", de nuestro Código Penal, en su Capítulo II se refiere al "Allanamiento de Morada", el cual se encuentra integrado por tres artículos. En cuanto a la denominación del Título Décimo Octavo no es el apropiado, ya que la clasificación de los delitos en nuestro Código Penal, es en base al bien jurídico protegido, lo cual no es muy exacto, como lo vimos en el Capítulo Tercero al hablar de la clasificación de los delitos, y un ejemplo de ello, es precisamente este Título, ya que todos los delitos afectan en mayor o menor medida la paz y seguridad de las personas, además que no es el bien jurídico tutelado en este caso, pues lo es la libertad individual dentro de la morada.

El primer artículo del Capítulo del "Allanamiento de Morada", es el 285, el cual es del sentido literal siguiente: "se impondrá de un mes a dos años de prisión y multa de diez a cien pesos al que, sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita, se introduzca, furtivamente o con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo,

a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada".59

De este artículo se desprende que el objeto jurídico que se protege es el Derecho a la libertad personal que se tiene dentro de la morada, ya que el Allanamiento de Morada puede darse sin que se dañe la construcción que sirve de morada, el cual es un concepto más amplio que el de domicilio destinado a una persona física comprendido en la primera parte del párrafo primero del artículo 29 del Código Civil para el Distrito Federal, pues no requiere de una residencia habitual y es más fácil de comprobarse, lo cual es posible en virtud de la autonomía del Derecho Penal.

Siguiendo con el mismo artículo, consideramos que la multa debe ser aumentada, ya que la actual es una cantidad mínima. Al establecer "sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita", consideramos que es repetitivo, ya que la competencia de la autoridad siempre tiene sus raíces en la ley, por lo que bastaría que estableciera "fuera de los casos en que la ley lo permita",

---

59 Ibidem. Página 104.

los cuales al existir son causa de atipicidad en este delito. La violencia como ya vimos puede ser física o moral, siendo la primera el empleo de una fuerza material en las personas para paralizar la voluntad o movimientos del pasivo o sobre las cosas para destruirlas o violentarlas y la segunda es la intimidación amenazante a las personas, por medio del empleo de medios coactivos que impidan el libre uso de la voluntad y libertad y puede ser de palabra, de hecho o empleando cualquier otro medio capaz de crear el temor suficiente para obtener el resultado deseado. La violencia debe tomarse como un agravante en el delito materia de nuestro estudio, pero haciendo la distinción sobre quien recae la violencia, ya que puede ser sobre el morador o a quienes se les ha delegado el derecho de permitir la entrada a la morada, o también sobre la morada. Cuando recae sobre la morada, la violencia sólo puede ser física y provocará un Daño en la Propiedad Ajena, pero si recae sobre la persona del morador, sus delegados, o sobre un objeto material, incluso sobre la misma morada para provocar un temor en aquéllos, es la que constituye el agravante en el delito de Allanamiento de Morada, ya que implica una mayor lesión de la que se ocasiona con la introducción a la morada. También el engaño y la furtividad deben ser considerados agravantes, debido a que cuando



el sujeto activo hace uso de ellos, manifiesta al igual que en la violencia un mayor dolo, y en consecuencia una mayor peligrosidad del sujeto activo, lo que pone más en juego el bien jurídicamente tutelado. Sugerimos como agravante para cuando se haga uso de violencia de uno a seis meses de prisión; para el engaño y para la furtividad, multa de cinco a diez y de uno a cinco veces el salario respectivamente. Este delito sólo puede ser cometido por seres humanos y sólo por acción, ya que consiste en la introducción contra la voluntad expresa o tácita del titular de la morada.

La permanencia no constituye delito, en nuestra legislación, lo cual a nuestro parecer no es muy acertado, ya que siempre, en cualquier momento, pueden surgir situaciones que hacen que no se desee que una persona que haya entrado en forma lícita a la morada, permanezca en la misma, es por ello que consideramos que debería agregarse un artículo que sancione la permanencia, contra la voluntad del morador, cuando se haya entrado en forma lícita, señalando que a nuestro parecer ésto constituye Allanamiento de Morada, ya que con esta conducta se está afectando la

libertad individual a que tiene derecho a gozar el morador dentro de su morada.

El sujeto activo en el delito de Allanamiento de Morada siempre es una persona física, que no tiene derecho a habitar o cohabitar en la morada, sin requerir el tipo de una cualidad específica en éste.

Este delito sólo puede cometerse de manera dolosa, ya que la introducción a la morada debe hacerse siempre con el menosprecio de la voluntad de disposición del morador, y además, se debe tener la conciencia de que es una morada ajena, por lo anterior, la culpa queda excluida por la buena fe.

Este delito es instantáneo, ya que al momento de la introducción a la morada ajena se consuma, además, se comete en el lugar donde se encuentra la morada, ya que la libertad individual que se protege, no puede afectarse a distancia y permanece la conducta mientras no se salga de ésta. En cuanto al porcentaje del cuerpo que debe penetrar a la morada, no podemos determinarlo, puede incluso configurarse con el simple hecho de que penetre una mano en ésta, aquí lo

importante es con que intención se hace, y que se esté poniendo en peligro el bien jurídico tutelado, que es la libertad privada a la que se tiene derecho dentro del bien destinado a morar.

Con este delito se da tanto el concurso real, como el ideal, pero para determinarlo siempre es necesario atender en el caso concreto, cuál es la intención del sujeto activo, ya que en ocasiones para cometer un delito (delito fin) se requiere forzosamente la introducción a la morada ajena, y en este caso, el delito fin subsume al delito medio, que es el Allanamiento de Morada. Estamos en presencia de un concurso real cuando un sujeto ocasione un daño en la morada para tener un acceso a ésta, y así poder realizar la introducción a la morada. El concurso ideal es más difícil de presentarse, pero no es imposible, un caso en el que podría darse sería cuando el sujeto al momento de penetrar en la morada ajena por una ventana alta, se cayera sobre el morador, ocasionándole lesiones.

En este delito es factible darse la tentativa, ya que por su naturaleza deben de realizarse actos encaminados a la introducción de la morada ajena, desde una simple mirada

a diferentes lados para ver si alguien puede ver al sujeto activo, hasta la preparación para entrar, ya sea por la puerta, ventana o barda, u otro medio, la cual se sancionará cuando el delito no se consuma por causas ajenas al sujeto activo.

En el delito objeto de nuestro estudio, puede darse la participación en todas sus formas, es decir, ya que decidan ambos realizar el allanamiento o lo preparen, o que avienten a otro sujeto para que entre a la morada ajena, o que ayuden en forma secundaria en la entrada a ésta, o que escondan al allanador por acuerdo previo a que se penetrara a la morada ajena, o cuando varios sujetos que se encuentren molestando en las afueras de la morada a su morador, y uno de ellos penetre a ésta sin que se pueda distinguir quién fue, en éste caso de autoría indeterminada la sanción es menos severa, la cual no puede exceder de tres cuartas de la que corresponde en este caso, al delito de Allanamiento de Morada.

Dentro de este Capítulo también se encuentra el artículo 286, que a la letra dice: "Al que en despoblado o en paraje solitario haga uso de violencia sobre una persona con el propósito de causar un mal, obtener un lucro o de exigir

su asentimiento para cualquier fin y cualesquiera que sean los medios y el grado de violencia que se emplee, e independientemente de cualquier hecho delictuoso que resulte cometido, se le castigará con prisión de uno a cinco años".60

En el artículo anteriormente transcrito, vemos que la conducta delictiva se realiza en despoblado o paraje solitario, la cual no se asemeja en nada a la introducción de una morada ajena, y en consecuencia no se está protegiendo la libertad privada del morador dentro de su morada, en este tipo lo que se está protegiendo es la integridad corporal, en un lugar que está en despoblado y constituye una agravante, tomando en consideración el lugar donde se realiza, ya que la sanción es con independencia del delito que se cometa, además de que la conducta delictiva se realiza fuera de la morada.

El artículo 287, por su parte manifiesta: "Si los salteadores atacaren una población, se aplicarán de veinte a

---

60 Ibidem. Páginas 104 y 105.

treinta años de prisión a los cabecillas o jefes, y de quince a veinte años a los demás".<sup>61</sup>

Algunos autores manifiestan que el artículo transcrito en el párrafo anterior es un subtipo del establecido en el artículo 286. Este artículo se refiere a salteadores de poblaciones, y nosotros consideramos que este tipo protege a las comunidades que por su tamaño no tienen la posibilidad de tener una administración pública que les permita tener policía, además de que se encuentran alejados de las que sí la tienen, y que podrían auxiliarlas en caso necesario, y así poderse defender de las agresiones de extraños, probablemente se le coloca en este Capítulo porque se presume que entran a las moradas, pero lo hacen con la intención de cometer otras conductas delictuosas, y no únicamente molestar a las personas en la libertad a la que tiene derecho dentro de su morada.

Como podemos darnos cuenta los artículos 286 y 287, no tienen los elementos que permitan encuadrarlos en el Allanamiento de Morada, principalmente porque en ningún

---

61 Ibidem. Página 105.

momento se protege a la libertad personal a la que tienen todos derecho dentro de su morada, en forma muy personal pensamos que estos artículos no deben integrar este capítulo, ya que como vimos el primero constituye realmente una agravante por realizarse la conducta delictiva en un paraje solitario o en despoblado y en el segundo se está protegiendo una comunidad rural pequeña y alejada de las comunidades urbanas. Consideramos que estos artículos deben colocarse en un capítulo aparte, que a nuestro parecer se titularía "De los salteadores de parajes solitarios o despoblados, y de poblaciones".

## A P E N D I C E

En el Diario Oficial del diez de enero de mil novecientos noventa y cuatro, aparecieron publicadas reformas al Código Penal Vigente para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, las cuales entraron en vigencia el primero de febrero del mismo año, en algunos de los artículos que sirvieron de apoyo en la elaboración del presente trabajo, por ello consideramos conveniente la elaboración de este Apéndice, presentando los artículos en orden numérico.

ART. 7.- Fue adicionado, pero no afecta la base de nuestro trabajo. Es conveniente señalar que dicha adición prevee la comisión por omisión, en los delitos de resultado material, obedeciendo a la doctrina, para que respetándose el principio de legalidad se aplique pena a quien teniendo un deber jurídico de evitar un resultado típico, derivado el mismo de una ley, o contrato o de su propio actuar precedente, no lo realiza. (Páginas 34, 35, 46).

ART. 8.- Se suprimió la preterintencionalidad en forma acertada, pues todos los delitos son dolosos o culposos, posición que hemos sostenido en el presente trabajo. También se sustituyeron los términos "intencionales" e



"imprudencia" por dolosa y culposamente respectivamente. Este cambio se hizo tomando los comentarios doctrinales. (Páginas 27, 76, 77).

ART. 9.- Este artículo fue reformado haciendo uso también de las palabras dolo y culpa, y se suprimió la preterintencionalidad. Hace una definición mucho más clara de lo que debe entenderse por dolo y culpa. (Páginas 76, 77).

ART. 12.- Se reformó en su párrafo primero para dar un mejor concepto de la tentativa, determinando que los actos ejecutivos pueden ser realizados en su totalidad o una parte de los mismos, explicando en forma más clara la tentativa acabada e inacabada, situación que anteriormente no distinguía el Código Penal, siendo con ello más acorde con la doctrina. El segundo párrafo se reformó para que al sancionarse se tome en cuenta la culpabilidad y sea congruente con el principio de culpabilidad. (Páginas 99).

ART. 13.- La reforma ya no habla de responsables del delito, sino de autores o partícipes del delito, lo cual nos parece apropiado, pues antes se hacía referencia al Derecho Penal Adjetivo, y ahora habla del Derecho Penal

Sustantivo, haciendo que cada quien responda de su participación en la comisión de la conducta típica, lo cual nos parece correcto, ya que está haciendo uso de sus propios elementos, refiriéndose a una conducta general abstracta. Además en esta nueva fracción se sustituyó la palabra "intencionalmente" por "dolosamente" en las fracciones V y VI; y la fracción VIII ahora es más precisa. Establece una menor sanción para las fracciones VI, VII, VIII. Esta reforma hace congruente a este artículo con el principio de culpabilidad. (Páginas 40, 41, 102, 103, 111).

ART. 15.- Ahora habla de causas excluyentes del delito, con ello hace referencia al Derecho Penal Sustantivo, y no al Derecho Penal Adjetivo como se hacía antes, lo cual nos parece correcto en virtud de las razones expuestas anteriormente. Todas las fracciones de este artículo fueron reformadas, y las mencionaremos por lo que ahora tratan:

I.- Pese a su reforma se sigue refiriendo a la falta de conducta. (Páginas 45).

II.- Prevee la falta de algunos de los elementos del tipo penal. En virtud de esta reforma las causas de especial antijuricidad del delito de Allanamiento de Morada, que se tornan en atipicidades, se convierten en causas excluyentes

del delito, y sirve para reforzar lo establecido por el artículo 14 Constitucional; se adapta a la doctrina, y aclara en forma concreta los casos en que existe la atipicidad, lo cual es acorde con lo sostenido en nuestro trabajo. (Páginas 56, 67, 88, 106).

III.- Prevee que se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico, además de que el mismo sea disponible, que el titular del bien tenga la capacidad jurídica de disponer de él; y, que el consentimiento sea expreso o tácito y no este viciado, o que se presuma por las circunstancias que se consultó al titular y éste otorgó el permiso. Constituye una causa de justificación en virtud de lo que Mezger denomina "Ausencia de interés". pues se presenta en los casos en que si bien la intención de la sociedad es proteger un interés privado, le permite al titular del mismo disponer de él. Esta fracción no es aplicable al delito de Allanamiento de Morada, pues éste expresa "sin permiso", por lo que al entrarse con permiso estamos en presencia de una atipicidad, prevista en la fracción II, por las razones que hemos sostenido en este trabajo.

IV.- Prevee la defensa legítima, la diferencia que tiene con la antigua fracción III, es que se suprimió su párrafo tercero, pues si bien los otros dos párrafos no son

idénticos, establecen en esencia lo mismo, pero a nuestro parecer ahora son más claros y apegados a la doctrina. (Páginas 59 a 62).

V.- Prevee el estado de necesidad, que si bien cambio en su texto en esencia dice lo mismo que la antigua fracción IV, pero especifica que el bien salvado sea de mayor o igual valor al sacrificado, ahora es más clara. (Páginas 62 y 63).

VI.- Prevee el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho, que anteriormente estaban previstos en la fracción V, pues si bien establece en esencia lo mismo, cabe remarcar, que actualmente se especifica en ésta, que el ejercicio del derecho no se lleve a cabo como medio para perjudicar a otro, lo cual no nos parece que era necesaria tal mención, ya que si se obra de acuerdo a la necesidad racional del medio empleado, obviamente no se hace con la intención de causarle daño a un tercero. (Páginas 64, 65, 66).

VII.- Prevee el trastorno mental, el desarrollo intelectual retardado, que antes previa la antigua fracción II, pero la ahora fracción vigente es mucho más amplia y clara; se hace uso de las palabras dolo y culpa en lugar de intencional e imprudencia, cabe destacar que cuando la capacidad se encuentra considerablemente disminuída se sanciona conforme

al 69 bis del Código Penal, es decir, prevee la imputabilidad disminuida. (Páginas 45, 46, 69 a 71).

VIII.- Prevee el error invencible, previsto antes de la reforma en la fracción XI, ahora es más amplia y clara, pero creemos conveniente señalar que permite que éste recaiga sobre la existencia de una ley o el alcance de la misma, pues personalmente consideramos que se está confundiendo al error con la ignorancia, ya que en el primero se conoce, pero mal, y en la segunda, no se conoce nada, se buscó proteger a gente muy apartada de la civilización, sin embargo, es de señalar que esta nueva fracción está adecuada a la doctrina que habla del error de tipo y error de prohibición, la cual ya fue señalada en este trabajo. (Páginas 84 y 85).

IX.- Prevee la no exigibilidad de otra conducta, en forma innovadora, en nuestra legislación, ya que antes no era prevista, adecuándose a la teoría normativista, y consideramos que podemos encuadrar en ella el impedimento legítimo, al temor fundado, no previstas en el actual artículo 15 del Código Penal, y las demás circunstancias en las cuales al sujeto activo no sea racional exigirle una conducta diversa a la que realizó, aunque esta sea ilícita. Conforme a la teoría normativista esta figura prevee el estado de necesidad, cuando el bien salvado es de igual valor

al sacrificado, sin embargo, nuestra legislación prevee esta circunstancia en la fracción V de este artículo. Sobre la naturaleza de esta figura no existe una uniformidad, pues hay quienes dicen que es una excusa, y otros que es una inculpabilidad, pero todos coinciden en que si bien la conducta es delictiva, excluye la aplicación de la pena, además que será necesario atender al caso concreto. (Páginas 64 y 65).

X.- Prevee que el resultado típico sea producto de un caso fortuito, antes sólo señalaba que este consistía en causar un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia, pues se había ejecutado un hecho lícito con todas las precauciones debidas, sin señalar que se trataba de un caso fortuito. En esta situación no existe la culpa, pues el resultado típico se produce por una fuerza extraña al sujeto activo, pues jamás pudo prever el resultado. Personalmente consideramos, que ahora esta fracción es más jurídica.

ART. 63.- Su reforma se debió a la necesidad de adecuarlo con las disposiciones actuales. (Páginas 99).

ART. 64.- Fue reformado el párrafo referente al

concurso real, estableciendo la suma de las penas cuando éste se presenta con delitos de diversa especie; y "se aplicaran las correspondientes al delito que merezca la mayor penalidad, las cuales podrán aumentarse en una mitad más, sin que excedan de los máximos señalados en el Código Penal, cuando el concurso real se presente con delitos de la misma especie. Anteriormente no se hacía la distinción de concurso real con delitos de la misma o diferente especie. (Páginas 93 a 95).

ART. 64 bis.- Se reformó para hacerlo congruente con el artículo 13, y para aumentar la sanción en relación a la que antes establecía, "hasta las tres cuartas partes de la correspondiente al delito de que se trate y, en su caso de acuerdo con la modalidad respectiva. (Páginas 103).

ART. 164.- Se refiere a la Asociación Delictuosa, y fue reformado el segundo párrafo que habla de los servidores públicos, adicionándose a los miembros de las Fuerzas Armadas o que hayan pertenecido a ella. (Páginas 104).

ART. 286.- Se le adicionó un segundo párrafo, para sancionar con pena de diez a treinta años, si se haga uso de la violencia contra los ocupantes de un vehículo público o

particular, cuando éstos transiten en caminos y carreteras. Aquí no se puede pensar que se consideró al vehículo como una proyección de la morada, en primer lugar porque se dejó intacto lo que este artículo establecía inicialmente, además de que le es indiferente si el vehículo es público o privado, por ello se le sigue criticando en el sentido de que no se protege la libertad individual a la que tiene derecho todo morador dentro de su morada, tal y como lo sostuvimos en este trabajo; finalmente, señalamos que esta adición es una agravante, por la que se pretende dar una mayor seguridad en las carreteras y caminos. Esta adición no dio elementos para que se pudiera considerar que este delito deba estar en el Capítulo de Allanamiento de Morada.

Como podemos ver, la mayoría de las reformas a estos artículos, fueron para que estuvieran acorde con la doctrina.



## CONCLUSIONES

- 1.- Todo ser humano por su naturaleza requiere de un espacio para gozar de su privacidad.
- 2.- La protección de la morada no es algo nuevo, sino que siempre ha existido, y si bien en un principio, fue de manera no jurídica, después se hizo uso de la ley para ello.
- 3.- En nuestro país, desde su independencia se protegía la propiedad en general, y en algunos especificaba el domicilio, en ellos podía incluirse a la morada, cuando el morador era dueño de la misma o éste constituía su domicilio.
- 4.- El Allanamiento de Morada es sancionado en diversas legislaciones nacionales y extranjeras, aunque al delito se le de diferentes denominaciones.
- 5.- En el artículo 16 Constitucional se encuentra el fundamento de la inviolabilidad del domicilio en general, abarcando a la morada.
- 6.- El delito de Allanamiento de Morada sólo puede cometerse por una acción, que es la introducción.
- 7.- El delito de Allanamiento de Morada es de naturaleza dolosa, por lo tanto siempre es de mala fe, por ello nunca puede ser culposo.
- 8.- El delito de Allanamiento de Morada es formal, ya que basta para su integración una penetración que no cause daño material alguno, y en caso de haberlo en la morada, se estaría integrando otro delito.
- 9.- El delito de Allanamiento de Morada es de peligro, ya que sólo causa una inseguridad en la misma, sin producir daño material en ella.
- 10.- El delito de Allanamiento de Morada es instantáneo, debido a que se configura en el momento de la introducción y esta conducta permanece mientras no se salga de ella, sin importar cuánto tiempo se permanece dentro de la misma.
- 11.- El delito de Allanamiento de Morada es simple, pues sólo

causa una lesión jurídica, que es la afectación a la libertad privada dentro de la morada.

- 12.- El delito de Allanamiento de Morada es unisubsistente, ya que para su integración basta la ejecución de un acto, que es la introducción de manera dolosa.
- 13.- El delito de Allanamiento de Morada es normalmente del orden Común, pero en algunos casos excepcionales es de orden Federal.
- 14.- El porcentaje del cuerpo que debe penetrar en la morada, para que se considere que existe allanamiento a la misma, es indeterminado, lo importante es la intención con que se lleve a cabo.
- 15.- El derecho de exclusión lo tiene el titular de la morada y puede delegarlo.
- 16.- El delito de Allanamiento de Morada sólo puede ser cometido por personas físicas, y la ley no les pide una característica especial.
- 17.- Todos los delitos afectan la paz y seguridad de las personas, pero es una consecuencia, más no es el bien jurídico protegido.
- 18.- El objeto material protegido por el Derecho Penal, con el delito objeto de nuestro estudio, es el lugar geográficamente demarcado por el individuo, destinado para habitarlo.
- 19.- El objeto jurídico protegido en el delito de Allanamiento de Morada, es la libertad personal del morador, dentro de su morada.
- 20.- Las causas de justificación en otros delitos, para el delito objeto de nuestro estudio, constituyen una especial antijuricidad, que se torna en atipicidad.
- 21.- El tipo del delito de Allanamiento de Morada expresa el interés de la sociedad de que no se afecte su libertad privada, en un espacio delimitado, es decir, la morada.
- 22.- La punibilidad no es elemento del delito, ya que cuando

procede alguna excusa absolutoria, la conducta no pierde su carácter delictivo.

- 23.- En el Código Penal para el Distrito Federal la permanencia contra la voluntad del morador no constituye delito de Allanamiento de Morada, aunque debería de ser sancionada, ya que afecta la libertad privada dentro de la morada.
- 24.- Para determinar la existencia de concurso real o ideal hay que atender al caso concreto.
- 25.- La tentativa del delito de Allanamiento de Morada, sólo es punible, cuando no se lleva a cabo por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo.
- 26.- Los artículos 286 y 287 no tienen elementos que permitan encuadrarlos en el Allanamiento de Morada, ya que no protegen la libertad privada del morador dentro de su morada; siendo además que el primero constituye realmente una agravante y el segundo protege a comunidades rurales muy pequeñas.
- 27.- Las reformas del diez de enero de mil novecientos noventa y cuatro, al Código Penal Vigente para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, en relación a los artículos utilizados en este trabajo, tuvieron como finalidad adecuarlos a la doctrina.

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

### LIBROS.

AMUCHATEGUI REQUENA, IRMA G. DERECHO PENAL. EDITORIAL HARLA, MEXICO, 1993.

BREGALIA ARIAS, OMAR. EL DELITO DE VIOLACION DE DOMICILIO, ENSAYO DOGMATICO-JURIDICO. EDICIONES DE PALMA, ARGENTINA, 1968.

CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y OTRO. DERECHO PENAL MEXICANO, PARTE GENERAL. EDITORIAL PORRUA, DECIMO SEPTIMA EDICION, MEXICO, 1991.

CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y OTRO. CODIGO PENAL ANOTADO. EDITORIAL PORRUA, DECIMO QUINTA EDICION, MEXICO, 1990.

CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, PARTE GENERAL. EDITORIAL JURIDICA MEXICANA, TERCERA EDICION, MEXICO, 1965.

CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, VIGESIMO SEPTIMA EDICION, MEXICO, 1989.

CUELLO CALON, EUGENIO. DERECHO PENAL, PARTE ESPECIAL, TOMO II, EDITORIAL BOSCH, CASA EDITORIAL, ESPAÑA, 1940.

DIARIO DE LOS DEBATES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE, QUERETARO 1916-1917, TOMO I, LIV LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS, EDICION FACSIMILAR, 1989.

DIAZ BARREIRO, JUAN MANUEL. DICCIONARIO DE DERECHO PENAL MEXICANO, O SEA EL CODIGO PENAL MEXICANO EN FORMA DE DICCIONARIO. EDITORIAL IMPRENTA DE LAS ESCALERILLAS NUMERO 1, MEXICO, 1873.

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, TOMO I. EDITORIAL PORRUA, TERCERA EDICION, MEXICO, 1989.

DICCIONARIO JURIDICO ESPASA. EDITORIAL ESPASA-CALPE, ESPAÑA, 1991.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, TOMO I. EDITORIAL BIBLIOGRAFICA ARGENTINA, ARGENTINA, 1968.

FEBRES CORDERO, HECTOR. CURSO DE DERECHO PENAL, PARTE ESPECIAL. EDITORIAL TALLERES GRAFICOS UNIVERSITARIOS, VENEZUELA, 1966.

GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. EL CODIGO PENAL COMENTADO. EDITORIAL PORRUA, CUARTA EDICION, MEXICO, 1978.

GOMEZ, EUSEBIO. TRATADO DE DERECHO PENAL, TOMO III. EDITORIAL COMPAÑIA ARGENTINA DE EDITORES, ARGENTINA, 1940.

GOMEZ MENDEZ, ALFONSO Y OTROS. DERECHO PENAL ESPECIAL. EDITORIAL UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA, COLOMBIA, 1985.

LOS DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO, MEXICO ATRAVES DE SUS CONSTITUCIONES, TOMO III. EDITORIAL PORRUA, SEGUNDA EDICION, MEXICO, 1978.

MAGIORE, GIUSEPPE. DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL, VOLUMEN IV. EDITORIAL TEMIS, SEGUNDA EDICION, COLOMBIA, 1972.

MARQUEZ PIÑERO, RAFAEL. DERECHO PENAL, PARTE GENERAL. EDITORIAL TRILLAS, PRIMERA REIMPRESION, MEXICO, 1991.

MEZGER, EDMUND. DERECHO PENAL, LIBRO DE ESTUDIO, PARTE ESPECIAL. EDITORIAL BIBLIOGRAFICA, CUARTA EDICION, ARGENTINA, 1954.

MORENO DE P., ANTONIO. DERECHO PENAL MEXICANO, PARTE ESPECIAL, DE LOS DELITOS EN PARTICULAR, TOMO I. EDITORIAL PORRUA, SEGUNDA EDICION, MEXICO, 1968.

ONECA, ANTON J. Y OTROS. DERECHO PENAL, PARTE ESPECIAL, TOMO II. EDITORIAL GRAFICA ADMINISTRATIVA, ESPAÑA, 1949.

PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. NOCIONES DE DERECHO PENAL MEXICANO, PARTE GENERAL, TOMO I. EDITORIAL JURIDICO MEXICANA, MEXICO, 1961.

PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. NOCIONES DE DERECHO PENAL MEXICANO, PARTE GENERAL, TOMO II. EDITORIAL JURIDICO MEXICANA, MEXICO, 1961.

PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO, PARTE GENERAL. EDITORIAL PORRUA, NOVENA EDICION, MEXICO, 1990.

PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, DECIMA EDICION, MEXICO, 1985.

PUIG PEÑA, FEDERICO. DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL, TOMO III. EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO, SEXTA EDICION, ESPAÑA, 1969.

QUINTANO RIPOLLES, ANTONIO. TRATADO DE LA PARTE ESPECIAL DEL DERECHO PENAL, INFRACCION CONTRA LAS PERSONAS, TOMO I. EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO, ESPAÑA, 1962.

RODRIGUEZ DEvesa, JOSE MARIA. DERECHO PENAL ESPAÑOL, PARTE ESPECIAL. EDITORIAL ARTES GRAFICAS CARASA, OCTAVA EDICION, ESPAÑA, 1980.

SOLER, SEBASTIAN. DERECHO PENAL ARGENTINO, TOMO IV. EDITORIAL LA LEY, ARGENTINA, 1946.

TRUEBA URBINA, ALBERTO Y OTRO. NUEVA LEGISLACION DE AMPARO REFORMADA. EDITORIAL PORRUA, VIGESIMO OCTAVA EDICION ACTUALIZADA, MEXICO, 1987.

VILLALOBOS, IGNACIO. DERECHO PENAL MEXICANO. EDITORIAL PORRUA, CUARTA EDICION, MEXICO, 1983.

#### LEGISLACION.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EDITORIAL PORRUA, QUINCUAGESIMO NOVENA EDICION, MEXICO, 1991.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL DEL 7 DE DICIEMBRE DE 1831.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES SOBRE DELITOS DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA SOBRE DELITOS CONTRA LA FEDERACION. EDITORIAL HERRERO HERMANOS, CUARTA EDICION, MEXICO, 1906.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.  
EDITORIAL TALLERES GRAFICOS DE LA NACION, MEXICO, 1929.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO  
COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL,  
EDITORIAL PORRUA, CUADRAGESIMO OCTAVA EDICION, MEXICO, 1991.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE  
1917. EDITADA POR EL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL, 1990.

#### DIARIOS OFICIALES

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, TOMO CDLXXXIV, NUMERO 6,  
MEXICO DISTRITO FEDERAL A DIEZ DE ENERO DE MIL NOVECIENTOS  
NOVENTA Y CUATRO.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, TOMO CDLXXXV, NUMERO 1,  
MEXICO DISTRITO FEDERAL A PRIMERO DE FEBRERO DE MIL  
NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO.