

301809



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO
 CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
 UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

45
2ej

EL DELITO DE ASALTO EN EL CODIGO PENAL
 PARA EL DISTRITO FEDERAL.

T E S I S
 QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
 LICENCIADO EN DERECHO
 P R E S E N T A :
 AURELIO FRANZA GARCIA

PRIMER REVISOR: LIC. MARTIN MARTINEZ VARGAS
 SEGUNDO REVISOR: LIC. FERNANDO MIRANDA ARTECHE

México, D.F.

1994

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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.

Un libro abierto,
es un cerebro que habla;
Un libro cerrado,
es un amigo que espera;
Un libro olvidado,
es un corazón que llora.

Provervio Hindú.

Los libros son maestros que instruyen
sin castigos, sin palabras ásperas y sin ira.
Nunca están dormidos, si se les interroga,
no ocultan nada; si se les interpreta
mal, no protestan; sino se les entiende,
no se ríen de uno.

Richard de Bury.

A MI MADRECITA Y A MI ABUELITA:

LAS SEÑORAS ROSA GARCÍA CHAVARRÍA DE FRANZA Y
TRINIDAD CHAVARRÍA FLORES VIUDA DE GARCÍA,
COMO HUMILDE RESPUESTA A SUS SACRIFICIOS Y QUIMERAS.

A MI ESPOSA:

LA SEÑORA FRANCISCA ROMANA TÉLLEZ CORREA -
DE FRANZA, LICENCIADA Y CATEDRÁTICA DEL --
C.E.C.Y T. # 3 EN EL I.P.N. DE LA S.E.P. -
DIGNA MADRE DE MIS HIJOS Y
EJEMPLAR COMPAÑERA DE MI VIDA.

A MIS ADORADOS DESCENDIENTES:

CASANDRA GIOVANNA ~~"MI CONSENTIDA."~~

MARILYN MARISSA ~~"MI QUERIDA"~~

MARCO AURELIO ~~"MI CHAMACO"~~

Y MUY PARTICULARMENTE A ~~"MI PRINCESITA"~~

KARINA JACQUELINE, QUIEN A SUS XIV MAYOS
MECANOGRAFIÓ COMO LA MEJOR DE MIS SECRETARIAS.

A MI HERMANA: LA SEÑORA
BLANCA ESTELA VEGA GARCÍA
POR LA DEDICACIÓN DE SU HOGAR.

A MI TÍO: EL INGENIERO
HERIBERTO SÁNCHEZ CHAVARRÍA
POR EL INCONDICIONAL APOYO
QUE BRINDA A MI SEÑORA MADRE Y
TAMBIÉN A MI SEÑORA ABUELA.

A MI UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MÉXICO:

"POR SIEMPRE RESPONSABLE DE LO QUE SE HA CULTIVADO".

FUENTE INAGOTABLE E INACABABLE DEL CONOCIMIENTO UNIVERSAL.

EN HOMENAJE A LA MEMORIA DE MI GRAN MAESTRO:

LICENCIADO ANSELMO PÉREZ XOCHIPA (1930-1994)

EJEMPLO DE TRABAJO Y DE AMOR A LA ABOGACÍA.

A MIS APRECIABLES PROFESORES ASESORES:

LICENCIADO MARTÍN MARTÍNEZ VARGAS

POR SUS COMENTARIOS Y SUGERENCIAS.

Y MUY CARIÑOSA Y ESPECIALMENTE AL LICENCIADO

FERNANDO MIRANDA ARTECHE.

POR EL AMPARO QUE ME CONCEDIÓ DURANTE LA ELA-

BORACIÓN DE MI TESIS DE LICENCIATURA, SIENDO:

PARADIGMA DEL EXACTO CUMPLIMIENTO DE NUESTROS

DEBERES PROFESIONALES, SIEMPRE LLENOS DE INTE-

GRIDAD, DE HONESTIDAD Y DE HONRADEZ.

A MIS ESTIMADOS AMIGOS:

LICENCIADO ADOLFO FERRER, LICENCIADO OMAR ALBINO,

SEÑORA EVANGELINA SÁNCHEZ Y SEÑORITA BEATRIZ DÍAZ;

POR SU VALIOSA Y BRILLANTE PARTICIPACIÓN.

A LOS INTEGRANTES DE MI GENERACIÓN 1987-1992.

CON EL DESEO DE QUE EN TODA SU VIDA PERDURE:

LA COMPRENSIÓN, LA UNIDAD,

LA ALIANZA, LA SOLIDARIDAD

Y EL RESPETO.

A MIS NUNCA Y JAMÁS BIEN RECOMPENSADOS CATEDRÁTICOS,
CON MI ETERNA GRATITUD, RECONOCIMIENTO Y RESPETO.

- 1.- LIC. ALICIA ROJAS.
- 2.- LIC. JOSÉ DE LA LUZ MEDINA.
- 3.- LIC. ENRIQUE CAMPOS.
- 4.- LIC. LILIA PADILLA.
- 5.- LIC. JOSÉ ALFREDO REYNOSO.
- 6.- LIC. RICARDO MONTENEGRO.
- 7.- LIC. VICENTE REFFREGER.
- 8.- LIC. ABELARDO ARGÜELLO.
- 9.- LIC. SILVIA LLITERAS.
- 10.- LIC. FRANCISCO JAVIER ROA.
- 11.- LIC. LUIS GONZÁLEZ DEL VALLE.
- 12.- LIC. JOSÉ MANUEL SÁNCHEZ.
- 13.- LIC. EMILIO ESQUINCA.
- 14.- LIC. MIGUEL ANGEL MOLINA.
- 15.- LIC. EDUARDO BOYOLI.
- 16.- LIC. JESÚS CORTÉS. (Q.E.P.D.)
- 17.- LIC. MIGUEL BERRONES.
- 18.- LIC. LETICIA ARAIZA.
- 19.- LIC. MA. DEL CARMEN ISLAS.
- 20.- LIC. GABRIEL MONFORTE.
- 21.- LIC. NESTOR PADILLA.
- 22.- LIC. HERIBERTO MÉNDEZ.
- 23.- LIC. ANA LUISA LÓPEZ.
- 24.- LIC. JESÚS JIMÉNEZ.
- 25.- LIC. JORGE ESTUDILLO.

Í N D I C E.

pág.

INTRODUCCIÓN.....	I
-------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO.

ORIGEN Y DESARROLLO DE LAS CONCEPCIONES PENALES.

A.- DE LA VENGANZA PRIVADA.....	2
B.- DE LA VENGANZA DIVINA.....	5
C.- DE LA VENGANZA PÚBLICA.....	7
D.- DEL PERÍODO HUMANITARIO.....	10
E.- DE LA ETAPA CIENTÍFICA.....	16

CAPÍTULO SEGUNDO.

REFERENCIA HISTÓRICA DEL DERECHO PENAL EN LA ÉPOCA PRECORTESIANA, EN LA COLONIA DE LA NUEVA ESPAÑA Y EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE.

A.- ENTRE LOS MAYAS.....	23
B.- ENTRE LOS TARASCOS.....	25
C.- ENTRE LOS AZTECAS.....	26
D.- EN LA COLONIA DE LA NUEVA ESPAÑA.....	28
E.- EN MÉXICO INDEPENDIENTE.....	35
F.- LA HISTORIA DEL DELITO DE ASALTO.....	44

CAPÍTULO TERCERO.

CONCEPTOS ELEMENTALES DEL DELITO.

	pág.
A. - DEFINICIÓN DEL DELITO.....	53
1) EN LA ESCUELA CLÁSICA.....	54
2) CONCEPCIÓN SOCIOLOGICA DEL DELITO.....	57
3) NOCIÓN JURÍDICA FORMAL DEL DELITO.....	61
4) DEFINICIÓN JURÍDICA DEL DELITO.....	68
5) EN EL ESTUDIO JURÍDICO-SUBSTANCIAL DEL DELI- TO.....	73
B. - ELEMENTOS DEL DELITO.....	80
1) CONDUCTA.....	81
2) TIPICIDAD.....	86
3) ANTIJURICIDAD.....	90
4) CULPABILIDAD.....	94
5) PUNIBILIDAD.....	97
C. - BREVE REFERENCIA A LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.	100
1) LEGÍTIMA DEFENSA.....	102
2) ESTADO DE NECESIDAD.....	106
3) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.....	109
4) EJERCICIO DE UN DERECHO.....	111
D. - ALGUNAS CLASIFICACIONES DEL DELITO.....	114
1) CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN ORDEN A LA CON- DUCTA.....	115
2) CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN ORDEN AL RESUL- TADO.....	119
3) CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO...	120

CAPÍTULO CUARTO.

EL DELITO DE ASALTO.

A.-	CONCEPTUACIÓN DEL DELITO DE ASALTO.....	123
B.-	ELEMENTOS DEL DELITO DE ASALTO.....	126
C.-	BIEN JURÍDICO TUTELADO POR EL DELITO DE ASALTO.	127
	1) LA LIBERTAD DESDE EL PUNTO DE VISTA FILOSÓ--	
	FICO.....	129
	2) LA LIBERTAD DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO	131
	3) LA LIBERTAD INDIVIDUAL.....	134
D.-	LA CONDUCTA EN EL DELITO DE ASALTO.....	136
E.-	LA TIPICIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.....	138
F.-	LA ANTIJURICIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.....	139
G.-	LA CULPABILIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.....	141
H.-	LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.....	142
I.-	CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE ASALTO DESDE EL ---	
	PUNTO DE VISTA DE LA CONDUCTA.....	145
J.-	CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE ASALTO DESDE EL ---	
	PUNTO DE VISTA DEL RESULTADO.....	146
K.-	CLASIFICACION DEL DELITO DE ASALTO DESDE EL ---	
	PUNTO DE VISTA DEL TIPO.....	146
L.-	EL CONCURSO Y EL DELITO DE ASALTO.....	148
LL.-	LA TENTATIVA Y EL DELITO DE ASALTO.....	150
	CONCLUSIONES.....	153

	pág.
BIBLIOGRAFÍA.....	157
LEGISLACIÓN.....	159

INTRODUCCIÓN.

Previamente antes de entrar en materia de estudio y análisis de la presente tesis profesional, consideramos conveniente y oportuno, aclarar y dejar constancia de que no ha sido nuestro propósito, ilustrar de concepciones fuera de serie o de novedades, ni tampoco hacer más rica la doctrina penal, ya de por sí basta y abundante; sino, el de ofrecer una aportación pequeña y modesta, expuesta de manera simple y sencilla, a quienes por alguna razón, causa, motivo o circunstancia necesiten de un conocimiento básico sobre el delito de asalto, la cual consta de cuatro apartados.

En el primer capítulo exploramos el origen de las ideas penales, las cuales se fueron dando a través del acercamiento entre género humano, trayendo consigo diferencias personales entre ellos que provocaron el imperio del más fuerte; manifestándose la venganza como la primera reacción espontánea del hombre, en contra del atropellamiento de sus bienes, de su vida y de su integridad corporal.

En el segundo capítulo averiguamos los antecedentes del derecho penal principalmente de la época Precortesiana, de la Colonia y del México Independiente; se afirma que la historia de México comienza con la llegada de Hernán Cortés, pues los indígenas nada tenían en lo penal, o si lo había ninguna cosa les quedo después de la Conquista. También hacemos referencia a los tres más importantes pueblos,

hallados poco después del descubrimiento de América, los mayas, los tarascos y los aztecas. Ahora bien, en la Colonia nos encontramos entre otras cosas, con dos derechos, uno el español con vigencia histórica y el otro, el mexicano, ya sin vigencia histórica. Asimismo, pensamos que sería interesante agregar una breve reseña de nuestros Códigos Penales tanto el de 1871, el de 1929, como el de 1931, siendo éste último el que rige actualmente.

En el tercer capítulo examinamos las nociones elementales del delito, tomando en cuenta que, su concepción ha variado de acuerdo a los tiempos de la historia, a las áreas geográficas, así como de la vida social, económica, cultural y jurídica de cada pueblo; por lo que, resulta muy difícil establecer si un hecho es no delictivo, y por ende, determinar una significación de raíz filosófica que tenga validez en cualquier momento y lugar.

En el cuarto capítulo estudiamos la parte esencial de este trabajo de tesis, la que da nombre al tema que nos ocupa, "El Delito de Asalto en el Código Penal para el Distrito Federal," empezando por su conceptualización, sus elementos, su relación con algunas clasificaciones del delito y finalmente, con respecto de las figuras jurídicas del concurso y de la tentativa; incluyéndose para ello, las reformas, adiciones y derogaciones del Código Penal de 1931 más recientes, contenidas en el decreto presidencial de fecha 10 de enero de 1994.

CAPÍTULO PRIMERO.

ORIGEN Y DESARROLLO DE LAS CONCEPCIONES PENALES.

- A.- DE LA VENGANZA PRIVADA.
- B.- DE LA VENGANZA DIVINA.
- C.- DE LA VENGANZA PÚBLICA.
- D.- DEL PERÍODO HUMANITARIO.
- E.- DE LA ETAPA CIENTÍFICA.

CAPÍTULO PRIMERO.

ORIGEN Y DESARROLLO DE LAS CONCEPCIONES PENALES.

El surgimiento de las ideas penales a través del --- tiempo y el espacio lo conocemos por las antiguas socie---dades humanas. El aspecto cambiante de los hombres origi---nó que fuera apareciendo más intensamente la sociabiliza---ción del género humano y, en consecuencia la forzosa ---- aproximación entre ellos. En el reino de los instintos, -- en la humanidad primitiva, el acercamiento produjo, dife---rencias personales que culminaron con el imperio del más - fuerte y fue en este ambiente de predominio de la fuerza, - de inteligencia y de astucia, que emergieron los cambios - en la concepción de un relativo orden comunitario. Del --- mismo modo, se establecieron pautas de derecho, de paz ju---rídica, para regular todos esos intereses y hacer posi---ble la convivencia común entre unos y otros. En el contex---to natural del hombre estuvo la idea primitiva de reaccio---nar contra la transgresión de las normas de convivencia -- social, castigando al que hubiera atentado contra los in---tereses generales de cada uno. De aquí la creación de la - venganza, como primera reacción espontánea de cada uno --- contra la lesión en sus bienes, vida e integridad corporal. Todo cuanto ofendiera, cuanto atentara contra los bienes - de los hombres, debía ser castigado. No se puede hablar, - entonces, ni de derecho ni de justicia. La naturaleza no es ni justa ni injusta.

A.- DE LA VENGANZA PRIVADA.

En los tiempos más remotos la pena surgió como una ven- ganza del grupo, reflejando el instinto de conservación - del mismo. La expulsión del delincuente se consideró el -- castigo más grave que podía imponerse, por colocar al in-- fractor en situación de absoluto abandono y convertirlo -- en propicia víctima, por su desamparo, de agresiones pro-- venientes de miembros de su propio grupo o de elementos -- extraños a éste. La expulsión, que en un principio se ---- practicó para evitar la venganza del grupo a que pertene-- cía el ofendido, evitando así la guerra entre las tribus, se extendió para sancionar hechos violentos y de sangre -- cometidos por un integrante del clan contra otro pertene-- ciente al mismo.

Otros autores han tenido a bien llamarla época bárba- ra. Este primer período de formación del Derecho Penal, se dió por el impulso de la defensa o de la venganza la ratio essendi, es decir, razón de ser, de todas las acciones de- rivadas de un ataque injusto; por la carencia de protec--- ción adecuada que hasta después se organiza, cada particu- lar, cada familia y cada grupo se protege y se hace justi- cia por sí mismo.

Se dice que la venganza privada es una referencia --- histórica de una realidad natural, donde fincan sus raíces las instituciones jurídicas que vinieron a sustituirla, --

teniendo para comprobar su existencia, tanto datos como documentos históricos, además del conocimiento de la naturaleza humana que nos conlleva a suponer el imperio de tales acciones cuando no se encontrara una autoridad lo suficientemente fuerte, para que tomara por su cuenta el castigo de los culpables, el gobierno y la moderación de los ofendidos y, el aseguramiento del orden y la paz sociales.

La función represiva estaba en manos de los particulares en esta etapa, pues como afirman los tratadistas, que todo animal ofendido tiende instintivamente a reaccionar, es fácil deducir que la primera forma y la primera demostración de lo que hoy llamamos justicia penal debió ser, por la propia naturaleza de las cosas, la venganza. Pero no toda venganza puede considerarse como antecedente de la represión penal moderna; pues sólo tiene trascendencia, como equivalente de la pena actual, la actividad vengadora que contaba con el apoyo de la misma colectividad, a través de la ayuda material y del auxilio moral -- hacia el ofendido, respetándole su derecho a ejercitarla. Como venganza de sangre, también es conocida a la venganza privada, porque seguramente surgió por el homicidio o las lesiones, delitos, que por su naturaleza son clasificados de sangre y su ejercicio recayó sobre los familiares del ofendido, llevando por lo mismo el nombre de ---- "venganza de la sangre" o "blutrache" entre los primiti--

vos germanos, aunque no pocas veces se generalizó a toda clase de ofensas.

Ocasionalmente los vengadores, al realizar su reacción, se sobrepasaban causando mayores males que los efectuados, por lo que fue necesario limitar la venganza, trayendo en consecuencia la aparición de la "ley del talión" de talis, el mismo o semejante: "ojo por ojo, diente por diente, rotura por rotura", para determinar que el grupo sólo aceptaría al ofendido el derecho de causar un mal de igual intensidad al sufrido. Este sistema talional nos hace concebir la existencia de una medida moderadora y, por lógica, envuelve ya un desarrollo muy importante.

Aparte de la limitación talionaria, se originó más tarde el sistema de "composiciones" o rescate del derecho, de venganza, por medio del pago hecho por el ofensor en animales, armas o dinero; es decir, que el ofensor podía comprar al ofendido o a su familia el derecho a la venganza. En la composición se distinguen dos momentos: - ocurrido el delito, ofendido y ofensor, voluntariamente y, en cada caso, transan mediante pago hecho por el ofensor; después, generalizada esta solución, es el grupo el que exige la composición entre el ofendido y ofensor, ajena-- mente a la voluntad de éstos, en el primer momento subsiste la venganza privada, pero el grupo castiga cuando - el ofendido lo reclama; el segundo momento, ante la eficacia del sistema, es el grupo mismo el que impone la so-

lución pacífica, a través de sus representantes que moderaban los recíprocos y acordaban la cantidad del castigo. Así pues, los estudiosos del derecho consideran el impulso de venganza, individual o familiar, como primera respuesta al delito y como germen auténtico de la represión penal.

Talión y composición representan el haber ganado terreno en lo moral y en lo jurídico para nuestra humanidad, un avance que no habría de perderse en los horizontes de la historia, pues todavía en nuestros días, se considera que es una supervivencia evolucionada de la primitiva composición al hecho de que la multa sea en beneficio del Estado.

B.- DE LA VENGANZA DIVINA.

Es por demás muy natural que los pueblos denoten las características de la organización teocrática o sacerdotal y que todos los problemas se encaminen hacia la divinidad, como eje principal del nacimiento mismo del Estado. Así se origina en el ámbito de las ideas penales, el período de la venganza divina; se considera al delito una de las causas del disgusto de los dioses; por eso los jueces y tribunales juzgan en nombre de la divinidad ofendida, dictando sus sentencias y estableciendo las penas para satisfacer su enojo, logrando el desistimiento de su justa indignación.

Definitivamente, no puede negarse el concepto de ---

que la ira y la reacción provocadas por un ataque venido de la exterioridad, respondieron primero al instinto de conservación, dando origen a la lucha y a la venganza privada cuando la ofensa se había consolidado; y sólo después, lógica y ontológicamente, se dispusieron explicaciones o justificaciones que señalaron tal conducta a la necesidad de brindar satisfacción a las divinidades ofendidas, inclusive cuando entre una y otra cosas mediará muy corto tiempo.

Además, como la humanidad iba desentrañando el misterio que le rodeaba por medio de sus religiones, los dioses tomaron asiento entre ella y vinieron a afianzar la garantía de la defensa imponiéndose en representación de ellos el sufrimiento de la pena; el juramento vino a hacer presente al dios en medio de la comunidad como testigo; el incumplimiento de lo prometido habría de ofender e irritar a la divinidad y por ello, en su nombre, la comunidad castigaba. Las reacciones de la ofensa y defensa pasaron, así, a construir un desagravió a la divinidad.

En un tiempo se llegó a confundir al pecado con el delito, viendo finalmente al delito como una ofensa a los dioses, de aquí la venganza divina en sus formas excesivas de expiación y penitencia y el concepto retributivo de la pena. "El delito es pecado, la pena penitencia", --

así lo expuso San Agustín y Santo Tomás. (1) Al asumir la iglesia poderes espirituales, paso a ella la ejecución de las penas; en cuanto al procedimiento fue sustituido el acusatorio por el inquisitivo, considerándose la confesión como la reina de las pruebas. Así, por carecer en la actualidad la iglesia de poder suficiente, todas sus penas son espirituales, en los delitos contra la fe como: apostasía, herejía y cisma, se penan con excomunión.

En esta etapa evolutiva del derecho penal, la justicia represiva es manipulada y manejada generalmente por la clase sacerdotal, teniendo su aparición en muchísimos pueblos, pero se hace más notoriamente en el hebreo; esto atendiendo al grado de religiosidad de los judíos.

C.- DE LA VENGANZA PÚBLICA.

Cuando los Estados van adquiriendo una mayor solidez comienza a hacerse la distinción entre delitos privados y públicos, de acuerdo con el hecho que lesione directamente los intereses de los particulares o del orden público. Es el momento en que hace su aparición la etapa llamada "venganza pública o concepción política", donde los tribunales juzgan en nombre de la colectividad. Al respecto don Luis Jiménez de Asúa nos dice que, "esta fue una in--

(1) Citados por CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y RIVAS, RAÚL. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. México. 1991. Pág. 99.

mensa época, de propósitos retributivos y a lo sumo intimidantes con fines de prevención general, en que se aspiraba a utilizar al delincuente en provecho del Estado (minas, - galeras)". (2) Para la supuesta protección de la colectividad se imponían penas corporales cada vez más crueles -- e inhumanas, buscando solamente un fin: intimidar a las -- clases inferiores. Por ello las penas eran desiguales según las clases; la intimidación aspiraba a mantener intactos los privilegios reales u oligárquicos.

Pues con toda justicia y verdad Eugenio Cuello Calón afirma que: "ni la paz de las tumbas se respetaba, se desenterraban los cadáveres y se les procesaba; reinaba en la administración de justicia la más irritante desigualdad a los nobles se imponían penas suaves, para los plebeyos se reservaban los castigos más duros. Por último, dominaba la más completa arbitrariedad, los jueces y tribunales tenían la facultad de imponer penas no previstas en la ley, incluso podían incriminar hechos no penados. Este espíritu inspiró el derecho penal europeo hasta las vísperas del -- siglo XIX". (3) La arbitrariedad era regla única, no sólo en Europa, sino también en Oriente y en América, con el -- propósito de conseguir de los súbditos, mediante el terror

(2) JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS. "La ley y el delito". Editorial Abeledo-Perrot, S.A. Argentina. 1990. Pág. 32.

(3) CUELLO CALÓN, EUGENIO. "Derecho Penal". Tomo I. Editorial Bosch, Casa Editorial, S.A. España. 1980. Pág. 61.

y la intimidación, el sometimiento al soberano o a los --- grupos fuertes políticamente. Tenemos que, bajo el Impe--- rior Romano, a raíz de haber sido reconocido el cristianis--- mo como religión oficial, la iglesia cobró fundamental --- importancia, no sólo en su aspecto ideológico sino tempo--- ral. El concepto de la pena se ve influido por la noción - de penitencia, única forma de expiación del pecado, con---virtiéndose en el medio adecuado, al delincuente, para -- liberarse del delito. No obstante a pesar de toda la bon---dad de que fue capaz la doctrina cristiana, durante su --- influencia la pena se transformó en el medio más eficaz -- para la represión del delito y, aunque parezca paradójico, se torno día a día más cruel, a la par que los procedi--- mientos seguidos en la investigación del delito y del de---linquente se convirtieron en verdaderos atentados a la li---bertad humana. Al respecto durante este período puntualiza Raúl Carrancá y Trujillo, "la humanidad, aguzó su ingenio para inventar suplicios, para vengarse con refinado encarnizamiento; la tortura era una "cuestión preparatoria" durante la instrucción y una "cuestión previa" antes de la - ejecución, a fin de obtener revelaciones o confesiones. -- Nacieron los calabozos ("oubliettes", de "oublier", olvi---dar, donde las víctimas sufrían prisión perpetua en sub---terráneos); la jaula, de hierro o de madera; la argolla, - pesada pieza de madera cerrada al cuello; el "pilori", ---rollo o picota en que cabeza y manos quedaban sujetos y la

víctima de pie; la horca y los azotes; la rueda en la que se colocaba al reo después de romperle los huesos a golpes; las galeras; el descuartizamiento por la acción simultánea de cuatro caballos; la hoguera y la decapitación por el hacha; la marca infamante por hierro candente; el garrote que daba la muerte por estrangulación; los trabajos forzados y con cadenas, etc." (4)

El lema rector era el de "Salus populi suprema lex est," la salud del pueblo debe ser la suprema ley; y así, con el propósito de agravar aún más la situación de algunos reos para quienes ya se decretaba la pena capital, y causar mayor intimidación, se impusieron tormentos, se confiscaron los bienes del penado y se hizo trascender la privación de otros derechos a sus hijos y familiares. En el procedimiento, después de la máxima aberración de las "ordalias" o lucha entre acusado y acusador, armados ambos de escudo y palo, hasta que alguno demandara gracia, persistió el método inquisitivo y secreto.

El arbitrio inmoderado suele ser antesala de la arbitrariedad y ésta es siempre el auxiliar más complaciente de los tiranos, por lo que se comprende en que forma se agravaron los abusos de todo género a que se pudo llegar bajo los regímenes autocráticos.

D.- DEL PERÍODO HUMANITARIO.

(4) CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 101.

A toda acción corresponde una reacción de igual intensidad, pero en sentido contrario; es una ley física. A la intolerable suma de crueldad siguió un movimiento humanizador de las penas y, en general, de los sistemas penales. De antecedentes muy lejanos, la tendencia humanitaria, tomó forma hasta la segunda mitad del siglo XVIII con César Bonnesana, Marqués de Beccaria, quien con el pequeño libro "De los delitos y de las penas" de 1764, logró convulsionar a la sociedad de su época, estableciendo una serie de principios o derechos mínimos del delincuente. Su voz, como elogiosamente expresa Enrico Ferri, suscitó un "estremecimiento de entusiasmo" en toda Europa, tanto entre los pensadores y juristas como entre los reyes legisladores, inspirando un movimiento de reforma legislativa. Según el autor Eduardo Novoa, iba a ser el movimiento ideológico del siglo XVIII promovido por "el despertar intelectual y libertario", el que habría de señalar las pautas, haciendo accesible el camino, hacia una total reforma penal. Dentro de este movimiento destacan, fundamentalmente las obras de Carlos de Secondat, Barón de Montesquieu en especial El espíritu de las leyes de 1748, Voltaire con su libro Sobre la tolerancia y Juan Jacobo Rosseau con El contrato social, en las cuales se denuncian la excesiva crueldad de las penas y lo irregular de los procesos, señalándose como fundamento de la pena, el contrato social.

Escribe Ignacio Villalobos: "en el terreno de las -- ideas, ha sido necesario siempre encontrar un hombre de - lenguaje sugestivo, elegante y capaz de persuadir, para -- centuplicar el efecto de pensamientos que sin este recur-- so pudieran permanecer en la penumbra y en el patrimonio - exclusivo de algunos especialistas; buenos ejemplos de --- ello son Voltaire, Juan Jacobo Rousseau, Carlos Marx y --- Enrico Ferri. Por lo que ve a la reforma penal, fue acer-- tadamente designado por el destino y por algunos amigos - suyos y compañeros de la revista "Il Caffè", el joven ---- César Bonnesana, Marqués de Beccaria. Su síntesis admira-- ble vio la luz tímidamente en el año de 1764, publicándose anónima y fuera de Milán, ciudad natal y asiento de la vi-- da y actividades del autor (en Liorna). Pronto se habían - agotado 32 ediciones, con traducción a 22 idiomas diferen-- tes. En este libro intitulado "Dei delitti e delle pene", se une a la crítica demoledora de los sistemas empleados - hasta entonces, a la proposición creadora de nuevos con--- ceptos y nuevas prácticas: se pugna por la exclusión de - suplicios y crueldades innecesarios; se propone la certe-- za, contra las atrocidades en las penas, suprimiendo los - indultos y las gracias que siempre hacen esperar la impu-- nidad a los delincuentes; se orienta la represión hacia el porvenir, subrayando la utilidad de las penas sin descono-- cer su necesaria justificación: se preconiza la peligro--- sidad del delincuente como punto de mira para determinar -

las sanciones aplicables y se urgen por una legalidad de -
-los delitos y de las penas, hasta el extremo de proscri-
bir la interpretación de la ley, por el peligro de que pu-
diera servir de pretexto para su verdadera alteración ..."

(5) Eugenio Florian estima que Beccaria es el apóstol del Derecho Penal renovado del cual inauguró la era humanista y romántica, espíritu más filantrópico. Además, por algunos autores, también se le considera como el iniciador de la Escuela Clásica; sin embargo, Eugenio Florian aprecia - que Beccaria no es su fundador por ser superior a las es-
-cuelas. De los 42 capítulos que integran el libro de ---
Beccaria, destacan preferentemente los relativos al origen de la pena y del derecho de castigar; el de la interpreta-
ción de las leyes; el que se ocupa de la oscuridad de las mismas; los relativos a la pena de muerte, la templanza en las penas, relación entre el delito y la pena y las medi-
das de seguridad. César Bonnesana, Marqués de Beccaria ---
concluye su libro con estas palabras que resumen su conte-
nido esencial: "de cuanto hemos visto hasta ahora se puede deducir un teorema utilísimo aunque poco conforme con el -
uso, que es el más común legislador de las naciones", ---
"para que toda pena no constituya un acto violento de un -
individuo, o de muchos, contra un ciudadano particular, --
dicha pena debe ser esencialmente pública, inmediata, ne-

(5) VILLALOBOS, IGNACIO. "Derecho Penal Mexicano". Editio-
-rial Porrúa, S.A. México. 1990. Pág. 30.

cesaria, la mínima de las posibles proporcionada al delito y prescrita por las leyes..." (6)

Asimismo tenemos que, Catalina de Rusia transcribe páginas enteras de la obra de Beccaria en sus "instrucciones" a la Comisión encargada de la modificación de las leyes penales de 1767; Leopoldo de Toscana acoge las sugerencias y en 1786, entre otras, proclama la abolición de la pena capital; igual medida toma José II de Austria de 1787, mientras Federico El Grande suprime la tortura. Expresa Enrico Ferri, La Revolución Francesa, por reacción generosa contra los abusos medievales establece en la "Declaration des droits de l'homme et du citoyen", Declaración de los derechos del hombre de 1791, que las leyes no tienen el derecho de prohibir nada más que las acciones nocivas a la sociedad en su artículo 5º, y que no debe establecerse más que aquellas penas estrictamente necesarias, de lo que resulta, que nadie puede ser castigado sino en virtud de una pena promulgada con anterioridad al delito y aplicada legalmente en su numeral 8º, y nadie puede ser acusado y puesto en prisión sino en los casos determinados por la ley y con arreglo a las formas en ella prescritas en el artículo 7º, y como quiera que los hombres nacen y permanecen libres e iguales ante el Derecho en el artículo 1º; así, la ley debe ser

(6) Citado por PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. "Manual de Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. México. 1984. Pág. 57.

la misma para todos, lo mismo cuando protege que cuando castiga lo que se encuentra consagrado en el artículo 6º del mencionado cuerpo de ley.

Simultáneamente con Beccaria, Jhon Howard, en Inglaterra, tras dolosa experiencia vivida en las prisiones de los piratas, dedico su existencia a hacer lo que certeramente ha llamado Constancio Bernaldo de Quirós, "la geografía del dolor;" a inspeccionar y describir las prisiones inglesas, primero, y las continentales, después; muriendo de fiebre tifoidea en Cherson Crimea, en 1790, --- conmoviendo profundamente a su tiempo, no, sin antes dejar constancia de sus observaciones en un libro titulado "Estudio de las prisiones en Inglaterra, en Gales y en -- Europa," en Londres y en 1777, en el que criticó el estado de las prisiones de su época y en el cual se fijaron -- las bases para remediarlo: higiene y alimentación; dis---ciplina distinta para detenidos y encarcelados; trabajo -- y sistema celular dulcificado; Eugenio Cuello Calón, al -- referirse al movimiento de Jhon Howard en Inglaterra, a---duce que: "su esfera de acción no fue tan extensa pues se limitó al campo de las penas carcelarias," (7) y si tal -- afirmación es verdadera, no debemos olvidar que fueron -- sus observaciones no sólo llamadas de atención sobre las deficiencias del sistema carcelario imperante, sino aportación valiosa en la total reforma penal iniciada por ---

(7) CUELLO CALÓN, EUGENIO. Ob. cit. Pág. 62.

Beccaria, la cual abrió el período humanitario individualista, y además promovió un movimiento de estupor y de vergüenza que dio origen a la Escuela Clásica Penitenciaria y por ende al nacimiento de la moderna penología.

E.- DE LA ETAPA CIENTÍFICA.

Esta etapa, empieza con la obra del Marqués de Beccaria y termina con la de Francesco Carrara quien es el principal exponente de la Escuela Clásica del Derecho Penal. Pues se considera que a partir de la sistematización de los estudios sobre materia penal, puede hablarse del período científico. Señalan algunos autores, como principio de esta etapa, las doctrinas de los positivistas de fines de la pasada centuria; sin embargo, dichos estudios no forman propiamente parte del derecho penal; los positivistas confeccionaron ciencias causales explicativas de la criminalidad, pero no derecho, normativo por esencia. Por otro lado, para la existencia de un conocimiento científico es suficiente con perseguir un fin o una verdad de manera ordenada y sistemática; tal cosa ocurre precisamente desde la obra admirable de Beccaria. Por todo lo anterior, es a partir de entonces cuando nace la etapa científica; a pesar de que, ya antes de Beccaria hubo inquietud por el estudio de los problemas del derecho penal y se llevaron a cabo algunas sistematizaciones para tratar de resolverlos adecuadamente.

En esta etapa, el delito es considerado como efecto

de complejos factores, el delincuente es el objeto de la máxima preocupación científica de la justicia penal; el delito es una manifestación de la personalidad del delincuente y hay que readaptar a éste a la sociedad corrigiendo sus inclinaciones viciosas. Tal corrección es el eje sobre el cual gira este nuevo período. La pena como sufrimiento carece de sentido; lo que importa es su eficacia, dado aquel fin. Es en esta face a la que corresponden el presente y el porvenir, la pena no es un fin en sí sino el medio para un fin: la corrección y la readaptación del delincuente o, siendo imposible, su segregación, para la defensa de la sociedad. Al respecto dice Franz Von Liszt: "la idea de fin que engendra la fuerza del derecho esta reconocida en la pena y con este reconocimiento se hace posible utilizar los múltiples efectos de la amenaza penal y de la ejecución de la pena para la protección de los intereses de la vida humana; el legislador, cada vez más separado de la prevención general, se ve obligado a ver el fin de la pena en la adaptación o segregación del delincuente." (8)

Asimismo tenemos que, Pablo Juan Anselmo Von Feuerbach, considerado en Alemania el padre del derecho penal moderno, siguiendo en esencia a las doctrinas de Manuel Kant, crea el criterio de que la pena no es una coacción psicológica, dando así nacimiento a la teoría de la pre---

(8) Citado por CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 103.

vención general. Aferrado al principio de la legalidad, - que proclama la existencia previa de la ley penal para -- calificar de delito un hecho e imponer una pena, se le -- atribuye la paternidad del principio "nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege", (9) no hay crimen sin ley - y tampoco hay pena sin ley, aceptado en forma unánime en todos los países cuyo derecho positivo penal sigue una -- trayectoria liberal. Giandoménico Romagnos, es autor de - varias obras, entre las que destaca su "Génesis del Dere- cho penal" de 1791, en la cual hace un estudio sistemáti- co de las materias penales, ocupándose ampliamente de la imputabilidad, del daño y de la pena. Se muestra contra- rio a la teoría del contrato social y pone en el derecho de defensa el fundamento y justificación del Derecho Pe- nal, afirmando que: "la legítima potestad de castigar se origina en la necesidad de usar de la pena para conservar el bienestar social". (10) Uno de los méritos indiscuti- bles de su obra es haber difundido el criterio de que la sociedad no debe sólo reprimir el delito sino prevenirlo, cuestión tratada por él en la parte quinta de su Génesis. Giovanni Carmignani, autor de los "Elementos de Derecho - Penal", así como de la "Teoría della leggi della sicu- - rezza sociale" de 1831, pretendió que la pena política --

(9) Citado por PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. Ob. cit.-
Pág. 58.

(10) Idem. Pág. 59.

encuentra su fin en la defensa, mediante la intimidación, para evitar delitos futuros, expone que: "el derecho de castigar, es un derecho de necesidad política, en tanto el objeto de la imputación no es la venganza por el delito cometido sino prevenir la comisión de delitos semejantes." (11)

Al mismo tiempo que las anteriores, resultan notables e importantes las obras de Grolmnn, Jeremías Bentham Roeder, Renazzi y Pelerino Rossi, a quienes se les denomina clásicos queriéndose significar con ello su pertenencia a un movimiento jurídico filosófico pasado de moda según el sentir de los positivistas, no obstante que las ideas expuestas por ellos no tienen, en muchos casos, similitud alguna y, por el contrario, son en ocasiones opuestas en sus fundamentos y fines. Tratándose de la función de la pena, el grupo de pensadores antes citados, surgidos entre el último tercio del siglo XVII y fines de XIX, a quienes se suman Manuel Kant, Jorge Stahl, Federico Hegel, Bauer y otros, propugnaron distintos criterios que se pueden ordenar como sigue:

1) Teorías que ven en la pena una retribución, sea de origen divino, moral o jurídico. Entre éstas destaca la posición de Manuel Kant, para quien el deber de castigar el delito es un imperativo categórico constituido del

(11) Citado por PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. Ob. cit. Pág. 59.

"jus puniendi", careciendo por ello la pena de fin concreto, en virtud de imponerse por el simple hecho del delito. La pena en síntesis, es la expresión de la justicia al retribuir el mal inferido por el delito. Ahora bien, - Federico Hegel sostuvo: el ordenamiento jurídico, dictado por el Estado, persigue un orden aparentemente alterado - por el delito, por ello, la infracción a la ley penal es negación del derecho y como la pena tiende a restaurar la supuesta alteración de tal orden, causada por el delito, viene a construir la negación de éste, o sea "la negación de la negación del Derecho". (12)

2) Teorías según las cuales la pena tiene un carácter intimidatorio y, por lo tanto, su fin es la prevención del delito. La prevención puede ser especial, como lo sostienen Grolmann, cuando la pena tiene como finalidad evitar que el delincuente cometa nuevos hechos delictuosos, o bien, general, cuando la amenaza de la pena --- persigue la ejemplaridad y la intimidación para que los - individuos se abstengan de cometer delitos. En esta última posición, Pablo Juan Anselmo Von Feverbach elabora su teoría de la coacción psicológica.

3) Teorías que encuentran la función de la pena en - la defensa de la sociedad, sea ésta directa o indirecta.

Si el humanitarismo, sustentado por la escuela que -

(12) Citado por PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. Ob. cit. Pág. 59.

se denomina Clásica, suavizó las penas, como dijo R.lhe-
ring, "la historia de la pena, es una abolición constan-
te", y garantizó derechos básicos de la personalidad hu-
mana frente a las arbitrariedades del poder, edificó, no
obstante, su sistema sobre una concepción abstracta del -
delito, (13) para que luego las ciencias criminológicas -
vinieran a iluminar el problema hasta su fondo y a defi-
nir, el nuevo período en el que la personalidad complica-
da del sujeto es lo que destacaba como primer término en
nuestro panorama penal.

(13) Citado por CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y
RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 103.

CAPÍTULO SEGUNDO.

REFERENCIA HISTÓRICA DEL DERECHO PENAL EN LA ÉPOCA -
PRECORTESIANA, EN LA COLONIA DE LA NUEVA ESPAÑA Y --
EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE.

- A.- ENTRE LOS MAYAS.
- B.- ENTRE LOS TARASCOS.
- C.- ENTRE LOS AZTECAS.
- D.- EN LA COLONIA DE LA NUEVA ESPAÑA.
- E.- EN MÉXICO INDEPENDIENTE.
- F.- LA HISTORIA DEL DELITO DE ASALTO.

CAPÍTULO SEGUNDO.

REFERENCIA HISTÓRICA DEL DERECHO PENAL EN LA ÉPOCA - PRECORTESIANA, EN LA COLONIA DE LA NUEVA ESPAÑA Y -- EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE.

Es por demás conveniente tener una idea, así sea so-
mera, de la transformación, a lo largo del tiempo de las
instituciones y conceptos, a fin de poseer una visión ---
clara de tales cuestiones y aprovechar así las experien--
cias anteriores para la solución de los problemas actua--
les. Por lo que hace a los pueblos organizados sobre ----
nuestro territorio hasta el descubrimiento, las ideas más
seguras de los historiadores son: las desigualdades je--
rárquicas y sociales, aristocracias guerrera y sacerdotal,
de todos es conocido que el poder militar y religioso han
ido siempre juntos para el dominio de los pueblos, flo---
tando sobre las desigualdades económicas; más concreta---
mente, en oligarquías dominantes y, como consecuencia, la
justicia penal se diferenciaba según las clases, con pe--
nas diversas de acuerdo a la condición social de los in-
fractores.

Al respecto de la materia penal, se ha mencionado --
que la historia de México comienza con la conquista, pues
todo lo anterior, protohistoria y prehistoria, está por -
descubrirse todavía, entre los pueblos indígenas, nada te--
nían en lo penal, lo que parece imposible, o si lo te---

nian nada les quedó después de la conquista; fue borrado y sustituido por la legislación colonial, tan rica y ---- abundante. Afirma el maestro Miguel Macedo: "la influencia del rudimentario derecho indio en la génesis del pueblo mexicano es de difícil comprobación; los mexicanos -- aun el indio de raza pura, estamos totalmente desprendidos de toda idea jurídica propiamente indígena, es decir, que tenga su raíz y origen en los usos y costumbres precortesianos". (14)

Evidentemente que los distintos reinos y señoríos -- pobladores de lo que ahora es nuestra patria, poseyeron -- reglamentaciones sobre la rama penal; pero, como no ---- existía unidad política entre los diferentes núcleos --- aborígenes, porque no había una sola nación, sino varias, resulta más justo aludir únicamente al Derecho de tres de los principales pueblos encontrados por los europeos poco después del descubrimiento de América: el maya, el tarasco y el azteca, los cuales están considerados para su estudio jurídico dentro del Derecho Precortesiano, llamado así a todo aquel que rigió hasta antes de la llegada de -- Hernán Cortés, siendo desafortunadamente de nula influencia en el colonial y en el vigente.

A.- ENTRE LOS MAYAS.

(14) Citado por CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 112.

Desgraciadamente no quedan restos de los palacios -- tan hermosos de nuestra península maya, pero a ocho le--- -guas del mar, estaba la ciudad de Tihóo, era muy antigua, tanto que no se conserva la memoria de sus fundadores; y - de palacios con adelantos importantísimos, que los españo- les la poblaron y llamaron Mérida, hoy capital del Estado de Yucatán.

En el pueblo maya las leyes penales se caracterizaban por su severidad. Los "batabs" o caciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicaban como penas principa--- les la muerte y la esclavitud; la muerte se reservaba para los adúlteros, homicidas, incendiarios raptos y corrup-- tores de doncellas; la esclavitud para los ladrones y ho-- micidas menores. Cuando el autor del robo era un señor o-- principal, se le labraba el rostro, desde la barba hasta - la frente, para lo cual juntaban a todo el pueblo, pues se tenía por gran infamia.

Asímismo se consideraba que el abandono de hogar no - ameritaba castigo; sin embargo, el adúltero era entregado al ofendido quien podía perdonarlo o bien matarlo, dejando caer sobre su cabeza una gran piedra y en cuanto a la mu-- jer la infamia y el desprecio público eran penas suficien- tes. No empleaban el juramento, pero al mentiroso lo mal-- decían, pues por temor a las maldiciones se creía que no - mentían.

Nos dice claramente Alfredo Chavero que: "de las ----

sentencias no había apelación, y no usaron por pena los azotes ni la prisión: pero a los condenados a muerte, a los prisioneros de guerra y a los esclavos fugitivos les ataban atrás las manos, les ponían a la garganta una collarera hecha de palos y cordeles, y los llevaban a unas jaulas de madera que servían de cárcel. Una de estas jaulas pintada de varios colores, servía para guardar a los niños y a los hombres que habían de ser sacrificados." (15)

B.- ENTRE LOS TARASCOS.

Desde nuestros tiempos más remotos, los pueblos siempre han tenido preferencia por las playas e islas de las lagunas, pues buscaban en medio del agua una defensa natural contra los hombres y las tierras; no siendo la excepción los tarascos, quienes se instalaron en el territorio del actual Estado de Michoacán, en el lago de Pátzcuaro y fundaron a su orilla la ciudad de "Tzintzuntzán" o del colibrí, hallándose en la ribera sudeste del lago y no deja de asombrar a cualquiera la cantidad de estos pequeños pájaros que hay ahí.

De las leyes penales de los tarascos se sabe mucho menos que respecto a las de otros pueblos, porque la verdad es que no han sido explorados debidamente, más se tiene noticia cierta de la crueldad de las penas. El adulterio habido con alguna mujer del soberano o Calzont-

zi se castigaba no sólo con la muerte del adúltero, sino trascendía a toda su familia; los bienes del culpable --- eran confiscados. Al forzador de mujeres le rompían la -- boca hasta las orejas, empalándolo después hasta hacerlo morir. El hechicero era arrastrado vivo o se le lapidaba. Cuando un familiar del monarca llevaba una vida escanda-- losa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le -- confiscaban los bienes. A quien robaba por vez primera, - generalmente se le perdonaba, pero si reincidía, se le -- hacía despeñar, dejando que su cuerpo fuese comido por -- las aves.

Fray Bernardino de Sahagún expresa que: "se lla-- maban tarascos del nombre de su dios "Taras", y también - "quaochpanme", que quiere decir "hombre de cabeza rapada" porque antiguamente no usaban cabellos largos, sino ra--- padas las cabezas, tanto los hombres como las mujeres".(16)

C.- ENTRE LOS AZTECAS.

El estudio del Derecho Penal de los aztecas, resulta de mayor importancia, a pesar de que su legislación no -- ejerció influencia en lo posterior, era el imperio de más relieve a la hora de la conquista; este pueblo fue no só-- lo el que dominó militarmente la mayor parte de los rei-- nos de la antiplanicie mexicana, sino que impuso las ---- prácticas jurídicas de todos aquellos núcleos que conser--

vaban su independencia a la llegada de los españoles.

En el pueblo azteca había dos instituciones de gran trascendencia, que lo protegían y lo mantenían unido, --- constituyendo el origen y el fundamento del orden social, una era la religión y la otra la tribu; la religión se -- filtraba en muchos aspectos de la vida de la sociedad azteca y para el individuo todo dependía de la obediencia - religiosa; el sacerdocio no estuvo separado de la autoridad civil, sino dependiente de ella, al tiempo que la hacía depender de sí; con ello las dos jerarquías se com--- plementaban, de esta manera, el pueblo azteca existía -- para beneficio de la tribu y cada uno de sus integrantes tenía la obligación de ayudar a la conservación de la comunidad.

En un comienzo escasearon los robos y delitos de --- menor importancia cuando las relaciones de los individuos entre sí, estaban apegadas a la responsabilidad solidaria de la comunidad, pero a medida que la población creció y se complicaron las tareas y formas de subsistencia, se -- incrementaron los delitos contra la propiedad y se provocaron otros conflictos e injusticias.

De conformidad con la opinión autorizada de Toribio Esquivel Obregón, "en tanto el Derecho civil de los aztecas era objeto de tradición oral, el penal era escrito, - pues en los Códigos que se han conservado se encuentra -- claramente expresado; cada uno de los delitos se repre---

sentaba mediante escenas pintadas, lo mismo las penas".--

(17) El derecho penal azteca manifiesta excesiva severidad, primordialmente respecto de los delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabilidad del gobierno o la persona misma del soberano; las penas se aplicaron también a otros tipos de infracciones. Del todo ha quedado demostrado que los aztecas conocieron la distinción, entre delitos dolosos y culposos, las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyentes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la reincidencia, el indulto y la amnistía. Las penas eran las que a continuación se mencionan: destierro, penas infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución de empleo esclavitud, arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, corporales, pecunarias y la de la muerte, que se realizaba con demasiada frecuencia. La muerte se aplicaba principalmente en las formas que en seguida se citan: incineración en vida, decapitación, estrangulación, descuartizamiento, empalamiento, lapidación, garrote y machacamiento de la cabeza.

D.- EN LA COLONIA DE LA NUEVA ESPAÑA.

Cristobal Colón, al planear la segunda expedición, la ciudad de Sevilla llegó a ser el centro de actividades y también el puerto único para este comercio, contando ya

(17) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Editorial Porrúa, S.A. -- México. 1984. Pág. 42.

para el año de 1503 con una Casa de Contratación que era, al mismo tiempo oficina de migración, un depósito de comercio y una escuela náutica, de exploradores y de gobierno, a cuyo servicio se hallaban el cosmógrafo y el cartógrafo más destacados; y fue en el año de 1528 cuando se comenzó a organizar, a semejanza de los demás consejos de la Corona, el Gran Consejo de Indias, centro de consulta y legislación, tribunal, oficina de administración y academia de estudios.

Estos dos aspectos esenciales, uno de acción y otro de pretendida dirección, se reflejó plenamente en la realidad de la Colonia, siendo que por una parte llegaba lo más despreciable del pueblo español, y por la otra aparecía para refrenar sus abusos, una abundante legislación de Indias, que no era aplicada sino diferenciada por las costumbres y prácticas de los encomenderos y pobladores del territorio; pues se tenía de un lado la explotación y el aniquilamiento de la población indígena, y del otro lado, una defensa teórica, de mera intención y a muy larga distancia, iniciada por Isabel de Castilla "la Católica" y apenas imitada por el exfuerzo personal que tan venerada memoria dejó para grandes hombres como don Sebastian Ramírez de Fuenleal, don Vasco de Quiroga y Fray Juan de Zumárraga.

La conquista puso en contacto tanto al pueblo español como al grupo de razas aborígenes, pasando éstas a --

ser los siervos y los europeos los amos; ya que, ni por --
 asomo influyeron las legislaciones de los grupos indíge--
 nas en la nueva situación de las cosas, igualmente -----
 que con Isabel de Castilla "la Católica", a pesar de la -
 disposición del Emperador Carlos V, observada más tarde -
 en la primera "Recopilación de Indias", en el sentido de
 respetar y conservar las leyes y costumbres de los abori--
 genes, a menos que se opusieran a la fe o a la moral; por
 lo tanto, se concluye que la legislación de la Nueva Es--
 paña fue claramente europea, representando con ello la -
 transmigración de las instituciones jurídicas españolas a
 territorio americano.

En la Colonia la más importante en el aspecto legis--
 lativo, es la "Recopilación de las Leyes de los Reinos --
 de las Indias" de 1680, catalogada así, por nuestros his--
 toriadores y tratadistas, no obstante que la materia está
 tratada confusamente en todo el código, por lo que, don--
 Manuel Ortiz de Montellano nos dice: "este cuerpo de le--
 yes es un caos en el que se hacinaron disposiciones de --
 todo género", respecto a las leyes penales, se encuentran
 diseminadas en los diversos libros; dicha Recopilación --
 comenzó por don Antonio Maldonado y fue terminada por el
 doctor Vasco de Puga, pues su elaboración comprende los -
 años 1526, 1563, 1571, 1596, 1628, 1680; completadas con
 - los Autos acordados hasta la época de Carlos III en 1759.
 Empero, se considera que en 1596 fue cuando se realizó la -

primera. "Recopilación de las Leyes de Indias", que para el siglo XVII constaba ya de 9 libros. El propósito era que los españoles se rigieran por sus propias leyes; los indios por disposiciones proteccionistas que se juzgaban adecuadas; los mestizos y negros, enviados estos últimos en gran número por la Casa de Contratación de Sevilla, por enérgicas disposiciones encaminadas a prevenir frecuentes motines. Como ley común para los españoles y supletoriamente para la población indígena, debían regir las "Leyes de Toro" de 1505, conocidas también como "Legislación de Castilla", por disposición consagrada en las mismas "Leyes de Indias"; pero de hecho se aplicaban, en la misma confusión reinante en la Metrópoli, desde el "Fuero Real" de 1255 y "las Siete Partidas" de 1265, hasta la "Nueva Recopilación de Castilla" de 1567 y la "Novísima Recopilación de Castilla" de 1805, las "Ordenanzas Reales de Castilla" de 1484, las "Ordenanzas de Bilbao" de 1737, los autos acordados, a más de algunas Ordenanzas dictadas especialmente para este suelo, es decir, para la Nueva España, como las de Minería de 1783, la de Intendentes de 1786 y las de Gremios de 1524 al 1769.

Asimismo, el maestro Fernando Castellanos Tena afirma que: "la legislación colonial tendía a mantener las diferencias de castas, por ello no debe extrañar que en materia penal haya habido un cruel sistema intimidatorio para los negros, mulatos y castas, como tributos al rey, prohi-

bición de portar armas y de transitar por las calles de noche, obligación de vivir con amo conocido, penas de trabajo en minas y de azotes, todo por procedimientos sumarios, excusado de tiempo y proceso". (18)

Cabe destacar que éstas leyes de los reinos de las Indias de 1680, a pesar de su muy avanzado sentido de política social y criminal, fueron leyes vigentes pero no cumplidas; por ello, para poder tener una idea exacta de lo que el derecho penal colonial fue en la práctica, resultaría necesario estudiar la aplicación de las penas en la realidad y los conceptos predominantes sobre el delito; contra éstas contradicciones de la legislación y de su rapifésca práctica, es de justicia consignar aquí, a manera de humilde homenaje, la figura insigne de Fray Bartolomé de las Casas.

Desde luego que para los indios las leyes fueron más benévolas, tal cosa el maestro Raúl Carrancá y Trujillo nos expresa: "... y señala penas de trabajos personales para los indios, por excusarles las de azotes y pecuniarias, debiendo servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la República y siempre que el delito fuere grave, pues si leve la pena sería la adecuada, aunque continuando el reo en su oficio y con su mujer; sólo podían los indios ser entregados a sus acreedores para pagarles

(18) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 44.

con su servicio, y los mayores de 18 años podían ser empleados en los transportes donde se careciera de caminos o bestias de carga. Los delitos contra los indios debían ser castigados con mayor rigor que en otros casos." (19)

Por último, es conveniente hacer hincapié en que durante los siglos que duró la Colonia hallamos dos derechos; uno, el mexicano, ya sin vigencia histórica, vagando en forma imprecisa por las Leyes de Indias, en las --- cuales se decretó que los indios podían conservar sus --- costumbres, usos y leyes en todo lo que no se opusieran - al catolicismo, y siendo desconocido este derecho aun por los mismos indios; que, como dice Toribio Esquivel Obregón, fueron "el factor principal de la destrucción o de-- formación de su Derecho, aprovechando las ocasiones que - las leyes importadas les proporcionaban de librarse de -- sus antiguas fórmulas y convenciones, sin que se hubieran adaptado aún a las nuevas;" (20) y el otro, el español -- con vigencia histórica, con sus tradiciones celtíberas y germanas, con una desarrollada herencia romana y con ---- ciertas deformaciones motivadas por el choque del conte-- nido con la ambición del conquistador.

Tal unión fue imposible entre las culturas española y autóctona a todas luces; ahora bien, lo primero que, --

(19) CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 118.

(20) Citado por ANÓNIMO. "México y la Cultura". Editorial Secretaría de Educación Pública. México. 1946. Pág. 1107.

podemos manifestar respecto del Derecho de la época colonial es que para los autóctonos no hubo ni siquiera Derecho, ya que no llegaron a sentir como tal ningún ordenamiento, no tuvieron vivencia del Derecho extranjero, y para los españoles y criollos el Derecho vigente fue un Derecho importado, que si bien intentó tener frutos del mestizaje, los colonizadores, salvo honrosas excepciones, hicieron abortar este intento por su concepción del mundo y su falta de esfuerzo para lograr un ayuntamiento entre las costumbres indias y españolas.

Como dato curioso nos encontramos gratamente con lo que con toda justicia y verdad nos dice el gran jurista -- Francisco González de la Vega que: "durante la Colonia, no faltaron hombres con capacidad que bien pudieron cambiar el destino de la manera de reprimir el delito en la Nueva España, y para demostrar lo anterior, basta no olvidar que en tierras de México vio la luz y se educó hasta graduarse en ambos Derechos don Manuel Lardizábal y Uribe. Este ---- "abogado americano", como lo llama Linglet, fue objeto de grandes distinciones en España, (desempeño los puestos de fiscal de la Sala de Alcalá de la Corte, fiscal supremo de Castilla, consejero y camarista) y dio brillo y honra a la Universidad de Valladolid, en donde tuvo a su cargo la cátedra de Teología y Leyes. Profundamente versado en múltiples disciplinas (fue académico de la Geográfico-Histórica y académico y secretario perpetuo de la Academia de la ---

Lengua Española), sobresalió en el conocimiento del Derecho Penal, teniendo la honra de haber escrito un "Discurso sobre las penas contraídas a las leyes criminales de España", que animado de las ideas humanitaristas del siglo XVIII es, al decir de algunos historiadores, superior al "Tratado de los delitos y de las penas" de Beccaria, el libro que tanta acogida tuvo en todo el hemisferio occidental. También atribúyese a Lardizábal y Uribe la confección del primer Código criminal del mundo, haciéndole esto acreedor al aplauso y reconocimiento unánime de los pueblos ilustrados". (21) Sin embargo, algunos autores afirman que nunca llegó a ser promulgado dicho Código, de lo contrario, las consecuencias hubiesen sido de mucha -- mayor trascendencia para nuestra legislación penal.

E.- EN MÉXICO INDEPENDIENTE.

Apenas iniciado por don Miguel Hidalgo y Costilla -- el movimiento de independencia en el año de 1810, don José María Morelos y Pavón decretó el 17 de noviembre de ese mismo año, en su cuartel general del Aguacatillo, la -- abolición de la esclavitud, confirmando así el anterior -- mandato expedido en Valladolid por el Cura de Dolores.

Este cambio no trajo consigo un nuevo derecho penal; pues en un principio todo provenía de las leyes españolas,

(21) Citado por ANÓNIMO. "México y la Cultura". Ob. cit. Pág. 1108.

siendo elocuente el testimonio de lo dicho en el Acta --
 Constitutiva, que recoge los derechos del hombre y las --
 garantías consagradas en la Constitución de Cádiz de ---
 1812. Es cuando nuestra historia atraviesa durante los -
 primeros lustros de la vida independiente por un horrendo
 caos en el que todo es hijo del momento, sin orden ni ---
 previsión de ninguna especie, por lo que, las primeras -
 disposiciones legislativas se produjeron, por urgencia de
 la necesidad, se procuró organizar a la policía y regla--
 mentar la portación de armas y el consumo de bebidas -----
 alcohólicas, así como combatir la vagancia, la mendici----
 dad, el robo y el asalto. Enseguida se fueron dictando --
 algunas leyes aisladas de organización sobre el turno de -
 los juzgados penales; ejecución de sentencias, reglamento
 de cárceles incluyendo sus talleres, colonias penales en -
 las Californias y Tejas, indulto conmutación, destierro y
 amnistía.

La Constitución de 1824, de tipo federal, requería --
 que cada entidad tuviera su legislación propia; pero la -
 fuerza de la costumbre y la necesidad de resolver de inme-
 diato la carencia de leyes locales, hicieron que en 1838,
 se tuvieran por vigentes en todo el territorio las leyes -
 existentes durante la dominación, es decir, las de la Co--
 nia. La Constitución de 1857 mantendría después igual sis-
 tema y todo esto sumaba nuevos problemas administrativos -
 y legislativos a los ya existentes, pues amparaba el na---

cimiento de las legislaciones locales o de los Estados, - al parejo que la federal. Así fue como el Estado de Ve-- racruz, tomando como modelo próximo el Código Penal es-- pañol de 1822 y haciéndole algunas modificaciones, pro--- mulgó su Código Penal de 1835, el primero de los Códigos Penales mexicanos, siendo su principal realizador don --- Fernando J. Corona; pues si bien en el Estado de México - se había redactado en 1831 un bosquejo general de Código Penal, no llegó a tener vigencia.

Posteriormente, al ocupar la Capital de la Repúbl-- ca el Presidente don Benito Juárez en 1867, había lleva-- do a la Secretaría de Instrucción Pública a don Antonio - Martínez de Castro, quien procedió a organizar y presidir la Comisión Redactora del primer Código Penal federal - mexicano de 1871, pues desde 1862, el Gobierno Federal -- había designado una Comisión del Código Penal encargada - de redactar un proyecto. La Comisión logró dar fin al --- proyecto de Libro I; pero hubo de suspender sus trabajos a causa de la guerra contra la intervención francesa y el Imperio. Cuando el país volvió a la . normalidad, la nue-- va Comisión quedó designada en 1868, integrándola como -- su Presidente, el Ministro Martínez de Castro, y como Vo-- cales don José María Lafragua, don Manuel Ortiz de Mon--- tellano y don Manuel M. de Zamacona. Teniendo a la vista el proyecto de Libro I formulado por la Comisión ante--- rior, la nueva trabajó por espacio de dos años y medio --

llegando a terminar el proyecto de Código que, presentando a las Cámaras, fue aprobado y promulgado el 7 de diciembre de 1871, para comenzar a regir el primero de abril de 1872, en el Distrito Federal y en el Territorio de la Baja California.

La principal preocupación de los redactores del Código de 1871, fue la implementar una legislación para México, como lo asienta "el primer gran penalista de México", título ganado con mucha honra y honor por don Antonio Martínez de Castro, en su Exposición de Motivos expresando que: "solamente por una casualidad muy rara podrá suceder que la legislación de un pueblo convenga a otro, según dice Montesquieu; pero puede asegurarse que es absolutamente imposible que ese fenómeno se verifique con una legislación formada en una época remota, porque el solo transcurso del tiempo será entonces causa bastante para que por buenas que esas leyes hayan sido, dejen de ser adecuadas a la situación del pueblo mismo para quien se dictaron". (22)

El Código Penal de 1871 de Benito Juárez, tomó como ejemplo próximo el español de 1870, que como es sabido se inspiró a su vez en sus antecesores de 1848 y 1850; con tendencias marcadas de la Escuela Clásica, utilizando en parte su frase que protegía "no al delincuente, sino al hombre". Se trata de un Código bastante correctamente re-

(22) Citado por CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL, Y CARRANCA Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 126.

dactado, los tipos delictivos alcanzan, a veces, irreprochable justeza. Se compone de 1151 artículos de los que uno es transitorio.

En 1903 el Presidente General Porfirio Díaz, designó una Comisión presidida por don Miguel S. Macedo, a quien puede calificarse del "segundo gran penalista de México", para llevar a cabo una revisión de la legislación penal, no obstante, fue hasta 1912 cuando se presentó un proyecto de reformas al Código de 1871, humilde y sencilla labor de revisión para corregir erratas, aclarar oscuridades y modernizar lo anticuado, sin embargo, debido principalmente a los graves problemas internos del país, no recibieron la consagración legislativa.

Cabe señalar que el Código de 1871, al que vulgarmente llaman Código de Martínez de Castro, se promulgó con carácter de provisionalidad, pero, por uno de esos acostumbrados absurdos que se dan en los países de raíz latina, estuvo en vigencia hasta 1929.

Siendo Presidente de la República don Emilio Portes Gil, se expidió el Código de 1929, conocido como Código -- Almaraz, por haber formado parte de la Comisión Redactora don José Almaraz, quien expresa que: "se acordó -- presentar un proyecto fundado en la Escuela Positiva", -- según la Exposición de Motivos de éste Código, pues muy -- al contrario del Código de 1871, el de 1929, de 1233 artículos, padece de graves deficiencias de redacción y de

y de estructura, de constantes reenvíos, de duplicidad de conceptos y hasta de contradicciones flagrantes, todo --- esto dificultó su aplicación práctica.

El Código Penal de 1929, fue, empero, un Código que intento importar a México doctrinas que en Europa se estimaban completamente liquidadas, por lo que, resultó --- ser una obra que se agitaba en el Clasicismo y el Positivismo, a pesar de que declaraba tener como base la Escuela Positiva de la defensa social. El lema de éste Código fue el de "no hay delitos, sino delincuentes". Entre --- otras cosas, con mucho acierto, digno de todo aplauso, -- adoptó "la condena condicional" copiándola del proyecto - de don Miguel S. Macedo, permitiendo así la suspensión de la sanción en delincuentes primarios de buena conducta y evitando el contagio nocivo por las malas compañías de -- prisión.

Debido al fracaso del Código de 1929 se determinó -- la inmediata designación por el propio Presidente don --- Emilio Portes Gil, de nueva Comisión Revisora, la que --- elaboró el hoy vigente Código Penal de 1931 del Distrito Federal en materia de fuero común y de toda la República en materia federal. Este Código fue promulgado el 13 de - agosto de 1931, por el entonces Presidente don Pascual .. Ortiz Rubio; se trata de un Código que consta de 404 ar-- tículos de los que tres son transitorios, y que a su co-- rrecta y sencilla redacción española une una estructura -

adecuada.

La Comisión Redactora estuvo integrada por don Alfonso Teja Zabre, don Luis Garrido, don Ernesto Garza, -- don José Angel Ciniceros, don José López Lira y don Carlos Angeles. Así mismo, en la Exposición de Motivos, -- elaborada por don Teja Zabre, se lee: "ninguna escuela, -- ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para -- fundar íntegramente la construcción de un Código Penal. -- Sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática, o sea práctica y realizable. La fórmula: no hay delitos, sino delincuentes, debe completarse así: no hay -- delincuentes sino hombres. El delito es principalmente un hecho contingente; sus causas son múltiples; es resultado de fuerzas antisociales. La pena es un mal necesario; se justifica por distintos conceptos parciales: por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del -- bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, etc.; pero fundamentalmente por la necesidad de -- conservar el orden social. ..." (23)

En demasiadas ocasiones los legisladores se dejan -- persuadir por la moda de las doctrinas o la lógica de las mismas, sin hacer hincapié en la realidad histórica del -- grupo social para el cual son dictadas las leyes. En el -- Código de 1931 se soslayó ese error y se tomó como guía -- la auténtica realidad nuestra, lográndose así, hasta don-

(23) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 48.

de es posible en una obra que inicia una etapa, algo original derivado de nuestro medio.

Al respecto, el gran tratadista Francisco González de la Vega, nos dice que: "El Código de 1931 es una obra a la que, a pesar de algunos errores, se puede calificar de --- bastante buena por las muchas cualidades que posee ... Por primera vez en nuestra historia se pugna por un auténtico "realismo" en el Derecho, eliminándose las concepciones -- abstractas y los valores convencionales o ficticios y procurándose establecer definiciones en las que consten con - toda precisión los elementos que informan los actos u omisiones que se sancionan". (24)

Es importante mencionar que el Código de 1931, desde su aparición, no ha dejado de recibir grandes elogios de - propios y extraños, y del mismo modo, por supuesto, diversidad de censuras. Fue en 1949 cuando se elaboró un ante-- proyecto por una primera Comisión Redactora, integrán--- dose después otra segunda Comisión que culminó los traba-- jos con el anteproyecto de 1958. Así en 1963, por recomen-- dación del segundo Congreso Nacional de Procuradores de -- Justicia, se confeccionó otro anteproyecto al que se le -- llamo "Código Penal Tipo", con el propósito invariable de que se adoptará por las diferentes Entidades Federativas; empero, tenemos que hasta la fecha, por algún motivo nin-- guno de los tres intentos legislativos han sido aprobados;

(24) Citado por ANÓNIMO. "México y la Cultura". Ob. cit. - Pág. 1115.

y por ende, aún sigue en vigor el Código Penal del año de 1931; por lo que, se está todavía en espera de un trabajo mejor.

Del mismo modo, es muy oportuno señalar que, como --- consecuencia del régimen federal adoptado por la Nación -- para su gobierno, los Estados federados tienen facultad -- legislativa conforme a lo dispuesto por el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, el cual previene:

"Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, --- -- compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo -- concerniente a su régimen interior; pero unidos en -- una Federación establecida según los principios de -- esta ley fundamental." (25)

Dando origen a las legislaciones penales locales. El panorama de estas legislaciones permitió en un principio distinguir tres grupos: el de los Códigos que muestran tendencia con el de 1871, el de los que se vinculan con el de 1929 y lo mismo con relación al Código de 1931; esto, aun cuando los entronques no fueran exclusivos, sin embargo, - en la actualidad se ha dejado notar mucho más el Código -- Penal de 1931, pues a estas alturas su influencia tiene -- extensión en toda nuestra República Mexicana, debido a que lo consideran hasta como modelo a seguir.

(25) Citado por la CÁMARA DE DIPUTADOS. "Mexicano: ésta es tu Constitución." Editorial Miguel Ángel Porrúa. México. - 1993. Pág. 144.

F.- LA HISTORIA DEL DELITO DE ASALTO.

Los antecedentes del asalto, son tan remotos como -- la historia misma de nuestra sociedad, desde hace muchos -- años los asaltantes se habían dado a la tarea de mantener en constante temor y zozobra a los viajeros, no importando el medio de transporte en el que se desplazaban, pues no dejaban de ser objeto de acciones brutales e inhumanas, que en su mayoría, llegaban al grado de cometer homicidio, además de lesionar, de robar y de violar a las mujeres -- que desafortunadamente les acompañaban, muy a pesar de -- las escoltas, que en ocasiones eran mandadas por el go -- bierno federal para el resguardo y custodia de algún cargamento importante.

Tales hechos fueron más notorios en los tiempos de la guerra por la independencia de México, debido a la --- grave crisis producida en todos los órdenes, motivando el pronunciamiento urgente de disposiciones tendientes a remediar el delito de asalto, por lo que, se reglamentó el procedimiento con relación a los salteadores de caminos -- en cuadrila y ladrones en despoblado o en poblado, disponiéndose juzgarlos militarmente en consejo de guerra en -- 1823.

No habiendo referencia alguna en Código Martínez de Castro de 1871, ni tampoco en el Código Almaraz de 1929, el delito de asalto aparece por vez primera en el -- Código Penal de 1931, consagrado en sus artículos 286 y --

287, incluyendose junto con las "Amenazas y Allanamiento de Morada," de manera incorrecta, como lo afirma categóricamente el maestro Mariano Jiménez Huerta al decir que: -- "la falta de sistema, orden y concierto en la tutela de la libertad física, se magnifica si se tiene presente que el delito de asalto aparece incluido en el Título Décimo octavo, intitulado "Delitos contra la paz y la seguridad de las personas," no obstante que en él se ataca la libertad física." (26) Pues a su juicio, también los delitos de arresto o detención ilegal y el de plagio o secuestro tutelan la libertad física en un sentido estricto, por lo que, todos deberían de estar considerados en el rubro de delitos contra la libertad.

El Presidente don Manuel Avila Camacho, tuvo a bien despachar el decreto de fecha 7 de octubre de 1943, mediante el cual se "establecieron las penas en que incurrirían los salteadores de caminos o en despoblado;" esto, -- fue con el propósito invariable de suprimir todos aquellos asaltos que se realizarán en caminos o en despoblado, así como el plagio, independientemente de los móviles o precedentes que determinarán el delito; no obstante que en la Exposición de Motivos respectiva se menciona de que el objeto fundamental de dicho decreto, es el de proteger la libre circulación de las personas y de las riquezas, i---

(26) JIMÉNEZ HUERTA, MARIANO. "Derecho Penal Mexicano." -- Tomo III. Editorial Porrúa, S.A. México. 1978. Pág. 128.

gualmente lo es que al instrumentar esa protección, no se especificó si el salteamiento se iba a ejecutar por venganza, por razones pasionales o por cualquier otra circunstancia, sino simple y llanamente al hecho de que se consumará en camino o en despoblado o se perpetrara un plagio; sin embargo, a un año después de su vigencia, se hizo imprescindible modificarlo, a fin de que sus artículos no fueran susceptibles de interpretaciones bondadosas o benignas que desvirtuarán los objetivos que habían motivado y fundado su expedición; para lo cual el mismo Presidente de la República don Manuel Avila Camacho, el 31 de octubre de 1944, expidió el "decreto que establece los casos en que se aplicará la "pena de muerte" a los salteadores en caminos o en despoblado;" consecuente con el criterio del primer decreto y además con el objeto de que nuestras autoridades encargadas de la persecución y castigo de los delitos comprendidos en la resolución presidencial primera, no tropezarán con problemas de ninguna índole en su aplicación práctica.

Cabe destacar que, única y exclusivamente el Presidente de la República, por motivos excepcionales que en forma discrecional calificaba, podía otorgar la conmutación de la pena, debiendo aplicarse en su lugar, la de prisión extraordinaria de treinta años, quedando suspendida en este caso, la ejecución de la sentencia condenatoria que imponía la pena capital; en virtud de que, para tal --

efecto, el reo o su defensor gozaba del término de cinco días para interponer la solicitud correspondiente, por conducto del juzgado de Distrito, y así se le hacía saber en el momento de notificarle la sentencia. El decreto de referencia fue abrogado por el "decreto que levanta la suspensión de garantías acordadas el 1º de junio de 1942, y restablece el orden constitucional, ratificando y declarando vigentes las disposiciones que el mismo especifica, reformado en los artículos 6º y 7º," de fecha 28 de septiembre de 1945, publicado el 28 de diciembre de 1945 y 21 de enero de 1946, expedido por el propio Presidente don Manuel Avila Camacho.

Asimismo, tenemos que el asalto, ha sido considerado el delito de violencia más frecuente y por ende perjudicial para nuestra sociedad, en el cual los perpetradores comprenden todo tipo de raza, grupo de edades, sexo, ocupación, profesión o estrato social todos con el mismo deseo, el de obtener dinero u otra propiedad valiosa. En la gran mayoría de los casos de asalto, la víctima conoce por lo general al asaltante y puede proporcionar la información necesaria para efectuar su aprehensión.

Un asalto es un intento ilegal de infligir un daño físico a otro, aunado a la habilidad de hacer el daño con que se amenaza; el delito de asalto es separado y distinto del de lesiones si en realidad se cumple tal intento, el delito será de lesiones u otro más grave, de tal mane--

ra que, contrario a la creencia popular, el asalto no es lesionar, sino infundir temor, una forma fácil de reconocer la diferencia entre asalto y lesiones, es que en el asalto es esencial un "acto manifiesto," es decir, hacer el intento, de golpear a alguien con arma o sin ella, y en el de lesiones, de lastimar a alguien causándole un mal más grave; en consecuencia, el delito de asalto viene siendo en realidad una intimidación, que en ocasiones produce tanto daño a la víctima, sobrepasándose, hasta llegar inclusive, a la privación de la vida.

En efecto, el delito de lesiones con mucha frecuencia esta asociado al delito de asalto, y en la mayoría de las veces se considera como la consumación del acto intentado en el asalto, el delito de lesiones se encuentra consagrado en el artículo 288 de nuestro Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de fuero federal vigente, el cual dispone:

"Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa." (27)

(27) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial PAC, S.A. México. 1994. Pág. 201.

Dicho delito de lesiones incluye e implica un delito de --
asalto; sin embargo, un asalto puede no resultar en le----
siones, pero, todo delito de lesiones necesariamente com--
prende un delito de asalto.

CAPÍTULO TERCERO.

CONCEPTOS ELEMENTALES DEL DELITO.

A.- DEFINICIÓN DEL DELITO.

- 1) EN LA ESCUELA CLÁSICA.
- 2) CONCEPCIÓN SOCIOLOGICA DEL DELITO.
- 3) NOCIÓN JURÍDICA FORMAL DEL DELITO.
- 4) DEFINICIÓN JURÍDICA DEL DELITO.
- 5) EN EL ESTUDIO JURÍDICO-SUBSTANCIAL DEL DELITO.

B.- ELEMENTOS DEL DELITO.

- 1) CONDUCTA.
- 2) TIPICIDAD.
- 3) ANTIJURICIDAD.
- 4) CULPABILIDAD.
- 5) PUNIBILIDAD.

C.- BREVE REFERENCIA A LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

- 1) LEGÍTIMA DEFENSA.
- 2) ESTADO DE NECESIDAD.
- 3) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.
- 4) EJERCICIO DE UN DERECHO.

D.- ALGUNAS CLASIFICACIONES DEL DELITO.

- 1) CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN ORDEN A LA CONDUCTA.
- 2) CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN ORDEN AL RESULTADO.
- 3) CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO.

CAPITULO TERCERO.

CONCEPTOS ELEMENTALES DEL DELITO.

La concepción del delito ha variado de acuerdo a -- los tiempos históricos, las áreas geográficas, así como de la vida social, económica, cultural y jurídica de cada pueblo, por tal motivo, resulta complejo determinar -- si un hecho es no delictivo, y por ende, establecer un -- concepto de profunda raíz filosófica que tenga validez -- en cualquier momento y lugar; hasta nuestros días se han formulado muchas definiciones de conformidad con las di-- versas corrientes doctrinarias que han respondido a si-- tuaciones y necesidades específicas, y por consiguiente-- es muy posible que lo penado ayer como delito se consi-- dere hoy como lícito y viceversa; es, pues, inútil bus-- car una significación del delito en sí.

Asimismo, sin aspiraciones de estudiar al delito a través de la historia, vemos que siempre fué una valoración jurídica, por eso cambia con ella, apareciendo primero lo objetivo en dicha valoración. En el Derecho más remoto, en el antiguo Oriente, en Persia, en Israel, en la Grecia legendaria y aun en la Roma primitiva, existía la responsabilidad por el resultado antijurídico. El --- "Pritaneo" juzgaba a las cosas: árboles y piedras; "Esqui-- nes" afirmaba: "arrojamos lejos de nosotros los objetos -- sin voz y sin mente", verbigracia: si un hombre se sui--

cidaba se enterraba lejos de su cuerpo la mano que hi-
rió; Platón en su obra "Las leyes" aseguraba lo mismo, -
exceptuando el rayo y demás meteoros lanzados por la ma-
no de Dios. En la Edad Media se castigó con demasía a --
los animales y se dice que hasta hubo un abogado que se
especializó en la defensa de las bestias, es que en ese
entonces la valoración jurídica no se hacía como hoy, no
descansaba el reproche en los elementos subjetivos y só-
lo se contemplaba el resultado dañoso producido. Por ---
otro lado, argumentos de carácter religioso hicieron ---
pensar que las bestias podían ser capaces de intención.
Ahora bien, con relación ya a las personas, tenemos --
también cómo la consideración jurídica que recae sobre -
sus conductas varía a través del tiempo. Todavía en vís-
peras del siglo XIX se encendieron hogueras en Europa --
para quemar a las brujas, por lo que, nos preguntamos, -
¿fue entonces la hechicería el delito más tremendo? la -
valoración jurídica de aquellos tiempos así lo observó,
y por todo ello, infelices mujeres, unas cuantas enfer-
mas de la mente, pagaron en la hoguera sus extravan-
cias en holocausto a la consideración jurídica de la ---
época; por todo ello, podemos comprobar que el delito --
fue siempre lo antijurídico, y por lo tanto, un "ente --
jurídico", pues la fórmula "ente jurídico" nos revela --
claramente, en la tesis carrariana, su diferencia del .
delito como hecho, éste último trata de su origen, de la

pasión humana, y el otro se refiere a la naturaleza de -- la sociedad civil, que requiere frenar los deseos.

La valoración jurídica subjetiva, es decir, la in--- tención, del delito, surgió con el sólo transcurso de los siglos, en los tiempos de la Roma culta, donde incluso se cuestionaba la posibilidad de castigar el homicidio cul-- poso, que hoy figura en todos los Códigos, del mismo --- modo, tuvieron su aparición los cuerpos de leyes regula-- dores de la vida colectiva, es decir, el perfeccionamien-- to del Derecho, originándose junto al elemento antijurí-- dico, que es muy viejo, la característica de la culpabi-- lidad.

En nuestro sistema de la ley penal mexicano se en--- cuentra al delito objetiva y subjetivamente considerado; objetivamente en cuanto el delito se mide, según la ley - penal, principalmente tomando en cuenta la gravedad del - resultado, lo que nos lleva, por esta parte, a concluir - que nuestro Derecho Penal es de resultado según la posi-- ción de algunos autores; ahora bien, desde el punto de -- vista subjetivo, sucede que, al mismo tiempo también ---- atiende la gravedad del delito a la culpabilidad, lo que permite hablar de un Derecho Penal de voluntad, de autor, o de voluntariedad penal; pero sin que el exceso de sub-- jetivismo desconozca su primacía al objetivismo, el que - es garantía de respeto a la persona humana y obstáculo -- que impide la arbitrariedad en la imposición de las penas.

A.- DEFINICIÓN DEL DELITO.

Las primeras nociones del delito no omiten el carácter antijurídico , y las significaciones elaboradas se identifican particularmente con el acto contrario a la ley , constituyendo una evidente tautología ; no obstante, desde el punto de vista legal, en todas las épocas se han referido al delito como al "hecho contrario a la ley , impresión enriquecida por elementos posteriormente sumados a su concepto y que hacen directa alusión a la voluntad y a la conciencia de la ilicitud del hecho . -- Ahora bien, recordemos que Filangieri, en Italia, lo determinó como "un hecho humano contrario a la ley", definición que aún incorporada con otros caracteres individualizadores, vemos repetida en las nociones formuladas por G.B. Impallomeni y Vincenzo Manzini, sin olvidar a los grandes clásicos a la vanguardia.

Por consiguiente, cuando los clásicos preparan su idea, el pensamiento del delito como "ente jurídico" no era algo nuevo, pero a ellos les toca principalmente haberle dado una amplitud mayor no limitada al pequeño ámbito de la infracción de la ley. También filosóficamente se han producido percepciones del delito que van, desde la idea de la "lesión de la justicia, de la violación del deber y de un derecho o de la pugna a la voluntad general", hasta las del "quebrantamiento de los bienes sociales, de los humanos, de la seguridad y de la libertad".

1) EN LA ESCUELA CLÁSICA.

En aquellos tiempos la confusión entre delito y pecado era general, tanto que, la Setena Partida en su proemio definió los delitos como "los malos fechos que se fazen a placer de una parte, e a daño, o a deshonra de la otra; ca estos fechos atales son contra los mandamientos de Dios, e contra las buenas costumbres, e contra los establecimientos de las Leyes, e de los Fueros o Derechos". (28) De igual manera, los llamados clásicos tuvieron a bien elaborar diversas definiciones tales como: "es la infracción de un deber exigible, en daño de la sociedad o de los individuos" de Pellegrino Rossi; "es el acto de una persona, libre e inteligente, perjudicial a los demás e injusto" de Giandomenico Romagnosi; "exteriormente el delito es el acto humano sancionado por la ley" de Giovanni Carmignani; "es la negación del derecho y la pena es negación del delito" de Federico Hegel; "es una acción contraria al derecho de los demás reprimidos por una pena" de Pablo Juan Anselmo Feuerbach; y por último tenemos la de Manuel Kant afirmando que: "el mal de la pena debe ser igual al mal del delito, con lo cual se aproxima al principio del talión"; siendo precisamente la doctrina Carrara, la que perfeccionó lo de

(28) Citado por CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 220.

Carmignani y que antes fué formulado por Romagnosi y ---- Feuerbach, haciendo al Derecho Penal perfecto, tanto, que aconsejaba a sus discípulos dedicarse al Derecho procesal, por lo que, sólo nos referiremos a la definición del técnico, el gran técnico Francisco Carrara, principal exponente de la Escuela Clásica del Derecho Penal, la cual -- consiste en "la infracción de la ley del Estado, promulgada, para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso." (29) Para - Carrara el delito no es un ente de hecho, sino un "ente - jurídico," porque su esencia debe consistir, indiscuti-- blemente, en la violación del Derecho. Llama al delito -- infracción a la ley, en virtud de que un acto se convierte en delito únicamente cuando choca contra ella; sin embargo, para no confundirlo con el vicio, o sea el abandono de la ley moral, ni con el pecado, violación de la ley divina, asevera su carácter de infracción a la ley del -- Estado y agrega que tal ley debe ser promulgada para ---- proteger la seguridad de los ciudadanos, pues sin tal objetivo adolecería de obligatoriedad y, además, para hacer patente que la idea especial del delito no está en transgredir las leyes protectoras de los intereses patrimoniales, ni de la prosperidad del Estado, sino de la seguri--

(29) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 125.

dad de los ciudadanos. También juzgó conveniente anotar - en su excelente y valiosa definición, cómo la infracción- ha de ser la resultante de un acto externo del hombre,-- - positivo o negativo, para sustraer del dominio de la ley penal las simples opiniones, deseos o pensamientos y, de la misma forma, para significar que sólo y exclusivamente el hombre puede ser agente activo del delito, tanto en -- sus acciones como en sus omisiones. Y por último, consi- dera al acto o a la omisión moralmente imputables, por -- estar el individuo sujeto a las leyes criminales en vir- tud de su naturaleza moral y por ser la imputabilidad mo- ral el antecedente indispensable de la imputabilidad --- política. Asimismo, cabe señalar, que la Escuela Clásica se colocó, al respecto, en un plano verdaderamente jurí-- dico. Pues, a raíz del positivismo se abandonaron los li- neamientos clásicos para adentrarse en los métodos de las ciencias naturales, creyendo erróneamente que se trabaja- ba en el campo netamente jurídico; empero, en la actuali- dad los estudiosos del derecho han dejado a un lado los - sistemas positivistas para seguir por los caminos cons--- truidos con anterioridad por los exponentes de la Escuela Clásica, únicos capaces de conducir el imperio de lo ju- rídico. Tal como lo afirma categóricamente el maestro --- Luis Jiménez de Asúa al expresar que: "Carrara creyó que su doctrina era inatacable. Y de tan perfecta que era, -- como todo lo perfecto, llevaba en sí la caducidad. Ya no

era futuro, sino presente, y, por tanto, futuro ido. Y a pasos agigantados, pasado, residuo. Una revolución la desconyuntó, la enterró, aunque, como en "Los espectros" de Ibsen, vuelva luego. Y su vuelta da más vigor a lo reen---carnado. Pero la revolución fué terrible. Se llamó el positivismo." (30) Desde luego, los que al principio tratan de enfrentar a la revolución con actitudes contrarrevolucionarias, acaban finalmente adscribiéndose a ella para --ver si pueden salvar algo de lo desaprobado.

2) CONCEPCIÓN SOCIOLOGICA DEL DELITO.

Ante la infecunda y estéril pretensión por dar un --- significado absoluto del delito, pues, se decía que las -- anteriores estaban desprovistas de verdadero contenido humano y social, puesto que, dicho contenido sólo puede en---contrarse también en el delito considerado como fenómeno - humano y social; la Escuela Positiva del Derecho Penal con aires de triunfo, aspiró demostrar que el delito es un fenómeno o hecho natural, resultado necesario de factores -- hereditarios, de causas físicas y de fenómenos sociológi---cos, con el gran jurisconsulto Rafael Garófalo, inició la construcción de la profunda noción del delito al diferen---ciar entre delito natural y delito legal, dejando éste último como signo distintivo de la Escuela Clásica del Derecho Penal; sin embargo, tal distinción ha sido criticada - porque dicen que es arbitraria e inútil para el derecho --

(30) JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS. Ob. cit. Pág. 203.

penal, ya que, sólo explica una mínima parte de la criminalidad; y además porque la moralidad media representa un máximo respecto de la delincuencia, mientras que el derecho penal representa el mínimo ético considerado como indispensable y suficiente, para el mantenimiento del orden jurídico.

La realidad, es que los ilustres autores del positivismo penal, tales como: Enrico Ferri, César Lombroso, -- Colajanni y Tarde que frente a la delincuencia natural -- colocan a la delincuencia legal, son los que reactualizan la arcaica distinción romana "entre delicta in se y -- -- delicta mala quia prohibita," que atiende a los hechos -- intrínsecamente inmorales o a los que sólo están prohibidos por la ley positiva, ocupándola para su estudio y análisis Rafael Garófalo en su distinción entre el delito natural y el delito legal, pues, aunado al pensamiento de los grandes maestros de la Escuela Positiva, pretende --- con todo ello, dar el contexto jurídico a las concepciones positivistas, produciendo finalmente la definición -- del delito natural, existiendo, éste último, por el hecho de la violación de los sentimientos medios de piedad y -- probidad; por lo que, nos expresa: "es delito natural o social la lesión de aquella parte del sentido moral que -- consiste en los sentimientos altruistas fundamentales -- (piedad y probidad) según la medida media en que se encuentran en las razas humanas superiores, cuya medida es

necesaria para la adaptación del individuo a la sociedad.”

(31) Los sentimientos altruistas de piedad, o sea de humanidad, resienten ofensas por las agresiones a la vida, por cualquier mal físico, como las heridas, las mutilaciones, los malos tratamientos, las enfermedades voluntariamente causadas, el excesivo trabajo impuesto a los niños, por actos físicos que producen dolor físico y moral, así, esta la violación, el rapto, la privación ilegal de libertad, o que lo producen sólo moral, como la calumnia y la difamación; los sentimientos altruistas de probidad las resienten por las agresiones violentas contra la propiedad como el robo, el incendio, los daños; por las no violentas como los abusos, la insolvencia voluntaria, la violación de secreto, el plagio, el falso testimonio y la sustitución del estado civil. Ahora bien, tratándose del delito legal, podemos señalar que es toda acción que amenaza al Estado, que ataca al poder social sin un fin político, o que lesiona la tranquilidad pública, los derechos políticos, el culto, la moral pública o la legislación particular del país.

Los positivistas se dieron a la tarea de señalar, -- repitiendo durante mucho tiempo, que el delito es un hecho natural, fruto de factores antropológicos, físicos y sociales, pero sin experimentar una definición del mismo que lo caracterizara con independencia de toda valoración jurídica. Rafael Garófalo advirtió esta deficiencia en su

(31) Citado por CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 221.

Escuela y quiso remediarla buscando, una concepción del -- delito natural. Para ello se empeña, al iniciar su "Criminología," en que la palabra "delito" no es un tecnicismo -- ni ha sido creada por los legisladores sino que existe en el lenguaje popular; al respecto el jurista Ignacio Villalobos nos comenta que: "lo cual erróneamente se apuntaba -- como prueba de que su contenido es un hecho natural y es -- al naturista a quien compete desentrañar su sentido," (32) así es como da principio el desviado razonamiento del má-- ximo exponente de la Escuela Positiva, quien ya con lo di-- cho anteriormente demuestra que no iba a investigar el --- "fenómeno" delito en sí, sino más bien la palabra "delito" ni trataba de saber qué es tal el delito sino qué se ---- quiere significar con ese nombre; siendo en consecuencia -- una investigación de carácter lingüístico más que crimino-- lógico.

En efecto, suponemos que el delito como tal es ya una clasificación de los actos, hecha por especiales valora-- ciones jurídicas, aun cuando a veces su concepción general y demasiado nebulosa haya trascendido al vulgo, o quizá -- por él mismo se haya formado, como a la mejor sucedió con la primitiva noción intuitiva de lo bueno, de lo útil, de lo justo, de lo verdadero, sin que por ello sea el conte-- nido de estas valoraciones un fenómeno natural. "La esen-- cia de la luz se puede y se debe buscar en la naturaleza;

pero la esencia del delito, la delictuosidad, es fruto de una valoración de ciertas conductas, según determinados -- criterios de utilidad social, de justicia, de altruismo, de orden, de disciplina, de necesidad en la convivencia -- humana, etc; por tanto no se puede investigar qué es en la naturaleza el delito, porque en ella y por ella sola no -- existe, sino a lo sumo buscar y precisar esas normas de -- valoración, los criterios, las referencias conforme a los cuales una conducta se ha de considerar delictuosa. Cada - delito en particular se realiza necesariamente en la naturaleza o en el escenario del mundo, pero no es naturaleza; la esencia de lo delictuoso, la delictuosidad misma, es un concepto a priori, una forma creada por la mente para a--grupar y clasificar una categoría de actos, formando una - universalidad cuyo principio es absurdo querer luego inducir de la naturaleza." (33) De esta forma, amplia y precisa y, por demás explicativa es como sea ha referido sociológicamente al delito el gran especialista Ignacio Villalobos. Asimismo, se tiene la idea de que el derecho legislado trata de interpretar las necesidades del bien común, de la seguridad pública, y por consiguiente de los alcances de la justicia.

3) NOCIÓN JURÍDICA FORMAL DEL DELITO.

Según las opiniones autorizadas de varios autores, la

(33) VILLALOBOS, IGNACIO. Ob. cit. Pág. 206.

auténtica noción formal del delito, proviene de la ley -- positiva mediante la imposición de una amenaza penal, es decir, de la amenaza de una pena, para la ejecución o la omisión de ciertos actos, pues formalmente hablando, el - delito se caracteriza porque es verdaderamente configurado por su sanción penal, pues, sin una ley que sancione - una determinada conducta, no es posible hablar de delito; aunque la acción haya sido inmoral y gravemente perjudicial en el plano social. Se trata de una noción incompleta, pues no se preocupa de la naturaleza del acto en sí, sino que sólo atiende a los requisitos formales; desde un punto de vista rígidamente formal el maestro Pedro Dorado Montero nos dice que: "Todos los delitos son artificiales, es decir, son creación de la ley que los encuadra dentro de sus tipos; y si desaparece la ley, el delito quedará - suprimido." (34) Formalista y por ello también insuficiente es la definición en sentido amplio de Edmundo Mezger al afirmarnos que: "Delito es la acción punible entendida como el conjunto de los presupuestos de la pena." (35)

De tal manera, pensamos que la noción formal es adecuada para satisfacer las necesidades de la práctica, y - también no esta por demás saber el origen de la palabra -

(34) Citado por MÁRQUEZ PIÑERO, RAFAEL. "Derecho Penal." Editorial Trillas, S.A. México. 1991. Pág. 133.

(35) Citado por CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 223.

"delito," esta deriva del supino "delictum" del verbo --- "delinquere," a su vez compuesto de "linquere," dejar, y el prefijo de, en la connotación peyorativa, se toma como "linquere viam o rectam viam": dejar o abandonar el buen camino. Por eso Francesco Carrara dijo que el delito ---- es, en esencia, una infracción; separación del camino y - de la disciplina trazados por el derecho; transgresión de las disposiciones que regulan el orden social. Refirién-- donos al delito en el derecho mexicano, el Código Penal - de 1871, acusando la influencia del español de 1870, de-- finió al delito como "la infracción voluntaria de una --- ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de ha-- cer lo que manda," (36) definitivamente era fiel a la --- concepción del vocablo y a la categoría que Carrara dio - al elemento específico del delito por definir, afirman--- do con frase enfática que el delito no es una acción sino una infracción por ser este de antijuricidad lo que lo -- identifica y lo distingue, lo que hace que el delito --- sea tal y no otra cosa.

Posteriormente, nos encontramos con el Código Penal de 1929, un efímero intento de legislación positivista -- que definía al delito como "la lesión a un derecho prote-- gido legalmente por una sanción penal," (37) ésta es ---- una noción evidentemente imperfecta en cuanto no determina

(36) Citado por MÁRQUEZ PIÑERO, RAFAEL. Ob. cit. Pág. 135.

(37) Idem. 135.

el delito, con la suficiente claridad, dentro del ámbito de las actuaciones humanas, sino que únicamente considera sus efectos y, desde luego, no contempla los delitos de peligro y olvida que existen delitos que no lesionan derechos, sino los bienes protegidos por ellos; por lo consiguiente, había sido necesario ordenar su reforma y fué en 1931 cuando se aprobó el nuevo Código Penal. La reciente experiencia vivida con las leyes de 1929 debía quebrantar el fervor por las doctrinas que lo inspiraban, pero veladamente seguía cultivándose su admiración y acaso aún se quería ostentar como audacia y rebeldía el mantener sus postulados, trayendo como consecuencia entre otras tantas cosas, una duplicidad que desgraciadamente habría de traducirse en inevitable confusión respecto a puntos irreducibles en que no es posible conciliar lo contradictorio y en cuanto a los cuales el nombre de "eclecticismo" no puede amparar sino indecisión y falta de sistema definido.

Actualmente nuestro Código Penal vigente en su artículo 7 tiene a bien definir al delito como:

"Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales...

El delito es:

I.- Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

II.- Permanente y continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

III.- Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal." (38)

Este numeral en su primer párrafo, consagra el principio de legalidad, "no hay crimen sin ley y tampoco hay pena sin ley," perfectamente recogido en la Constitución General actual en su artículo 14, el cual establece:

"A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a la falta de ésta se -

fundará en los principios generales del derecho." (39) -- Nuestra Constitución plasmó en este artículo un principio que han recogido todos los pueblos liberales y que repudian los regímenes totalitarios. En efecto, en las dictaduras el principio de legalidad de los delitos y las penas es el que primero se deja de respetar; en cambio se crean leyes por medio de las cuales se aplican las penas graves sin juicio previo o se hace un simulacro de éste.

Por lo que se refiere a los juicios del orden criminal, es decir, los que tratan de los delitos que se establecen en los Códigos Penales, sólo podrá imponerse una pena si el acto o el hecho del que se juzga está claramente previsto por la ley, o sea, si es exactamente igual a la conducta que la ley describe, en cuyo caso la pena con que se castigue al infractor debe ser la que fija la propia ley. En consecuencia, está prohibido en estos juicios aplicar una ley que contenga un caso parecido, similar o más grave, pero que no sea idéntico al que se trata de juzgar; dicho de otra manera, está prohibido aplicar cualquier ley penal por analogía o por mayoría de razón.

Del mismo modo, siguiendo con nuestro breve y modesto estudio, en cuanto al contenido del artículo 7 del Código Penal de 1931, nos encontramos que los caracteres constitutivos o también llamados elementos del concepto de delito, son en especial formalistas y por ende, prescritos

(39) Citado por la CÁMARA DE DIPUTADOS. Ob. cit. Pág. 66.

con miras a la práctica, los cuales enseguida se mencionan; por un lado, se tiene que es un acto y omisión, es decir, una acción, en definitiva una conducta humana o, lo que es lo mismo, la voluntad, externamente manifestada por un movimiento del agente o por la falta de realización de un hecho positivo exigido por la ley, traducéndose todo ello en un cambio o peligro de mutación en el mundo exterior.

Por otra parte, tenemos que, es indispensable que esté sancionado por la ley penal, al decirse que esa acción ha de estar sancionada por la ley se mantiene el principio de que la ignorancia de ésta a nadie aprovecha, esto implica la obligación del establecimiento previo de los tipos legales de los delitos por la reglamentación punitiva, pasando estos tipos a ser únicas actuaciones o acciones punibles.

Asimismo, indiscutiblemente se tomó en cuenta, la finalidad pragmática de dicha definición, por lo que, la Comisión Revisora decidió omitir la calificativa de "voluntariedad" a la acción, lo cual ha sido hasta la fecha, fuente de contradictoria interpretación en la práctica, pero, de acuerdo con el profesor Eugenio Cuello Calón, "que para que la sociedad aplique al delincuente una pena por el hecho realizado basta con que éste sea voluntario, proveniente de su libre (no cohibida) voluntad, ya se halle determinada por un conjunto de concausas o ya proven-

ga del libre albedrío," (40) es, pues, por tal motivo, sin duda alguna, la voluntariedad la que constituye el fundamento real o pragmático de la imputabilidad; o sea, "el -- acto u omisión es un elemento objetivante a través del -- cual se manifiesta la voluntad," (41) esto, de acuerdo con el pensamiento de los jurisprudentes José Ángel Ceniceros y Luis Garrido.

Es menester también, mencionar, que fue reformado --- el artículo 7 del Código Penal de 1931, para efectos de -- introducir los conceptos de delito instantáneo, delito --- permanente o continuo y delito continuado, de conformidad con el decreto del día 30 de diciembre de 1983, publicado en el diario oficial de la federación de fecha de 13 de -- enero de 1984, dicha resolución presidencial, comenzó a -- tener vigencia a los 90 días de su publicación.

4) DEFINICIÓN JURÍDICA DEL DELITO.

Se ha dicho por varios autores, que tratándose de delito, es ineludible que en mayor o menos grado cualquier - definición deba de ser jurídica; debido a que algunas - tendrán un carácter sociológico, anterior e independiente de toda realidad legislada; otras obedecerán a un carácter dogmático y particular; también las habrá las que den im-- portancia al elemento material, al elemento formal, al ---

(40) Citado por CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y -- RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 225.

(41) Idem. Pág. 225.

elemento objetivo y al elemento subjetivo del delito; sin embargo, si se trata de una esencia jurídica, por este solo hecho y en cierta medida la definición será jurídica en todo caso, es decir, formulada desde el punto de vista del derecho.

Lo que se pretende significar al ofrecer una definición "jurídica", es la despreocupación por juicios causales explicativos, cuyo objeto es estudiado por ciencias fenomenológicas como la antropología criminal, la sociología criminal, la psicología criminal, la política y la filosofía, éstas últimas desde su carácter muy particular, para concentrarse de manera única y exclusiva en el propio terreno jurídico.

Con todo ello, se trata de lograr una noción completa, que no sólo comprenda todos los elementos esenciales de forma que pueda considerarse como una verdadera definición del objeto que trata de conocerse sino que, en una fórmula simple y concisa, lleve consigo lo material y lo formal del delito, y permita un desarrollo conceptual por el estudio analítico de cada uno de esos elementos, puesto que, independientemente de todo tenemos que, jurídicamente se han elaborado definiciones del delito, tanto de carácter formal como de tipo substancial.

Ahora bien, para no hablar de violación de la ley como una referencia formal de antijuricidad, o limitarse a buscar los sentimientos o intereses protegidos que se

perjudican; como contenido material de aquella violación de la ley, podrá mencionarse simple y sencillamente la -- antijuricidad como elemento que lleva consigo sus dos -- aspectos: formal y material; y soslayando la voluntariedad y los móviles egoístas y antisociales, como expresión formal y como criterio material sobre la culpabilidad, admitir esta última como auténtico elemento del delito.

Alejados culturalmente de las épocas en que solamente se atendió al daño, a pesar de que, procediera de un ser carente de razón o de la naturaleza muerta, en la actualidad se reconoce que sólo puede atribuirse la criminalidad a los seres humanos y, por consiguiente que la -- base estructural de toda definición del delito tiene que ser una actuación humana, sobre la cual recaerán las -- calificativas de antijuricidad y culpabilidad que le hagan punible. Por vez primera en el siglo XVIII el penalista alemán Bohmer determinó la concepción del delito, -- sólo que confundiendo la punibilidad consecuente, con los elementos constitutivos del delito que así se sumaron a -- cuatro: acción, antijuricidad, culpabilidad y punibilidad, sin embargo, se dice por algunos tratadistas que con casi dos siglos de anticipación Tiberio Deciano había -- formulado una definición más completa pues contenía también el elemento de la tipicidad.

Definitivamente no era suficiente el sólo concepto --

de antijuricidad, debido a que existen muchas acciones -- antijurídicas que no constituyen delitos; el dogma de la legalidad se había generalizado ya, exigiendo una refe-- rencia conveniente en la definición; y como, por otro la-- do, la observación de algunos casos demostraba que la pu-- nibilidad de ciertos hechos antijurídicos y culpables re-- querían además la aceptación de condiciones especiales, - fue cuando Ernesto Von Beling incrementó la definición -- a los elementos que a continuación se citan, en la signi-- ficación que nos dió y es: "acción típica, contraria a -- derecho, culpable, sancionada con pena adecuada y sufi-- ciente a las condiciones objetivas de punibilidad". (42)- De esta forma, la tipicidad satisfacía el concepto de -- especialidad antijurídica y de legalidad determinante, y además se englobaba la atención de probables condiciones especiales de punibilidad.

Desde luego que entre otras cosas el acto puede ser positivo o negativo; y que la culpabilidad presupone la - imputabilidad, pues ésta según el parecer de varios auto-- res, que no es otra cosa que la capacidad de obrar con -- responsabilidad, no es un elemento nuevo que deba citarse necesariamente sino sólo un presupuesto de la culpabili-- dad, y como tal queda comprendida en la propia culpabili-- dad; por tal motivo, se llegó a un amplio análisis en que se comentaba de acción u omisión, antijuricidad, tipici--

(42) Citado por VILLALOBOS, IGNACIO. Ob. cit. Pág. 210.

dad, imputabilidad, culpabilidad, punibilidad y suficiencia a las condiciones objetivas de punibilidad; aunque -- no era del todo verdadero que lo dicho formara parte --- esencial del delito, ni tampoco que fuera buena defini--- ción que carece de forma tan extensa, siendo en esta medida cuando de inmediato se dio principio a una revisión de lo propuesto hasta esos momentos, todo ello con vistas a su depuración y condensación.

La definición entonces, sino es dogmática y relacionada a un derecho legislado, tendría que describir el delito como el acto humano especialmente antijurídico y --- culpable ; especialidad en lo antijurídico que, apreciada por el legislador, encontrará su expresión en la ley a - través de los tipos y transformará la significación en la de acto humano típicamente antijurídico y culpable . En vista de que, la dogmática ha de construirse sobre el derecho vigente y no sobre la mera ley; el derecho no es la ley a secas; para los que no creemos que el derecho sea - puramente formal, sino que tiene un contenido realista,-- pues el derecho también incluye las vivencias del pueblo en que rige; ya que, existe un derecho que está por encima de lo legal al que a menudo tenemos que acudir para -- determinar los conceptos positivos y negativos de la antijuricidad, o sea, de lo injusto, y de las causas de --- justificación, así como para individualizar la culpabilidad, que en su aspecto negativo se corona con la causa --

general de exclusión, causa de inculpabilidad, que se le ha llamado en Alemania "no exigibilidad de otra conducta"

Asimismo, es conveniente hacer el señalamiento en el sentido de que, si en los regímenes liberales y que se -- gobiernan por la ley es un axioma que el delito o sea su antijuricidad, debe ser apuntado legalmente, en realidad y desde puntos de vista más generales sólo se ha estimado que corresponde al Estado tal decisión y por esto han sido posibles los fenómenos del derecho consuetudinario, la punición de hechos considerados delictuosos por analogía y cualquiera otro sistema en que el delito fuera calificado por los jueces, por los príncipes o por otros órganos del Estado, pues el absolutismo y la tiranía suelen ser nefastos sistemas de gobierno aunque, en esencia responden a los mismos principios de organización política y de autoridad.

5) EN EL ESTUDIO JURÍDICO-SUBSTANCIAL DEL DELITO.

Nuestra doctrina penalista, tiene en su haber considerados de manera preponderante, para efectos del análisis jurídico-esencial del delito, dos sistemas opuestos; uno es el unitario o totalizador y el otro es el atomizador o analítico; en el primero vemos que el delito no -- puede dividirse ni para su estudio, por ser un concepto -- indisoluble, por integrar un todo orgánico y como tal debe ser investigado a fin de comprender su verdadera esen-

cia; apunta Francesco Antolisei que para los afiliados a esta corriente, "el delito es como un bloque monolítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es en modo alguno fraccionable". (43) Y en el segundo sistema - tratan al ilícito penal por sus elementos constitutivos, evidentemente para estar en condiciones de entender el -- todo, necesita el conocimiento completo de sus partes, - esto, de ninguna manera, implica por supuesto, la nega-- ción de que el delito integra una unidad; afirmaba Fran-- cesco Carrara ya "del ilícito penal como de una disonan-- cia armónica"; (44) por ende, al examinar el delito por - sus factores constitutivos, no se desconoce su necesaria unidad, no obstante, por lo que respecta a los caracteres integradores del delito no hay en esta corriente unifor-- midad de criterio; pues, mientras unos ilustrados señalan un número, otros instruidos lo configuran con más elemen-- tos; dando con ello, origen a las concepciones bitómicas, tritómicas, tetratómicas y así sucesivamente por el esti-- lo.

Es indudable que las nociones formales del delito no penetran en la auténtica naturaleza del ilícito penal por no hacer referencia a su contenido, fue el propio Edmundo Mezger, famoso penalista que reemplaza en la Universidad de Munich a otro gran docto Ernesto Von Beling, quien --- también elabora una definición jurídico-substancial, al -

(43) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob.cit. Pág.129
 (44) Idem. 129.

expresar que: "el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable". (45) En ningún momento hace alusión a las condiciones objetivas de la penalidad, que empero, ha de tratar en otro sentido, y tampoco a la penalidad, significándole "una consecuencia del delito y no una característica", esto lo cambia; tal cosa la confirmamos cuando "el Profesor de Munich explica su nueva creencia diciendo que si bien antes consideró como una "tautología en la determinación del concepto del delito", "el estar amenazado con una pena", puesto que bastaba con decir acto típicamente antijurídico, ahora que en Alemania la vida del Derecho tiene otras fuentes a más de la ley, es preciso establecer en la definición la amenaza penal". (46) Sin embargo, no por ello deja de ser de suma importancia, según nuestro sencillo punto de vista, el hacer una pequeña referencia de su definición del delito por su carácter jurídico-substancial. En consecuencia vemos que esencialmente el delito nos presenta las características siguientes: es una acción, la que es antijurídica, culpable y típica; razón por la cual es punible de acuerdo a ciertas condiciones objetivas, es decir que se encuentra conminada con la amenaza de una pena; acción por que es un acto u omisión humano; antijurídica porque ha de estar en contradicción con la norma, o sea, ilícita; típica

(45) Citado por JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS. Ob. cit. Pág. 206.

(46) Idem. Pág. 429.

porque la ley a de configurarla con el tipo de delito ---
previsto; culpable porque debe corresponder de manera --
subjetiva a una persona. La norma prohibitiva sólo es va-
lida penalmente a través de la sanción; de donde proviene
la consecuencia punible.

De todo esto, tenemos las definiciones del delito --
como "hecho culpable del hombre, contrario a la ley y -
--que está amenazado con una pena" de Florián; o como ---
"el acto culpable, contrario al derecho, sancionado con -
una pena" de Franz Von Litz; o como "la acción típica, --
antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción -
penal que lleva las condiciones objetivas de culpabili---
dad" de Carlos Binding; o como "un acontecimiento típico,
antijurídico, imputable" de Max Ernesto Mayer. (47) Las -
cuales nos ilustran ampliamente no dejando por ello de --
ser . completas para su tiempo, no obstante, se reconoce
su valiosa aportación a la doctrina penalista, misma que
siempre y constantemente está en busca de la mejor noción
dogmáticamente hablando.

Al respecto, el maestro Francisco Pavón Vasconcelos
se afilia a un criterio pentatómico al afirmarnos que: --
"el delito es la conducta o el hecho típico, antijurídi--
co, culpable y punible", (48) basándose, en que un con---

(47) Citado por CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y --
RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 223.

(48) PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. Ob. cit. Pág. 161.

cepto substancial del delito sólo puede obtenerse, dogmáticamente, del total ordenamiento jurídico penal; por --- cuanto, considera a cinco elementos como integrantes del delito: la conducta o un hecho, la tipicidad, la antiju--- ricidad, la culpabilidad y la punibilidad.

Para estos efectos, el artículo 7 del Código Penal - en vigor, indica que el acto u omisión como formas de expresión de la conducta humana, a la que varias veces se viene a sumar aquel cambio del mundo físico en que con--- siste el resultado, formando así un hecho; la conducta, - es decir; la acción u omisión o el hecho como conducta--- resultado-nexo causal, deben estar amenazados de una pena, "acto u omisión que sancionan las leyes penales," puesto que, es menester destacar así, que de la propia signifi--- cación del Código Penal vigente, aparece el elemento pu--- nibilidad ya mencionado. Igualmente, no deja de ser im--- portante, tomar en cuenta "como bien señala Jiménez Huer--- ta, que en la definición del artículo 7 hállase implícito el elemento culpabilidad ... El carácter antijurídico de dicho acto u omisión está también insito en la fórmula -- sintética de la ley, por ser, igualmente, un elemento con--- ceptual de la infracción. Cuando la acción u omisión en--- juiciada no sea en el caso concreto antijurídica, bien -- por disposición expresa de la ley, bien por especiales -- consideraciones que impiden que el acto pueda ser valora-

do de contrario al Derecho, no es posible hablar de la -- existencia de un delito, pues falta uno de los elementos integradores de su contenido conceptual".(49)

Finalmente podemos apuntar que los elementos del delito son los que enseguida se anotan:

1) El delito es un acto humano, es un actuar, es decir, una acción u omisión; un mal o un daño, a pesar de -- ser muy grave, tanto en el orden individual como en el -- orden colectivo, no es delito sino tiene su origen en un comportamiento humano; por lo mismo, los hechos de los animales, los sucesos fortuitos, como extraños a la actividad humana, no constituyen delito.

2) El acto humano ha de ser antijurídico, ha de estar en contradicción, en oposición, en desacuerdo, a una norma jurídica; por tanto, debe lesionar o poner en peligro un interés jurídicamente protegido.

3) Aparte de esa contraposición con la norma jurídica, es indispensable que el hecho esté previsto en la ley como delito, que corresponda con un tipo legal; o sea, ha de ser un acto típico; pues, es sabido que, no toda ----- acción antijurídica constituye delito, sino que ha de --- tratarse de una antijuricidad tipificada.

4) Al mismo tiempo el acto ha de ser culpable, imputable a dolo o intención o culpa o negligencia; es decir, debe

(49) Citado por PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. Ob. cit. -- Pág. 161.

corresponder subjetivamente a una persona, debe estar a cargo de una persona.

5) Igualmente el acto humano, mediante una acción u omisión debe estar sancionado con pena, pues de ahí proviene la consecuencia punible; sino no existe conminación de personalidad, no habría delito.

Si se reúnen todos los elementos antes citados, entonces existirá delito, de lo contrario al estar ausente alguno de ellos, verbigracia, no ser antijurídico el hecho al haber una causa de justificación; legítima defensa, -- estado de necesidad absoluto, o no ser imputable, como en el caso de un loco, no habrá delito. El ilustrado jurista Eugenio Cuello Calón afirma que cuando concurren todos estos elementos puede darse la noción sustancial del delito, dado que para su juicio delito "es la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible. Por su parte Luis Jiménez de Asúa al respecto nos dice: delito es el acto -- típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de la penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". (50) En forma semejante se había expresado el penalista alemán Ernesto Von Beling, pero sin hacer referencia a la imputabilidad.

Del mismo modo, tenemos que por una parte, el ilustrado maestro Cuello Calón añade a su definición, que tales

(50) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 130.

elementos integrantes del delito no significan en absoluto la negación de su unidad , debido a que es un todo no --- desintegrable en distintos componentes, pero con diferen-- tes aspectos o facetas, por lo que el estudio de los fac-- tores del delito viene a ser una exigencia metodológica para conocer mejor la entidad delictiva y su problemática; en tal virtud, por la otra parte, vemos en la definición - del entendido jurista Jiménez de Asúa que se comprenden -- como elementos del delito: la acción, la tipicidad, la -- antijuricidad, la imputabilidad, la culpabilidad, la puni-- bilidad y las condiciones objetivas de la penalidad ; ---- siendo de manera diversa la posición de nuestro gran pena-- lista Fernando Castellanos Tena, ya que, sin reservas se - adhiere, a quienes niegan carácter de elementos esenciales a la imputabilidad, a la punibilidad y a las condiciones - objetivas de penalidad.

B.- ELEMENTOS DEL DELITO.

Nadie en su tiempo supero la certeza y precisión del gran penalista italiano Francesco Carrara, por demás de--- mostrada y comprobada en la elaboración de su obra intitu-- lada "fuerzas del delito", o sea de los elementos de que - resulta el conflicto entre el hecho y la ley del Estado, - mediante la cual llevó a cabo el estudio y el análisis ju-- rídico-legal de los caracteres del delito, donde afirma -- que el delito es una concurrencia de dos fuerzas, "la moral

y la física," que conjuntamente ensamblan la personalidad del individuo. La fuerza moral es la interna, subjetivamente hablando, predomina en gran medida de manera activa, y reside en la voluntad e inteligencia del agente, en --- tanto que la fuerza física es externa o pasiva, objetivamente expresándonos, y predomina su manifestación en el - movimiento corporal. Ambas causan el efecto dañoso del -- delito, pero las dos fuerzas no siempre están completas en el acto delictivo, y de ahí surgen los diversos grados del delito, es decir, todo lo que falta en la intención o en la ejecución.

Por lo tanto, podemos concluir con la afirmación -- sustentada por varios tratadistas, en el sentido de que - la conducta, la actividad, la acción humana sea está po-- sitiva o negativa se constituye en el coeficiente funda-- mental del delito, por ello, dedicamos esta pero muy bre-- ve semblanza, para introducirnos temáticamente a los ele-- mentos del delito mismo.

1) CONDUCTA.

Primeramente para que el delito exista se tiene que producir una conducta humana, es decir, el delito es ante todo una conducta humana, razón por la cual, se le consi-- dera invariablemente por los muchos autores penalistas, - como el elemento básico del delito mismo, siendo uno de - ellos el admirable maestro Fernando Castellanos Tena al -

expresarnos que: "La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito." (51) Pues única y exclusivamente la conducta humana tiene relevancia para el derecho penal, el acto y la omisión deben corresponder al hombre, porque solamente el hombre es susceptible de ser sujeto activo de las infracciones penales, debido a su capacidad de voluntad. Este principio, que no tiene discusión ahora en nuestros días, hace tiempo adolecía de validez, según nos enseña la propia historia.

Dentro de la misma línea de pensamiento sobre la percepción de conducta el insigne catedrático Raúl Carrancá y Trujillo nos explica más ampliamente aduciendo que: "Consiste 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 o psíquico. Y si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado." (52) De tal manera, que la conducta humana debe ser estimada por sí sola, en sí misma, como lo que es, un elemento básico, sin valoración perteneciente a otros atributos, estableciendo así, su au--

(51) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 149.

(52) CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 275.

tonomía fundamental, por todo ello, se considera que en nuestro derecho la pena es consecuencia de la conducta, siempre y cuando se aprecie a ésta, con las características ya antes señaladas por el respetable mexicano Carrancá y Trujillo.

A su vez, también el docto Francisco Pavón Vasconcelos analiza la expresión de la conducta, abordando para ello, concepciones de otros autores, tal es el caso del brillante profesor Francesco Antolisei, quien después de dar un concepto de carácter general sobre la acción, el cual comprende no sólo los actos externos sino aún aquellos de naturaleza interna, señala su contenido a uno más restringido: "Por el cual no indica toda manera de ser de un sujeto humano, sino sólo las manifestaciones, los actos que aparecen exteriormente o por su aspecto físico ... Se concluye entonces que el hecho simplemente psíquico o interior escapa al control del derecho penal: no puede ser jamás la base de un delito. Para que haya delito, es preciso que el fenómeno se concretice en un hecho exteriormente reconocible, esto es, en una acción. Así pues, acción para el derecho penal no es cualquier comportamiento humano, sino sólo la conducta del hombre manifestada a través de un hecho exterior." (53) A pesar de ello no cualquier proceder exteriorizado del hombre es consti-

(53) ANTOLISEI, FRANCESCO. "La Acción y el Resultado en el Delito." Editorial Jurídica Mexicana. México. 1959. Pág. 9.

lutivo de la acción, sino únicamente aquél que tiene trascendencia para el derecho, de tal forma lo manifiesta en sus apuntes jurídicos el gran profesor Antolisei, haciendo hincapié en que éste ilustre jurista nos habla de la acción y no de la conducta, pues es ese el léxico que utiliza para el desarrollo de sus concepciones penales. Así pues, compartiendo estas ideas el importante mexicano Pavón Vasconcelos estima a la conducta como "el peculiar comportamiento de un hombre que se traduce exteriormente en una actividad o inactividad voluntarias. El anterior concepto resulta comprensivo de las formas en que la conducta puede exteriorizarse: acción u omisión. En síntesis, la conducta consiste exclusivamente en una actividad o movimiento corporal, o bien en una inactividad, una abstención, un no hacer, en la inteligencia de que tanto el actuar como el omitir, el hacer como el no hacer, guardan íntima conexión con un factor de carácter síquico que se identifica con la voluntad de realizar la actividad o de no realizar la actividad esperada." (54)

De acuerdo a lo manifestado anteriormente podemos deducir que la voluntad, al exteriorizarse, puede adoptar las formas de acción y omisión, coincidiendo en este punto con los tratadistas antes mencionados.

(54) PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. "Imputabilidad e Inimputabilidad." Editorial Porrúa, S.A. México. 1983. Pág. - 31.

Así tenemos que en artículo 7 del Código Penal para el Distrito Federal vigente, se observa que, ante todo no se utiliza el término acción, pues prescinde su referencia directa, sin embargo, acepta la indirecta, al hacer alusión de manera expresa al acto y a la omisión, con todo ello denota que contempla a éstos como especies de un sólo género, que es la acción, subdividiéndose a su vez, en acto y omisión, es decir, en especies; por lo tanto, comprendemos por acción a las dos formas de la conducta, ya sea ésta en su aspecto positivo o ya en su aspecto negativo; luego para el hacer queda el concepto de acto, así como para el no hacer, queda el término de omisión, teniendo relevancia ambas cosas en el derecho penal.

Así mismo se sabe en el mundo jurídico-legal que la conducta humana para que pueda constituir delito, tiene que manifestarse en los dos únicos modos penalizables, contemplados en nuestro Código ya aludido y que son: el acto y la omisión, los cuales conforman la acción lato sensu, pues ambos son especies de ésta; el acto o acción stricto sensu en su aspecto positivo y la omisión el negativo. El acto consiste en una actividad positiva, en un hacer lo que no se debe hacer, en un comportamiento que viola una norma que prohíbe; la omisión es una actividad negativa, es un dejar de hacer lo que se debe hacer, es un omitir obediencia a la norma que impone un deber hacer.

Ambos son conducta humana, manifestación de voluntad que produce un cambio o peligro de cambio en el mundo exterior, llamado resultado, con relación de causalidad entre aquéllos y éste.

La acción lato sensu es para los efectos penales la conducta humana voluntaria manifestada por medio de una acción en stricto sensu o sea acto o de una omisión, verbigracia: Si Juan dispara contra Pedro y lo mata, realiza una acción, actuar positivo; pero también hay acción cuando Juan dispara contra Pedro y falla el tiro. La acción, como hacer activo en sentido penal exige: un acto de voluntad; y una actividad corporal orientada a la creación de un hecho que origine una mutación en el mundo exterior o el peligro de que ésta se produzca. Por ejemplo: Si Juan dispara contra Pedro y lo mata habrá un cambio exterior, o sea, la muerte de Pedro, pero si falla el tiro y no le causa la muerte, sólo existirá peligro de dicho cambio, sin embargo son dos los elementos, tanto la voluntad como la actividad corporal, que entran en el concepto acción, como afirma Bettiol, "es un concepto unitario en cuanto sus dos elementos son simultáneos". (55)

2) TIPICIDAD.

Una vez más, insistimos en que para la existencia del delito se necesita una conducta o hechos humanos; sin

embargo, no toda conducta o hecho son delictuosos se requiere además, que sean típicos, antijurídicos y culpables; por lo tanto a la tipicidad se le estima como uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su integración, y es así, como la considera el jurisperito Fernando Castellanos Tena, quien al mismo tiempo nos advierte que: "No debe confundirse el tipo con la tipicidad. El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto ... La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es, en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa." (56)

Hay tipos bastante completos, en los cuales se contienen todos los coeficientes del delito, como suele pasar por ejemplo: en el allanamiento de morada, en donde es sencillo darse cuenta de la referencia típica de la culpabilidad, al hacer alusión a los conceptos con engaños y furtivamente; en este caso y en otros análogos, es justo decir que el tipo consiste en la descripción legal de un delito, empero a veces la ley se limita a elaborar la conducta prohibida u ordenada en los delitos omisivos,

(56) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 168.

luego entonces no puede hablarse de descripción del delito, sino de una parte del mismo, pues resulta incuestionable que corresponda a la ley sola el determinar los tipos delictivos y las sanciones.

En cuanto a la tipicidad el consagrado jurista Raúl Carrancá y Trujillo encuentra que: "es la conformidad de una conducta con la hipótesis delictiva consignada en la ley penal; hipótesis, -tipo del delito o "cuerpo del delito", según la denominación impuesta por la Const.-, que está integrada por elementos objetivos, normativos y subjetivos. En consecuencia sólo podrá ser delictiva la acción que encaje en el tipo; ninguna acción será, por tanto, delictiva si no está prevista en la ley penal como típica; bajo la sanción penal sólo caerán las conductas ajustadas a los tipos exhaustivamente formulados en la ley, aunque otras sanciones puedan ser reprobables éticamente o en vista de las costumbres de un país. De aquí podría concluirse formulando un nuevo dogma: no hay delito sin tipicidad." (57)

Al respecto del concepto de corpus delicti, se ha apreciado por sobresalientes autores de la materia que el antecedente de la noción del tipo se encuentra en dicho concepto, puesto que en el sistema jurídico mexicano el concepto de corpus delicti es esencial y lo vemos invoca-

(57) CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 172.

do día a día en las sentencias de los tribunales, constituyendo la base misma del enjuiciamiento penal; siendo evocado no solamente en nuestra Constitución Federal actual, sino también en las leyes procesales. De tal suerte, que el especialista en la materia Guillermo Colín Sánchez al exponer su punto de vista lo hace de forma por demás categórica aduciendo que: "Tipo delictivo y corpus delicti son conceptos relacionados íntimamente uno del otro; el primero se refiere a la conducta previamente considerada anti-jurídica por el legislador y el segundo, a la realización ... Indudablemente, el tipo representa algo estático, emanado, como antes indicamos, del legislador; en cambio, la tipicidad responde a lo típico, a la calidad que le da ese carácter; sólo cobra dinamismo, cuando existe una conducta susceptible de ser identificada con la descripción incluida en la catalogación legal. En el Derecho Penal contemporáneo, el tipo es un elemento del delito, del cual se parte para determinar la antijuricidad cuando la conducta se adecúa al mismo." (58)

La acción antijurídica ha de ser típica para considerarse delictiva, o sea, que la acción ha de encajar dentro de la figura de delito creada por la norma penal positiva,

(58) COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales." Editorial Porrúa, S.A. México. 1989. - Pág. 254.

pues de lo contrario al faltar el signo externo distintivo de la antijuricidad penal, que lo es la tipicidad penal, dicha acción no constituiría delito; sin embargo, -- puede existir la tipicidad penal sin que exista acción -- antijurídica, como ocurre con las causas de justificación en las que hay tipicidad y antijuricidad, por lo ----- que el delito no existe. El exímio maestro Francisco Pavón Vasconcelos subraya que debemos entender por tipicidad "la adecuación de la conducta o del hecho a la hipótesis legislativa; ... De tal manera que la tipicidad --- presupone el hecho tipificado más la adecuación típica o subsunción del hecho concreto al tipo legal."(59) El tipo es el antecedente necesario del delito, o sea, su presupuesto, y la tipicidad es uno de sus factores constitutivos.

Finalmente vemos que cuando no se integran todos -- los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad, es decir, la atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

3) ANTIJURICIDAD.

Considerando que el delito es conducta humana; aunque no toda conducta humana es delictuosa, se requiere a-

(59) PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. "Manual de Derecho --- Penal Mexicano." Ob. cit. Pág. 283.

demás que sea típica, antijurídica y culpable, trataremos lo correspondiente al elemento antijuricidad, esencialísimo en la configuración del delito, para ello seguiremos al conspicuo maestro Fernando Castellanos Tena, quien expresa que: "Como la antijuricidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario al Derecho." (60) Sobre este punto, el genial profesor Sebastián Soler con mucha honestidad y honradez textualmente nos dice: "Nadie ha expresado con más elegancia que Carrara ese doble aspecto de adecuación a la ley y de contradicción al Derecho, cuando dice que el delito es una disonancia armónica, pues en la frase se expresa, en el modo más preciso, la doble necesidad de adecuación del hecho a la figura que lo describe y de oposición al principio que lo valora." (61)

Es conveniente tener presente que el juicio de antijuricidad considera la conducta en su fase externa, pero no en su proceso psicológico causal; puesto que eso corresponde a la culpabilidad. La antijuricidad es meramente objetiva, atiende sólo al acto, a la conducta externa, ya que, para llegar a la afirmación de que una

(60) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 177.
(61) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 178.

conducta es antijurídica, se necesita por fuerza una estimación de valor, una evaluación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del Estado. Por su parte el preclaro jurista Carrancá y Trujillo escribe: "Entendemos que la antijuridicidad es la oposición a las normas de cultura; reconocidas por el Estado. Se le denomina también "ilicitud", palabra que también comprende el ámbito de la ética; "ilegalidad", palabra que tiene una restricta referencia a la ley; "entuerto", palabra -- puesta en circulación por los tratadistas italianos y que en español, constituye un arcaísmo; e "injusto", preferida por los alemanes para significar lo contrario al Derecho, equivalente a lo antijurídico. Es, en suma, la contradicción entre una conducta concreta y un concreto orden jurídico establecido por el Estado; lo que ya fue señalado por Carrara." (62)

Cuando expresamos pugna por las normas no nos referimos a la ley; aludimos a las normas de cultura, es decir, aquellas órdenes y prohibiciones por las que una sociedad exige el comportamiento que corresponde a sus intereses, de modo que, cuando estas normas de cultura son reconocidas por el Estado la lucha a ellas constituye lo antijurídico. Así pues, el delito como disvalor jurídico, la conducta humana no significa oposición o infracción a

(62) CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 353.

la ley positiva, ya que ésta ni manda ni prohíbe; en los artículos del Código Penal de 1931 se hallan preceptos y sanciones; no órdenes ni prohibiciones. Debajo, o encima, o en el fondo del precepto, está dicha norma de cultura - de que el precepto se nutre y con el que se fortalece.

Asimismo nos percatamos que el distinguido abogado Francisco Pavón Vasconcelos, comparte las ideas relacionadas con el elemento la antijuricidad, del sabio maestro Mariano Jiménez Huerta, nos dice con estas palabras: "Nosotros concebimos lo antijurídico como un juicio valorativo, de naturaleza objetiva, que recae sobre la conducta o el hecho típico en contraste con el Derecho, por cuanto se opone a las normas de cultura reconocidas por el Estado;" (63) mostrándose en consecuencia de acuerdo con el criterio que no acepta la concepción dualista de la antijuricidad, pues no puede haber lugar a un juicio desvalorativo sobre la conducta sin la contrariedad formal con el mandato o la prohibición emanados del orden jurídico, contradicción que por sí misma no integra la esencia de lo antijurídico.

Por último puede suceder que la conducta típica esté en aparente contradicción al Derecho aunque no sea antijurídica por mediar alguna causa de justificación; luego entonces las causas de justificación constituyen el e-

(63) PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. "Manual de Derecho --- Penal Mexicano." Ob. cit. Pág. 297.

lemento negativo de la antijuridicidad, verbigracia: un hombre priva de la vida a otro; su conducta es típica por ajustarse a los presupuestos del artículo 302 del Código Penal en vigor, y sin embargo puede no ser antijurídica si se descubre que obró en defensa legítima, por estado de necesidad o en presencia de cualquier otra justificante.

4) CULPABILIDAD.

Es incuestionable que para introducirnos al campo subjetivo del delito implica necesariamente, en primera instancia, determinar sus delimitaciones, pues de acuerdo al criterio que se adopte, será el contenido de la culpabilidad. Mientras varios tratadistas separan la imputabilidad de la culpabilidad, considerándolas a las dos como factores autónomos del delito, existen otros tantos autores que dan amplio contenido a la culpabilidad y aprecian en ella a la imputabilidad. La tercera postura, afirma -- que la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad, adhiriéndose por completo a esta posición el destacado Fernando Castellanos Tena, quien además estima y comparte el hecho de que la imputabilidad sea el soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad, pues sin aquélla no existe ésta y sin culpabilidad no puede integrarse el delito; por consiguiente la imputabilidad es -- indispensable para la conformación de la figura delictiva.

De tal suerte, considera a los delitos dolosos como en los que es posible querer el resultado, debido a su -- naturaleza misma y a los delitos culposos o no intencio-- nales como los que se caracterizan por la producción de -- un suceso no deseado por el agente ni directa, indirecta, indeterminada o eventualmente, pero acaecido por la omi-- ción de las cautelas o precauciones exigidas por el Esta-- do. Por todo ello, el brillante abogado Fernando Caste-- llanos Tena contempla a la culpabilidad como "el nexo in-- tellectual y emocional que liga al sujeto con su acto." -- (64) Así hablando genéricamente, la culpabilidad consiste en el désden del sujeto por nuestro orden jurídico y las prohibiciones y mandatos que pretenden constituirlo y --- conservarlo; y de esta manera también podríamos estimarla.

Por otra parte, reconocido está que no pueden darse ni delito ni pena sin fundamento en la voluntad antijurídica, manifestada ya como la ofensa intencional a la ley moral y al Estado -dolo-; ya como descuido o negligencia culpable -culpa-; de donde se admitió que los hechos ejecutados sin intención ni culpa no eran plenamente sancionables, sino generalmente penados por medio de la expiación religiosa; refiriéndose a esto, el magistral sabio - Francesco Carrara escribió: "El hombre está sometido a -- las leyes criminales en virtud de su naturaleza moral; -- por tanto, nadie puede ser políticamente responsable de -

(64) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 234.

un acto del que no es responsable moralmente; la imputabilidad moral es el precedente indispensable de la imputabilidad política." (65)

De esta manera y dentro de un sistema de carácter lógico, podemos manifestar que una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable, pues sólo puede ser culpable el sujeto que sea imputable, en el entendido de que imputar es poner una cosa en la cuenta de alguien, lo que no puede darse sin este alguien; y para el derecho penal sólo es alguien aquel que, por sus condiciones psíquicas, es sujeto de voluntariedad.

Tales cosas son acordes y sostenidas con la opinión autorizada del distinguido profesor Raúl Carrancá y Trujillo al aseverar: "Pero sólo aquel que, siendo imputable en general, deba responder en concreto del hecho penal determinado que se le atribuya, es culpable. Mientras la imputabilidad es una situación psíquica en abstracto, la culpabilidad es la concreta capacidad de imputación legal, declarable jurisdiccionalmente, por no haber motivo legal de exclusión con relación al hecho de que se trate ..." - (66)

Después de todo, tenemos que la inculpabilidad es -

(65) Citado por CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 430.

(66) CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 431.

la ausencia de culpabilidad. Si bien es cierto que la -- inculpabilidad opera al encontrarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad, tampoco será culpable una conducta si falta de alguno de los elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, sólo existirá mediante la conjugación de los caracteres constitutivos de su esencia.

Así, vemos que la tipicidad debe referirse a una conducta; la antijuricidad a la oposición objetiva al -- derecho de una conducta coincidente con un tipo penal; y la culpabilidad, como aspecto subjetivo del hecho, presupone ya una valoración de antijuricidad de la conducta típica. Empero al hablar de la inculpabilidad en especial, o de las causas que excluyen la culpabilidad, se hace mención a la eliminación de este elemento del delito, supuesta una conducta típica y antijurídica de un -- sujeto imputable.

5) PUNIBILIDAD.

La conducta antijurídica, típica y culpable para -- ser incriminable ha de estar conminada con la amenaza de una pena, o sea, que ésta ha de ser la consecuencia de -- aquélla, legal y necesaria, de tal modo, en nuestro derecho se indica al acto o a la omisión para ser delictuosos, el estar sancionados por las leyes penales, lo --

que hace que de acuerdo con nuestra ley positiva la significación del delito se configure con el coeficiente --- conducta como presupuesto del factor punibilidad.

A la punibilidad el acreditado maestro Francisco -- Pavón Vasconcelos le da el tratamiento de carácter fundamental o elemento integral del delito y la define como: - "la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación - de los deberes consignados en las normas jurídicas dictadas para garantizar la permanencia del orden social." (67) Pues por lo visto, aún se discute si la punibilidad posee o no el rango de elemento esencial del delito. Opiniones en contrario, podemos mencionar entre otras, la del gran estudioso de derecho Raúl Carrancá y Trujillo al argumentar que: "El requisito de la amenaza penal como elemento constitutivo del concepto de delito ha sido criticado por decirse que esta contenido en el tipo de acción punible, antijurídica y culpable (Beling); o bien porque, si la -- pena es consecuencia del delito, no puede constituir elemento integrante de él, pues todo lo que se hace es dar - al delito un sello externo y distintivo de las demás acciones. Debe reconocerse que la noción del delito se integra, no con la pena aplicada o no en la realidad de la vida a la acción descrita por la ley, ni con la sola amenaza de tal pena, o la conminación de punibilidad, inde--

(67) PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. "Manual de Derecho--- Penal Mexicano." Ob. cit. Pág. 421.

pendientemente de que la pena misma se aplique o se deje de aplicar. De donde resulta que la punibilidad no es un elemento esencial de la noción jurídica del delito." (68)

Y en cuanto al parecer de otro gran entendido de -- derecho Fernando Castellanos Tena, de igual punto de vista del autor que le antecede, sostiene que "la punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción." (69) Por tal motivo la punibilidad no es un elemento e---sencial sino una consecuencia del delito.

Igualmente tenemos que se emplea el término punibilidad, con menos propiedad, para determinar la imposición concreta de la pena a quien a sido declarado culpable de la comisión de un delito. En otras palabras: se considera punible cuando una conducta por su naturaleza amerita ser penada; se crea entonces la conminación estatal para los infractores de ciertas normas jurídicas. También se aprecia como punibilidad, de manera menos apropiada, la consecuencia de dicha conminación, o sea, la acción particular de imponer a los delincuentes, a posteriori, las penas conducentes, confundándose con la punición misma, --

(68) CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 424.

(69) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 273.

con la imposición concreta de las sanciones penales, con el cumplimiento efectivo de la llamada amenaza normativa.

La ausencia de la punibilidad se da en función de las excusas absolutorias, por las cuales no es posible la aplicación de la pena, constituyendo el factor negativo de la punibilidad. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o de equidad, de conformidad con una prudente política criminal; para tales casos cuando estamos en presencia de una excusa absolutoria, los coeficientes fundamentales del delito, conducta, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad; permanecen inalterables, pues sólo se excluye la posibilidad de punición.

C.- BREVE REFERENCIA A LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Después de todo lo redactado sobre la voluntariosa y humilde exposición respecto de los elementos esenciales del delito, estamos en el entendido y por ende de completo acuerdo en que por lo antes visto, para que la conducta humana constituya delito se requiere, entre otros elementos, la culpabilidad y la antijuridicidad y para que sea sancionada además la punibilidad, ya que, faltando -- alguno de ellos la conducta humana dejará de ser inculpa-
 nable.

De tal modo que las causas que excluyen la responsabilidad penal significan que la conducta no es culpable o antijurídica o punible, y de aquí que nuestra doctrina

distinga diversos grupos de ellas: ausencia de voluntad, - atipicidad, causas de justificación, causas de inculpabi- - lidad y causas de inimputabilidad -dirimientes o atenuan- - tes-; a las que se añaden las causas de excusa, o de excu- - sas absolutorias, que son causas de impunidad mediante las - cuales los sujetos determinados que incurren en las in- - fracciones amparadas por ellas se benefician con la remi- - sión de la pena, es decir, con el perdón de la sanción.

Para referirse a ellas, nuestro Código Penal usaba la - expresión circunstancias excluyentes de responsabilidad, - para lo cual, el egregio jurista Raúl Carrancá y Trujillo, - con indiscutible acierto, empleaba la denominación causas - que excluyen la incriminación, invariablemente este rubro - era más adecuado que el utilizado por el legislador; así - pues, de acuerdo a las últimas reformas de fecha 10 de e- - nero de 1994, vemos que estas ahora tienen por nombre - - "causas de exclusión del delito."

Y también, es menester destacar la consideración so- - bre este particular del excelso catedrático Francisco - - González de la Vega, al hacernos notar que: "Nuestro Có- - digo desconoce directamente la división entre: a) Causas - de inimputabilidad; b) Causas de justificación; y c) Ex- - cusas absolutorias, por las que determinados sujetos al- - canzan remisión de la pena. Preferible es este silencio - - actual que la confusión del C.P. de 1929, al llamar cau- - "

sas de justificación a todas las eximenes; su art. 45 decía: las circunstancias que excluyen la responsabilidad penal, es decir, las de justificación legal... Para Jiménez de Asúa, en las causas de inimputabilidad no hay delincuente, en las de justificación no hay delito y en las de excusa no hay pena." (70)

Por lo que se refiere a las causas de justificación, materia de este pequeño estudio, son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito; en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito, que es la antijuridicidad; en tales condiciones la acción realizada, a pesar de su apariencia, resulta conforme a Derecho. A las causas de justificación también se les conoce con el nombre de justificantes, causas eliminatorias de la antijuridicidad o causas de licitud.

1) LEGÍTIMA DEFENSA.

La llamada defensa legítima es la excluyente por excelencia, de fácil comprensión y aceptación, porque despierta en la mente una especie de derecho congénito a la existencia humana; históricamente hablando es la primera en haber sido reconocida con entidad legislada. Múltiples y variadas son las nociones dadas sobre la legítima de---

(70) GONZÁLEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. "El Código Penal Comentado." Editorial Porrúa, S.A. México. 1987. Pág. 77.

fensa, como es el caso del distinguido letrado Francisco Pavón Vasconcelos al decir que: "es la repulsa inmediata, necesaria y proporcionada a una agresión actual e injusta, de la cual deriva un peligro inminente para bienes tutelados por el Derecho." (71) A su vez, el brillante Fernando Castellanos Tena después de examinar varias definiciones aduce que "son más o menos semejantes: 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." (72) Al mismo tiempo vemos que: "Para Hegel, si la agresión injusta es la negación del Derecho, la defensa legítima es la negación de esa negación y, por lo tanto, la afirmación del Derecho, siendo su fin la anulación de la injusticia." (73)

En efecto, siguiendo con el emérito abogado Raúl Carrancá y Trujillo, quien esta de acuerdo con el acreditado Castellanos Tena, nos concilia diversas opiniones para posteriormente afirmarnos que: "En resumen, que tanto por la necesidad como por la ausencia de temibilidad en el sujeto, revelada por sus motivos y fin, como por la imposibilidad en que el Estado se encuentra de acudir en defensa del interés agredido injustamente, la defensa privada se legitima suficientemente. Entendemos por esto que

(71) PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. "Manual de Derecho Penal Mexicano." Ob. cit. Pág. 309.

(72) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 192.

(73) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 192.

el fundamento jurídico es la afirmación del derecho contra quien lo niega mediante la injusta agresión." (74)

Tal como se ha visto, es conveniente señalar que hay legítima defensa cuando la persona, objeto de una agresión actual, violenta y sin derecho que entrañe un peligro inminente para su persona en su honor y bienes, o para la persona, honor o bienes de otro, reacciona energicamente y causa un daño al agresor; motivo por el cual, es menester que la agresión sea actual, es decir, en el momento, ni pasada ni futura; que sea violenta, por lo que se debe entender, enérgica, brutal, con fuerza física o moral; injusta, que significa, contraria a la ley, ilícita, y que entrañe un peligro eminente, inmediato, inevitable por todos los medios, para la persona, honor o bienes propios o ajenos. La defensa debe estar vinculada, necesariamente, con la protección de estos objetos de la tutela penal; podemos deducir que los elementos de la legítima defensa son: actual, violenta, injusta, de peligro eminente y, con peligro inevitable por otros medios.

El artículo 15 fracción IV de nuestro Código Penal vigente, señala los casos en que opera la legítima defensa, aquellos en que no opera y las circunstancias en que se presume, dicho precepto legal establece:

"IV.- Se repela una agresión real, actual o inmi---

nente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se -- defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, al de sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes --- propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión." (75)

El exceso de legítima defensa es la utilización de - medios desproporcionados para repeler la agresión, o si - el daño causado por el agresor fuere fácilmente reparable posteriormente por medios legales, o si dicho daño fuere de notoria insignificancia en relación con el causado por la defensa.

En el caso de la riña la legítima defensa no opera, porque los rijosos se encuentran inmersos en una situa---

ción antijurídica, ilícita y para que surta efecto la legítima defensa es necesaria una conducta lícita frente a una injusta.

La legítima defensa frente al exceso de lo preceptuado en legítima defensa, no puede hacerse valer de acuerdo con la segunda parte de la fracción IV del artículo 15 del Código Penal vigente, ya antes citada, toda vez que, no se integra la causa de justificación, si el agredido fue el que provocó la agresión, dando causa inmediata y suficiente para tal agresión. Asimismo, no pueden coexistir dos legítimas defensas, es decir, la legítima defensa recíproca, en virtud de la necesidad de que una agresión sea injusta y la reacción a ésta sea legítima, de tal modo que cuando el agresor repele la defensa, está resistiendo a una conducta legítima.

2) ESTADO DE NECESIDAD.

Esta causa de justificación se relaciona intrínsecamente con la legítima defensa y ésta se diferencia fundamentalmente en que constituye en sí mismo una acción o ataque, mientras que la defensa es reacción contra el ataque. Por eso se le ha llamado ataque legitimado, en oposición a la legítima defensa o contra-ataque; mientras que en el estado de necesidad la lesión es sobre bienes de un inocente, en la defensa legítima recae sobre bienes de un injusto agresor, al respecto el respetable abogado

Fernando Castellanos Tena agrega las siguientes diferencias: "a) en la legítima defensa hay agresión, mientras - en el estado de necesidad hay ausencia de ella (no debe confundirse el ataque de un bien con su agresión); y, b) la legítima defensa crea una lucha, una situación de choque entre un interés ilegítimo (la agresión) y otro lícito (la reacción, contra-ataque o defensa); en el estado de necesidad no existe tal lucha sino un conflicto entre intereses legítimos." (76) Así el genial penalista Raúl Carrancá y Trujillo deduce que: "En consecuencia, en el estado de necesidad está justificado, dentro de ciertos límites precisos, el ataque contra bienes ajenos jurídicamente protegidos, a fin de salvar los propios de igual o de mayor valor. La justificación permite hablar de un derecho de necesidad." (77)

Para nuestro reputado penalista mexicano Francisco Pavón Vasconcelos "el estado de necesidad caracterizase por ser una colisión de intereses pertenecientes a distintos titulares; es una situación de peligro cierto y grave, cuya superación, para el amenazado, hace imprescindible el sacrificio del interés ajeno como único medio para salvaguardar el propio." (78)

De acuerdo a todo lo anterior podemos apuntar que, -

(76) CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 206.

(77) CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 569.

(78) PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. "Manual de Derecho Penal Mexicano." Ob. cit. Pág. 321.

el estado de necesidad es la situación de peligro real, -- grave, inminente, inmediato para la persona, su honor, o -- bienes propios o ajenos, que sólo puede evitarse mediante la violación de otros bienes, jurídicamente tutelados, --- pertenecientes a persona distinta; con lo cual se des---- prende que los elementos del estado de necesidad son: si-- tuación de peligro real, grave, inminente e inmediato; --- que el peligro afecte necesariamente un bien jurídicamen-- te tutelado, propio o ajeno; violación de un bien jurí---- dicamente protegido, distinto; y, la imposibilidad de em-- plear otro medio para poner a salvo los bienes en peligro. Sucede que en el Código Penal actual, se consideran dos -- casos específicos de estado de necesidad: el aborto tera-- péutico y el robo de indigente; el aborto terapéutico, lo consagra el artículo 334 del mencionado Código Penal, y -- previene que:

"No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el - aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el --- dictamen de otro médico, siempre que esto fuere po--- sible y no sea peligrosa la demora." (79)

Y el robo de indigente se encuentra contenido en el - artículo 379 del Código Penal citado, y que dispone:

"No se castigará al que sin emplear engaño ni me---- dios violentos, se apodera una sola vez de los obje--

tos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento." (80)

3) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.

La primer premisa para esta causa de justificación -- denominada cumplimiento de un deber, consiste en dar por -- acuerdo que la conducta a desarrollar, en principio y para decirlo en términos simples y llanos, va a causar una le-- sión; verbigracia, penetrar a un domicilio ajeno, empero, la propia ley elimina lo delictuoso si la introducción al domicilio se lleva a cabo cumpliendo con una orden de ca-- teo; esta idea fundamental deriva de la ponderación de --- intereses, pues, dicha cuestión es conforme al juicio del magistral jurista Juan Carlos Carbonell Mateu al afirmar-- nos que: "En el cumplimiento de un deber, rige el princi-- pio del interés preponderante, de tal manera que estará -- justificada aquella conducta típica efectuada en cumpli--- miento de un deber jurídico, que comparte un interés ma--- yor que el que supone la lesión o puesta en peligro del -- bien jurídico protegido por la tipificación de la conduc-- ta precisamente verificada." (81)

El Estado, ante la presencia de los intereses en ---- conflicto, efectúa un juicio de valoración y derivado de -

(80) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Ob. cit. Pág. 232.

(81) Citado por GONZÁLEZ QUINTANILLA, JOSÉ ARTURO. "Dere-- cho Penal Mexicano." Editorial Porrúa, S.A. México. 1993. Pág. 275.

él, produce el mandato desactivador de la antijuridicidad, al considerar con mayor jerarquía la actuación que, a pesar de ser transgresora, tiene justificación; incluso, se impone la actuación que obliga a ocasionar la lesión; de este modo, la exigencia concreta por parte del Estado para comportarse típicamente, constituye el cumplimiento de un deber.

Es obvio que no puede constituir conducta antijurídica aquella que se realiza en ejecución de la ley, por mandato expreso de ella o simplemente porque ella lo autoriza, situación que el notable sabio Raúl Carrancá y Trujillo, - "excusado parece agregar que, puesto que el deber ha de ser legal, los deberes que no lo son, v.g., los deberes éticos, no cuentan. Pero por deber legal entendemos que no sólo se comprende el impuesto taxativamente en la norma, - sino también el derivado de la función misma impuesta por la norma, pues el que ha de cumplir el deber ha de contar con los medios que un sano arbitrio aconseje cuando la ley no los fija ni los prohíbe." (82)

Lógico es considerar que en tales casos, quien cumple con la ley no ejecuta un delito por realizar la conducta o hechos típicos, acatando un mandato legal. Ejemplos, el agente de la autoridad, al proceder a una detención cumplimentando la orden de aprehensión decretada por el Juez, no

(82) CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 638.

priva ilegalmente de su libertad al acusado; el actuario, al secuestrar la cosa cuyo aseguramiento ha sido decretado legalmente, para entregarla en depósito contra la voluntad del dueño, no realiza una conducta antijurídica: - en ambos casos se trata de conductas lícitas, autorizadas por ley y cuyo ejercicio se verifica en el cumplimiento - del deber, emanado de la orden de un funcionario superior fundada en una norma de derecho, el cual esta previsto -- en la fracción sexta del Código Penal actual, que dispone:

"VI.- La acción o la omisión que se realicen 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, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro." (83)

4) EJERCICIO DE UN DERECHO.

Toda conducta tipificada en la ley constituye, de -- diario, situaciones prohibidas, por contenerse en ellas - mandatos de no hacer, mas cuando se realizan en el ejer-- cicio de un derecho adquieren carácter de licitud, así -- excluyendo la configuración del delito y eliminando toda responsabilidad penal. La tipicidad de la conducta no implica su antijuridicidad, la cual habrá de ser buscada, -

objetivamente, mediante un juicio de valoración entre la propia conducta y la norma, debiendo recordar que el derecho penal no crea ésta sino simplemente la garantiza.

El ejercicio de un derecho, como causa de justificación, surge en el reconocimiento hecho por la ley sobre el derecho ejercitado, siendo esta la situación más común y el problema fundamental consiste en determinar si el ejercicio del derecho debe siempre supeditarse a los procedimientos legales o si queda amparado en la causa de justificación el empleo de las vías de hecho, cuestión que es discutible por los grandes tratadistas, teniendo entre ellos a los eximios maestros Raúl Carrancá y Trujillo y Francisco Pavón Vasconcelos, el primero nos expresa que: "En cuanto a los derechos legales, surge el problema de si, en su ejecución, pueden justificarse las vías de hecho. A propósito, Prins distingue entre las vías de hecho personales y las reales, autorizando sólo aquellas que no traspasen la facultad de defender el derecho negado; un acreedor, queriendo obtener de un deudor la suma que le debe, le espera en un camino público y por medio de la violencia le quita la suma debida; el acreedor es responsable en razón de la violencia ejecutada; pero no podrá condenársele por robo con violencia en camino público; las vías de hecho reales han sido legítimas, las personales han excedido del derecho del acreedor." (84)

(84) CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Ob. cit. Pág. 639.

Siguiendo con el segundo autor nos afirma que: "A pesar de las opiniones contradictorias sustentadas por los técnicos de la materia, unos en el sentido de aceptar las vías de hecho y otros negándoles su amparo en la excluyente, la opinión mayoritaria rechaza aquélla posibilidad, -- pues aún descartada la violencia, como medio en el ejercicio del derecho, debe éste encauzarse por vías legales --- ..." (85)

La persona que actúa conforme a un derecho, que la -- propia ley le confiere, se ampara en una causa de justificación, con base a lo dispuesto en la fracción VI del artículo 15 del Código Penal de 1931, ya antes enunciada. -- Dentro de esta causa de exclusión del delito encontramos -- las lesiones y el homicidio causados en el ejercicio de -- los deportes, los originados como resultado de tratamientos medicoquirúrgicos. Las lesiones u homicidio cometidos en la práctica de deportes las realizan quienes los aplican en el ejercicio de un derecho concedido por el Estado para llevar a cabo tales actividades y, salvo situaciones de imprudencia o dolo, en todo caso sujetos a prueba, la -- conducta efectuada no es antijurídica.

Por último, los tratamientos medicoquirúrgicos pueden provocar lesiones y aun homicidios los cuales, inclusive -- se acreditan por el reconocimiento que el Estado hace de --

las actividades médicas y por la preponderancia que el mismo Estado, a través de la ley, hace respecto de determinados bienes, es decir, se justifican tales alteraciones de la salud o privación de la vida por la licitud de los tratamientos realizados en ejercicio de una profesión autorizada y reconocida legalmente o más bien se trata de un estado de necesidad; pues para el genial penalista Francisco González de la Vega eso significa, --- cuando se encuentra conque: "la antijuridicidad, la cual se ve destruida por el reconocimiento que el Estado, en sus diferentes actividades, hace de la licitud de las -- intervenciones curativas y estéticas o por la justificación que se desprende de obrar en estado de necesidad -- para evitar un mal mayor." (86)

La justificación formal deriva de la autorización - oficial, expresa o tácita; la material o de fondo, de la preponderancia de intereses; con esas intervenciones --- quirúrgicas se persigue un interés de más valía que el - tutelado por la tipicidad prohibitiva.

D.- ALGUNAS CLASIFICACIONES DEL DELITO.

Los juicios de los diferentes estudiosos de la ---- ciencia del derecho penal en orden a la probable clasi-- ficación de las infracciones penales son muy diversos, - pues existen inclusive omitiendo un apartado o capítulo

(86) GONZÁLEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. "Derecho Penal Me-- xicano." Editorial Porrúa, S.A. México. 1985. Pág. 18.

propio destinado a las infracciones penales, analizándolas, cuando lo hacen, con los elementos o institutos del delito del que provienen.

En nuestro derecho la clasificación teórica de los delitos no tiene íntegra sino sólo parcial reproducción; la que distingue en atención a su gravedad entre crímenes, delitos y contravenciones o infracciones y la que sólo -- establece la diferencia entre delitos y faltas tuvo alguna importancia en el Código Penal de 1871, aunque la perdió en los Códigos Penales de 1929 y de 1931, los cuales dedican su materia exclusivamente a los delitos, sin considerar las faltas; criterio técnicamente acertado, ya -- que éstas son de competencia administrativa y carecen de naturaleza propiamente penal.

Por ende y para los fines de este estudio, es menester explicar este tema clasificatorio del delito, de modo resumido y sin falsas pretensiones de profundidad, tratando solamente a las clasificaciones del delito, tanto -- en orden a la conducta, al resultado, como al tipo.

1) CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN ORDEN A LA CONDUCTA.

Según la conducta del agente, o como dicen algunos -- juristas, de acuerdo a la manifestación de la voluntad, -- los delitos pueden ser de acción y de omisión. Los delitos de acción se cometen a través de un comportamiento -- positivo, en ellos se viola una ley prohibitiva; es donde

la acción es manifestada con un movimiento corporal del agente, es decir, el delincuente hace lo que no debe hacer, como en el homicidio, en el que viola la norma de no matar, ejecutando un movimiento corporal al disparar el arma, o bien en el robo y en la violación. El destacado abogado Eusebio Gómez afirma que: "Son aquellos en los cuales las condiciones de donde deriva su resultado, reconocen como causa determinante un hecho positivo del sujeto." (87)

En los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención de actuar del agente, consisten en la no ejecución de algo ordenado por la ley; es donde la omisión es manifestada con la actitud pasiva o inactividad del agente, es decir, el delincuente no hace lo que debe hacer. Para el mismo prominente penalista Eusebio Gómez "en los delitos de omisión, las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio." (88) Del mismo modo, es importante agregar que los delitos de omisión violan una ley dispositiva, - en tanto los delitos de acción infringen una ley prohibitiva.

Ahora bien, los delitos de omisión por lo regular -

(87) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. cit. Pág. 136.

(88) Idem. Pág. 136.

se dividen en delitos de simple omisión y delitos de comisión por omisión, también llamados delitos de omisión impropia. De tal forma tenemos que los delitos de simple omisión, o de omisión propia, consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada por la norma penal, con independencia del resultado material que produzcan, o sea, se sancionan por la omisión misma; como dejar de auxiliar a un herido en un accidente de tránsito, cuestión que está consagrada en el precepto 341 del Código Penal - referido anteriormente, el cual estatuye:

"Al que habiendo atropellado a una persona culposa o fortuitamente, no le preste auxilio o no solicite la asistencia que requiere pudiendo hacerlo, se le impondrá de quince a setenta jornadas de trabajo en favor de la comunidad, independientemente de la pena que proceda por el delito que con el atropellamiento se cometa.

Los delitos previstos en este artículo se perseguirán por querrela." (89)

Además, también el hecho de ayudar al Estado, obligación positiva impuesta para todos, prevista en las fracciones IV y V del artículo 400 de nuestro actual Código Penal, las cuales en tal sentido nos aperciben:

"IV.- Requerido por las autoridades, no dé auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes; y

V.- No procure, por los medios lícitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo, salvo que tenga obligación -- de afrontar el riesgo, en cuyo caso se estará a lo previsto en este artículo o en otras normas aplicables" (90)

Consecuentemente se considera que los delitos de --- comisión por omisión, son aquellos en los que el agente - decide no actuar y por esa inacción se produce el resul-- tado material, es decir, el delincuente vulnera una norma de no hacer con un no hacer de su conducta; como en el -- homicidio, norma prohibitiva de matar, la madre que con - el deliberado propósito de dar muerte a su hijo recién -- nacido, no lo amamanta, produciéndose el resultado mor--- tífero; la madre no ejecuta acto alguno, antes bien, ---- deja de realizar lo debido; de igual manera, en otro ca-- so, cuando la persona que esta al cuidado de un enfermo, resuelve no proporcionarle los medicamentos prescritos -- a fin de causarle la muerte, es decir, le produce un ---- resultado letal.

De conformidad a lo escrito con antelación, podemos inferir que en los delitos de simple omisión, existe una violación jurídica y un resultado meramente formal, ---- mientras en los delitos de comisión por omisión, además -

de la violación jurídica se produce un resultado material; por lo que, en los primeros se vulnera una ley dispositiva y en los segundos se quebrantan una ley dispositiva y una ley prohibitiva.

2) CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN ORDEN AL RESULTADO.

Según y conforme al resultado que producen, los delitos se dividen en delitos formales, también llamados de -- simple actividad o de acción y los delitos materiales, igualmente denominados de resultado; los enunciados en primer término son aquellos en los que se agota el tipo penal con la acción, o sea, el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su configuración la producción de un resultado externo, pues son delitos de pura conducta; se sanciona la acción u omisión en sí misma, sin atención a resultados externos; tales son los casos de los delitos de la portación de arma prohibida y la posesión ilícita de enervantes.

Los delitos materiales son aquellos en los cuales para su consumación se requiere la producción de un resultado objetivo o material apreciable por los sentidos, es decir, una mutación en el mundo exterior, como el homicidio, el robo y las lesiones.

La afiliación a la concepción jurídica o formal hace carecer de importancia la distinción entre estos delitos, ya que de acuerdo con tal criterio todos los delitos tienen un resultado, sea éste jurídico o jurídico y material.

3) CLASIFICACIÓN DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO.

De acuerdo al tipo, existen gran número de agrupaciones, desde diversos puntos de vista, no obstante, por esta ocasión solamente nos ocuparemos de los tipos catalogados en función de su ordenación metodológica y que son: los fundamentales o básicos, los especiales y los complementados.

Los tipos fundamentales o básicos son aquellos que -- integran la médula del sistema de la parte especial de los Códigos Penales, es decir, los que vienen a ser la esencia de otros tipos. Ejemplo, el homicidio; pues, nuestros autores penalistas consideran, que la igual naturaleza del bien jurídico tutelado, crea una categoría común, capaz de servir de título a cada grupo de tipos como: "delitos contra la vida y la integridad corporal"; "delitos contra el honor;" "delitos en contra de las personas en su patrimonio;" constituyendo cada conjunto una familia de delitos.

Los tipos especiales son los que se forman por el tipo fundamental o básico y otros requisitos, cuya nueva existencia, excluye la aplicación del tipo básico y obliga a supeditar los hechos al tipo especial; o sea, que el especial y el básico se separan mutuamente. Verbigracia, el infanticidio.

Los tipos complementados son los que se componen con el tipo fundamental y una circunstancia o peculiaridad --- distinta. Ejemplo, el magnicidio, homicidio calificado por

premeditación, alevosía, ventaja y traición; pues, los tipos especiales y complementados, se diferencian entre sí, en que los primeros excluyen la aplicación del tipo básico y los segundos la presuponen, al cual se agrega, como añadidura, la norma en donde se contiene el adicional acontecimiento o particularidad.

Asimismo, tenemos que los tipos especiales pueden ser agravados o privilegiados, según resulte o no un delito de mayor entidad; así, el magnicidio constituye un tipo especial agravado por sancionarse más rigurosamente mientras el infanticidio uno de tipo especial privilegiado, por punirse menos severamente que el tipo básico de homicidio.

Del mismo modo, vemos que los tipos complementados pueden ser agravados o privilegiados, conforme resulte o no un delito de mayor importancia; así, el privar de la vida a otro con alguna de las calificativas como: premeditación, alevosía, ventaja y traición, integra un homicidio calificado, cuyo tipo resulta ser complementado agravado; y el homicidio en riña o duelo puede clasificarse como tipo complementado privilegiado.

Otras clases de tipo son: por su composición; en función de su autonomía o independencia; por su formulación; y por el daño que causan; las cuales junto con la examinada en principio, pertenecen a la clasificación que hace el eminente catedrático Fernando Castellanos Tena.

CAPÍTULO CUARTO.
EL DELITO DE ASALTO.

- A.- CONCEPTUACIÓN DEL DELITO DE ASALTO.
- B.- ELEMENTOS DEL DELITO DE ASALTO.
- C.- BIEN JURÍDICO TUTELADO POR EL DELITO DE ASALTO.
 - 1) LA LIBERTAD DESDE EL PUNTO DE VISTA FILOSÓFICO.
 - 2) LA LIBERTAD DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO.
 - 3) LA LIBERTAD INDIVIDUAL.
- D.- LA CONDUCTA EN EL DELITO DE ASALTO.
- E.- LA TIPICIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.
- F.- LA ANTIJURICIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.
- G.- LA CULPABILIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.
- H.- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.
- I.- CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE ASALTO DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA CONDUCTA.
- J.- CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE ASALTO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL RESULTADO.
- K.- CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE ASALTO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL TIPO.
- L.- EL CONCURSO Y EL DELITO DE ASALTO.
- LL.- LA TENTATIVA Y EL DELITO DE ASALTO.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

LEGISLACIÓN.

CAPÍTULO CUARTO.
EL DELITO DE ASALTO.

Nadie hay sin duda alguna que sea total y completa--- mente desconocedor de lo que es un asalto, ya por expe--- riencia propia o por referencia de terceras personas, mo--- tivo por el cual, el delito de asalto, hoy por hoy, es en consecuencia, uno de los hechos delictivos más frecuentes y notorios, siendo por ello del dominio público, resultan--- do cotidiana noticia de los medios de información masiva; así pues, las páginas de los periódicos ofrecen varias no--- tas relativas a sujetos que han sido sorprendidos y asal--- tados en cualquier lugar y a toda hora en el Distrito Fe--- deral.

Al lado de los relatos, más o menos escandalosos so--- bre los asaltos, existen las narraciones policíacas de la investigación de tales hechos, la persecución de los cul--- pables, la aprehensión y la remisión a las autoridades que habrán de juzgarlos; tenemos que, en los muchos casos de - asalto, las víctimas no acuden a hacer la denuncia respec--- tiva y además se niegan rotundamente a proporcionar infor--- mación para efectuar la averiguación correspondiente, esto es, por diversas razones, muy a pesar de que en un consi--- derable número de acontecimientos de este tipo, el asalta--- do por lo general conoce al asaltante, por lo que, factores como los mencionados anteriormente, impiden al Estado con--- tar con una estadística acorde a nuestra realidad y por --

ende tomar las medidas de protección y de seguridad pertinentes, lo cual quizá permitiría aunque sea a la más mínima escala, evitar estos sucesos tan desagradables y a veces irremediables que van en contra de nuestra libertad física, afectando el natural y esencial albedrío que el hombre tiene de moverse y obrar donde y cuando quiera; -- debido al clima de incertidumbre, de inseguridad y de violencia con que se está viviendo actualmente en el país.

A.- CONCEPTUACIÓN DEL DELITO DE ASALTO.

El delito del tema a comento, se encuentra localizado en el Libro segundo del Título décimo octavo denominado "Delitos contra la paz y seguridad de las personas", - Capítulo II intitulado "Allanamiento de morada", en el -- artículo 286 del Código Penal de 1931, el cual decreta que:

"Artículo 286.- 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.

La pena será de diez a treinta años de prisión para el que en caminos o carreteras haga uso de la violencia en contra de los ocupantes de un vehículo, ya

sea de transporte público o particular." (91)

Del texto antes citado podemos deducir la conceptualización del delito de asalto como: es el delito contra la libertad que comete aquel que en despoblado o en paraje -- solitario haga uso de violencia sobre una persona, con el propósito de causarle un mal, obtener un lucro o de exi-- girle su asentimiento para cualquier fin.

Cabe destacar que de conformidad con el decreto de -- fecha 10 de enero de 1994, expedido por el Presidente de -- la República don Carlos Salinas de Cortari, se adicionó un segundo párrafo al artículo 286 del Código Penal en vigor para el Distrito Federal, ya antes descrito, mediante el -- cual se establece simplemente una agravación, para el caso, de que el delito de asalto fuese cometido en caminos o carreteras y se ejercite la violencia en contra de las personas que vienen dentro del vehículo, sea éste de transporte público o particular, no modificando con ello, los -- elementos constitutivos del delito de asalto que describe el primer párrafo del mismo artículo.

Asimismo de igual modo, se ocupa del delito de asalto, el artículo 287 de nuestro Código Penal actual, aunque de forma muy diversa, respecto del que se encuentra consagrada en el precepto que le antecede, el cual previene:

"Artículo 287.- Si los salteadores atacaren una po--

(91) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Ob. cit. Pág. 199.

blación, se aplicarán de veinte a treinta años de --
 prisión a los cabecillas o jefes, y de quince a ----
 veinte años a los demás." (92)

En cuanto al delito de asalto que consagra este ar--
 tículo, llamado de tipo especial, tenemos que no se esta-
 blece una agravación, si éste fuese cometido por una cua-
 drilla, como aparenta ser, sino que en el citado precepto
 se alteran los elementos constitutivos del delito de a---
 salto que enuncia el artículo 286, de manera tan sustan--
 cial que se integra un verdadero tipo especial y califi--
 cado, que excluye la aplicación del tipo básico, éste ---
 descrito en el precepto 286. Tal cuestión esta presente -
 en la conducta, pues en el numeral 287 se tipifica un ---
 comportamiento distinto, como se evidencia con toda cla--
 ridad si tomamos en cuenta que la conducta del tipo bási-
 co consiste en hacer uso de la violencia en despoblado o
 en paraje solitario, mientras que en la descrita en el --
 numeral 287 es algo totalmente diferente, como lo es el -
 los salteadores atacasen una población.

Es menester hacer hincapié en que, una vez más pro--
 ponemos y nos adherimos a los que piensan, que el delito
 de asalto debe incluirse en el Libro segundo del Título -
 vigésimo primero, llamado "Privación ilegal de la liber--
 tad y otras garantías" que contiene un Capítulo único, --
 porque en el delito de asalto en sentido estricto se tu--

tela la libertad física, es decir, se ataca a la libertad física, al igual que en los delitos de arresto o detención ilegal y plagio o secuestro, los cuales si están considerados como tales.

B.- ELEMENTOS DEL DELITO DE ASALTO.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 286 del Código Penal para el Distrito Federal vigente, el delito de asalto requiere como elementos constitutivos; que el infractor haga uso de la violencia sobre alguna persona; que ejercite la misma en despoblado o en paraje solitario; y que persiga el propósito de causar un mal, de lucrarse, o de arrancar el asentimiento del ofendido para cualquier fin. Ahora bien, si los hechos o actos violentos de que se trata no se desarrollaron en paraje solitario, la hora de su verificación no basta, por sí sola, para imprimir esa modalidad, y el delito necesariamente presume, además dentro de la soledad del sitio, la ausencia de toda posibilidad por parte de la persona ofendida, para recibir ayuda, ya sea de los agentes de la autoridad o de particulares.

Definitivamente es inexacto que el delito de asalto deba tener por consecuencia la comisión de otro delito, ya que expresamente la conducta que constituye el núcleo rector del tipo, es el ejercicio de la violencia física o moral sobre una persona, pero matizada tal conducta --

con el propósito del agente de causarle un mal al pasivo; obtener de la víctima dinero, alhajas, ropas, valores, u otros bienes de los que quiera apoderarse el agente; o -- lograr mediante la intimidación el asentimiento del ofendido para cualquier fin, cosa que no aceptaría si no hubiese sido atemorizado; lo que nos revela que éste es un delito que se configura por la concurrencia de uno o varios de estos elementos subjetivos del injusto, lo que -- implica que basta el propósito o la tendencia para que se integre el delito. Pues, sólo cuando el uso de la violencia se efectúe con alguno de estos propósitos específicos, adquiere la conducta del sujeto activo relevancia típica.

C.- BIEN JURÍDICO TUTELADO POR EL DELITO DE ASALTO.

Hablando de la esencia de la libertad nos encontramos conque resulta fácil sentirla pero difícil definirla, puesto que, su signo esencial consiste en la espontaneidad, por lo tanto, este Universo de múltiples alternativas, que lleva en sí la libertad, esta posibilidad de elegir, esta facultad de optar, este albedrío que adolecen los animales, es tutelado en el derecho penal por ser --- condición necesaria para que los hombres puedan convivir; pues mediante la evolución de la humanidad han ido apareciendo diversos tipos penales que protegen dicho mundo de alternativas, frente a las conductas externas antijurídicas que intentan cortar o desconocer la posibilidad ----

humana de escoger e imponer en mayor o menor grado lo que no se quiere hacer o lo que no se está en plenitud de escoger.

Hay pues, el bien jurídico de la libertad, es decir, la libre formación y actuación de la voluntad, constituyendo con ello, un estado psicológico o espiritual de la persona humana que satisface necesidades de este carácter y que se concretiza en la afirmación de su propia personalidad; siendo acometida si se ponen obstáculos a dicha voluntad o si se le cambia por una ajena. Los hechos que ofenden el interés vital que los hombres tienen de moverse libremente y de expresarse, manifestarse y actuar como a bien consideren y sin más limitaciones que las establecidas en los ordenamientos penales, son delitos contra su voluntad espontánea, esto es, contra su libertad, y se -- traducen en incontables manifestaciones que se mezclan y tificen por la actividad que orienta el acto concreto que -- se le obliga a hacer o que se le impide realizar.

Empero, cabe destacar la distinción desde un enfoque penalístico, por un lado, los derechos humanos que constituyen el derecho privado de libertad y conforman la libertad civil del hombre, y por el otro, los que constituyen el derecho público de libertad y configuran la libertad política, pues todos los Códigos Penales se basan en esta división aristotélica, incluyéndose nuestro Código -- actual, aunque en forma por demás difusa y desordenada.

1) LA LIBERTAD DESDE EL PUNTO DE VISTA FILOSÓFICO.

Uno de los principios fundamentales, sine qua non, -- para que el individuo realice sus propios propósitos, desarrollando su personalidad y tendiendo a lograr su felicidad, es precisamente la libertad, concebida no solamente como una pura potestad psicológica de escoger fines determinados y seleccionar los conductos subjetivos de ejecución de los mismos, sino como una actuación externa sin -- cortapisas que hagan inaccesibles los caminos necesarios -- para la actualización de la teleología humana, entendiendo a ésta como la doctrina que estudia las causas finales --- propias del individuo.

En efecto y de acuerdo con el pensamiento del gran -- hombre de ciencia J. Krishnamurti al expresarnos que: "La libertad es la facultad de actuar conforme al libre arbitrio y la acción concurrente del individuo en el medio --- propicio para su determinación." (94) Consideramos que la calidad y cualidad de los propósitos particulares deben -- estar de conformidad con la idiosincracia y el temperamento que los concibe; por consiguiente, los fines deben ser formulados por la propia persona interesada, pues sería -- una contradicción que le fueran impuestos, ya que ello --- llevaría en sí no sólo un obstáculo insuperable para el -- desenvolvimiento de la individualidad humana, sino que ---

(94) KRISHNAMURTI, J. "La libertad total reto esencial del hombre." Editorial Orión. México. 1977. Pág. 135.

constituiría la negación misma de la personalidad, porque la noción de ésta contiene las características de totalidad y de independencia.

Ahora bien, se desprende que la libertad de opción de objetivos necesarios es una sola consecuencia no sólo lógica y natural de la significación de la personalidad humana, sino un carácter vital de su desenvolvimiento. Por eso Emmanuel Kant ha dicho que: "Personalidad es libertad en independencia del mecanismo de toda naturaleza." (95) - De tal modo que los seres racionales se llaman personas, - en tanto que constituyen una mira en sí mismo, un autofin, es decir, algo que no debe ser usado como un mero conducto, algo que resulta por virtud de una idea ética, lo cual implica albedrío; y que la persona es un ser enteramente --- distinto de las cosas y además diferente, tanto por su categoría como por su dignidad.

Luego entonces, se considera que en este sentido la persona es autónoma, subjetivamente en sus meras relaciones morales, y objetivamente en la elaboración de sus propias normas que reglamenten su actividad externa orientada a la cristalización de sus propósitos, su conducta respectiva siempre es regulada por reglas o ideas que ella misma se crea. Así pues, refiriéndose al enfoque objetivo el eminente jurista Ignacio Burgoa Orihuela nos aduce que: "La

(95) Citado por RECASENS SICHES, LUIS. "Tratado General de Filosofía del Derecho." Editorial Porrúa, S.A. México. 1986. Pág. 246.

libertad social o externa del hombre, es decir, aquella -- que trasciende de su objetividad, aquella que no solamente consiste en un proceder moral o interno, se revela, pues, en una facultad autónoma de elección de los medios más i-- dóneos para la realización de la teleología humana." (96)

Dentro del mismo orden de ideas se expresa el bri--- llante maestro Eduardo García Maynes cuando nos afirma que: "La libertad exterior es la autonomía de la voluntad fren- te a las situaciones reales." (97) Pues, hablando filoso- ficamente, esta libertad es un atributo consubstancial de la naturaleza humana, es decir, el hombre, en su íntima e- sencia, es libre por necesidad inseparable de su persona- lidad, o sea de su autoteleología, como condición substan- cial de su ser.

2) LA LIBERTAD DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO.

Invariablemente que la idea fundamental en torno a la libertad jurídica, es en el sentido de que es insoslayable el deber que al hombre corresponde de conservar, sin lími- tación alguna, así como también el inalienable derecho de ejercer, sin restricción, los derechos y garantías relati- vas a la libertad del hombre, que en su favor establece -- nuestra Constitución Política de 1917, en sus artículos 2,

(96) BURGEOA ORIHUELA, IGNACIO. "Las Garantías Individuales." Editorial Porrúa, S.A. México. 1988. Pág. 20.

(97) GARCÍA MAYNES, EDUARDO. "Ética." Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1944. Pág. 276.

5 párrafo quinto, 14 párrafos segundo y tercero, 16,17,18, 19 y finalmente el 20 fracción X. Así, pues fue en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, expedida por la Asamblea Nacional Francesa en 1789, cuando se instituyó como principio político expreso, que los hombres nacen libres y tienen derecho de conservar su libertad. Igual mandamiento consigna la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de fecha 10 de diciembre de 1948.

Por lo que toca a nuestras Constituciones Políticas, a partir de la de 1814, no citan expresamente que la libertad es un derecho del hombre, como lo hacen las dos declaraciones antes aludidas, sino que, al igual que respecto de la vida, juiciosamente se estima que la libertad es el estado natural del hombre, y señalan para ampararla disposiciones generales y específicas. Asimismo, en la actualidad la protección de este señorío jurídico, la tenemos primeramente en nuestra Carta Magna, como ya lo mencionamos con antelación, y después, del mismo modo la vemos en el Código Penal para el Distrito Federal vigente, establecida en los delitos de reducción a servidumbre, en su artículo 365 fracción II y violación de derechos y garantías, en su precepto 364 fracción II.

En el hombre es tan importante la dinámica, es decir, la acción, el movimiento, la mutación y la producción de -

energía, que las leyes fundamentales de cada país procu--
ran estimular esa característica, instaurando el derecho
del hombre a emplear libre y llanamente sus facultades, -
para los objetivos que indiscutiblemente cada persona ---
considere los lleva a su felicidad. O sea, que las dispo-
siciones jurídicas deben permitir al ser humano plasmarse
en su integridad individual, a través de la acción, lo---
gando con ello la felicidad que para todos los seres hu-
manos es personalísima; siendo oportuno hacer alusión a -
la interesante y por demás profunda sentencia breve y ---
doctrinal del emérito doctor José Cueli: "Educar para ---
trabajar; trabajar para vivir; vivir para amar; y amar --
para ser felices." (98) Con ello se da a comprender que -
el hombre se educa para que pueda utilizar congruentemen-
te su dinámica.

En cuanto a la restricción de la libertad personal -
tenemos que puede llevarse a cabo por cuatro razones que
son: la aprehensión, la detención, la prisión preventiva
y la pena; cada una de las cuales tiene características -
especiales. El conjunto de ordenamientos jurídicos que --
rigen y condicionan la limitación de la libertad, en los
diversos casos que hemos tratado antes, se le llama si---
tuación jurídica; de tal manera que cuando esta situación
cambia, terminan los efectos de la situación jurídica an-

(98) Citado por CASTRO, JUVENTINO V. "Garantías y Amparo."
Editorial Porrúa, S.A. México. 1989. Pág. 78.

terior, pues cada modo de restricción de la libertad excluye a las otras, y por lo mismo, desaparecen los efectos del acto reclamado, y por consiguiente, es improcedente el amparo contra la situación jurídica anterior.

3) LA LIBERTAD INDIVIDUAL.

Nuestra libertad, de acuerdo con lo manifestado previamente, es una condición sine qua non, necesaria para el éxito de la teleología que cada individuo persigue, por lo cual, en estos momentos, la libertad se revela como una potestad ineludible del contexto humano, como un factor esencial de la persona. En un plano deontológico, es decir, relacionado con sus deberes, la libertad se expresa bajo ese tenor; dado que, las nociones filosóficas abstractas de la personalidad dentro de la cual sitúan a la libertad como un elemento inherente a su naturaleza, han tenido fiel reflejo en la vida social.

Ahora bien, si una persona, por la situación fáctica en que se encuentre dentro de la realidad socio-económica y cultural en que viva, no está en condiciones de hacer a-larde de su derecho libertario, no por ello debe dejar de ser un titular, pues sin este derecho estaría a merced de las autoridades estatales, quienes podrían obstaculizar el desenvolvimiento de cualquier libertad aunque tales momentos se modificasen; por lo que, la libertad individual, como condición inseparable de la personalidad humana, se -

convirtió, pues, en un derecho público cuando el Estado se obligó a respetarla; puesto que, ya no tenía una pura existencia deontológica, sino que se transformó en el contenido mismo de una relación jurídica entre la entidad política y sus autoridades, por un lado, y los gobernados, por el otro.

Siendo la libertad una potestad complicada, esto es, presentando varios aspectos de aplicación y desarrollo, su instrumentación o reconocimiento por el orden jurídico constitucional se llevarían a cabo con respecto de cada facultad libertaria específica; éste es el sistema que se adopta en nuestra Constitución Federal en vigor, la cual no consagra una garantía genérica de libertad, como lo hacían las dos proclamas de libertad aludidas con antelación, sino que consigna varias libertades específicas a título de derechos subjetivos públicos.

Por lo tanto, los grandes autores de nuestra doctrina penal estiman que la libertad individual es la facultad del hombre de libremente querer y manifestar su propia voluntad para la satisfacción de sus necesidades; como también lo dice el jurisperito catedrático Isidro Montiel y Duarte: "La libertad es la facultad de hacer o de no hacer todo aquello que en voluntad nos venga." (99) Y esta libertad, en cuanto es jurídicamente tutelada, se traduce --

(99) MONTIEL Y DUARTE, ISIDRO. "Estudio sobre las Garantías Individuales." Editorial Porrúa, S.A. México. 1873. - Pág. 104.

de libertad de hecho, en libertad jurídica e integra un -- general derecho de libertad.

D.-LA CONDUCTA EN EL DELITO DE ASALTO.

La materialidad de la conducta típica esta constituida por el uso de violencia sobre una persona; o sea, el ejercicio de la fuerza material o coacción psíquica sobre el asaltado, esto es, a pesar de que, aparentemente el --- contenido del artículo 286 del Código Penal en vigor, parece aludir única y exclusivamente a la violencia de --- condición material, aunque, cabe considerar a manera de in--- interpretación, que dicho precepto reseña cualquiera que --- sean los medios y el grado de violencia que se emplee, lo cual no deja ninguna duda en el sentido de que la violencia psíquica o moral queda inmersa en el tipo.

Conveniente es, hacer hincapié en que ya el magistral docto Francesco Carrara expresaba en su obra jurídica, que el concepto violencia comprende tanto el empleo de la ---- fuerza física como el de la fuerza moral, pues resulta igual que el agredido haya sido sujetado, encerrado en un cuarto, golpeado o acometido, como que se le coloque una arma al pecho o bien se le atemorice de otro modo; es decir, se le limite no solamente la libertad de querer y de la determinación, sino también la libertad de operar.

Además no se necesita, que la violencia física o moral utilizada fuere insoportable; basta que concorra en su

más leve grado, pues así lo indica el precepto en examen; constituyéndose en medios operatorios inexcusables, para que el tipo penal se integre.

Al mismo tiempo, hacemos referencia al artículo 287 - del Código Penal vigente, respecto de la conducta, en --- cuanto si los salteadores atacasen una población, pues, si bien es ubicada clara e inmediatamente la naturaleza plurisubjetiva de carácter concurrente del delito de asalto, produce fundadas dudas sobre el objeto material de la conducta de los asaltantes, estos son, los que efectúan el asalto, pues aunque lo escrito en el precepto enuncia que - tal objeto ha de ser una población, la restauración teleológica del tipo, su especial naturaleza unida en el tipo - básico del artículo 286 y la contemplación del bien jurídico protegido demuestran que los sujetos pasivos de la -- conducta vienen a ser los habitantes de una población, --- mismos que son afectados directamente por el delito de asalto; y que esto es, lo que la ley quiere decir con la -- locución: "atacasen una población"; siendo el sujeto activo, pluripersonal, manifestado por la ley al designar la palabra salteadores.

De este modo, nos encontramos ante un delito pluri--- subjetivo de naturaleza ambivalente, puesto que la pluri-- subjetividad obra tanto en relación al sujeto activo como al sujeto pasivo.

E. - LA TIPICIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.

En el delito de asalto, la tipicidad de la conducta está condicionada por una conexión al sitio, pues a de --- llevarse a cabo en despoblado o en paraje solitario; por - despoblado entendemos el lugar desierto, inhabitado o desprovisto de edificaciones ocupadas; y por paraje solitario el lugar que entonces se halle muy escasamente poblado o - raramente transitado: por ejemplo, en las partes aledañas de las poblaciones. El mandato 286 define de dos diferen- - tes formas un mismo elemento del delito.

En este apartado el Código Penal de 1871 o también -- llamado Código de Martínez de Castro definió lo que debe - comprenderse aún validamente por paraje solitario: "No es sólo el que está en despoblado sino el que se halla dentro de la población, si por la hora o por cualquier circuns- - tancia no encuentra el robado a quien pedir socorro (art. 385)." (100) Este concepto se perdió en el Código Penal de 1931, conservando su valor histórico en la interpretación penalística, pues conlleva su sentido gramatical y lógico.

Por todo lo antes asentado, apreciamos que son para- - jes solitarios las calzadas que conducen a la capital de - la República, las plazas, caminos o avenidas que se loca- - lizan dentro de la misma, aún la metrópoli, y en las que - la soledad prevalece en las avanzadas horas de la noche.

(100) Citado por CARRANCA Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCA Y - RIVAS, RAÚL. "Código Penal Anotado." Editorial Porrúa, S.A. México. 1985. Pág. 661.

De la misma forma, vamos a tratar al artículo 287, - en relación a la tipicidad, donde la conducta también es condicionada por una conexión al lugar, por lo que, ha de realizarse con una configuración especial que es, en cuadrilla o colectivamente sobre una población, entendiéndose por ésta, una ciudad, un pueblo, una ranchería, una comunidad o un conjunto de casas habitadas; de modo que, solamente cuando el desarrollo del delito de asalto se efectúe bajo esta condición, la conducta de los sujetos activos adquirirán relevancia típica.

F.- LA ANTIJURICIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.

En el delito de asalto, en cuanto a la antijuricidad tenemos que, se caracteriza por el uso de la violencia -- que ha de hacerse con alguno de los tres propósitos antijurídicos establecidos en el artículo 286 y que son: el de causar un mal, cualquier delito o agravio; el de obtener un lucro, desposesión de bienes, adquisición de crédito; y el de exigir asentimiento para cualquier fin, como la concertación violenta de obligaciones jurídicas o morales.

El tercer propósito antijurídico, esto es, el exigir el asentimiento de la víctima para cualquier fin, constituye un autónomo ataque al bien jurídico de la libertad, hablando con pureza jurídica, pues los otros dos fines -- antijurídicos son consubstanciales a delitos que tienen una connotación jurídica distinta: el propósito de causar

un mal está implícito en los delitos de homicidio y de lesiones; y el de obtener un lucro, en el robo con violencia; de ahí que la auténtica forma típica del delito de asalto es sólo aquella en que el uso de la violencia está dirigido por la finalidad de exigir el asentimiento del agredido para cualquier fin, y por consiguiente, sólo en estos casos existe, un genuino delito contra la libertad.

Dentro de la misma temática, relativo a la antijuricidad, el artículo 287 no hace, en forma expresa, referencia alguna a los elementos típicos subjetivos, es decir, a los tres propósitos antijurídicos considerados en el tipo básico, estos son: el propósito de causar un mal al ofendido, obtener de él un lucro o exigir su asentimiento para cualquier fin; pero es indudable que alguno de dichos fines ha de regir el plurisubjetivo ataque.

Asimismo, en los delitos de rebelión y de sedición en lógica congruencia con la naturaleza del bien jurídico por ellos tutelado, mismo que consiste en la seguridad de la Nación; la violencia se ejerce por una causa política, pues por el contrario, en el plurisubjetivo de asalto, el ataque se consuma con alguna de las privadas finalidades especiales citadas en el precepto 286 y la acción delictiva lesiona la libertad individual de las personas asaltadas.

Conforme a la justicia y razón es de reconocer, sin embargo, que en la hipótesis típica descrita en el numeral

287, dado el influjo colectivo del asalto, el delito ad--- quiere cierto tono objetivo que se reconcilia con el Título Décimo octavo de nuestra ley penal en vigor, y que tiene por nombre, delitos contra la paz y seguridad de las -- personas, en el cual aparece incluido actualmente. Simul--- táneamente, observamos que el asalto se convierte en un -- delito plurisubjetivo, debido a la necesaria convergencia de dos o más personas, como sujetos activos o autores del injusto.

G.- LA CULPABILIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.

Por virtud de su propia naturaleza el delito de asalto, se tiene estimado como delito doloso, puesto que, el -- dolo concurre cuando el sujeto activo, se ha representado en su mente, la conducta que va a realizar y al mismo ---- tiempo el resultado de esa conducta, y decide mediante el empleo de la violencia, ya sea fuerza material o coacción psíquica sobre el asaltado, llevar a cabo lo que previa--- mente había planeado; que es, el de causar un mal, obtener un lucro y exigir el asentimiento del sujeto pasivo para -- cualquier fin; en este caso, se considera que la conducta es intencional y voluntaria.

El dolo tiene como elementos el moral o ético y el -- volitivo o psicológico, el primero contiene el sentimiento, la conciencia de que se viola un deber; y el segundo es la voluntad, la decisión de realizar la conducta. Se trata --

por tanto de un delito de necesaria comisión dolosa, que excluye por ello la culpa.

H.- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE ASALTO.

Sucede que el mandamiento 286, con respecto a la punibilidad, dispone que el delito a comento, se castigará con prisión de uno a cinco años, independientemente de -- cualquier hecho delictivo que resulte cometido; y aunque el texto gramatical de dicho precepto es concluyente, su alcance y sentido está delimitado por cuestiones lógicas y jurídicas de superior predominio en la interpretación; ya que, nos indica, cuando la violencia se ejerza y con -- el propósito de causar un mal; y se traduzcan ambos en -- delitos de homicidio o lesiones, el delito de asalto tiene la notificación penalística de un delito como de tránsito para alcanzar el delito llamado de fin, y por consecuencia, queda reducido en el delito contra la vida e integridad corporal que se hubiere cometido, pues sancionar a los dos sería tanto como castigar doblemente un mismo -- hecho; el primero, con apoyo en la conducta; y el segundo, con base en el resultado, y esto, por ende implicaría un quebrantamiento de la máxima jurídica: non bis in idem, es decir, no dos veces por lo mismo.

No obstante, es conveniente no olvidarnos por ningún motivo, que es inherente a la comisión de los delitos de homicidio o lesiones, el uso de la violencia, ni tampoco

que la alusión de lugar, "en despoblado o en paraje solitario" contenida en el precepto 286, no es una circunstancia de agravación de otro delito, sino un requisito típico de una representación autónoma y que su desvalor o bajo -- significado penalístico no está constituido únicamente por la concisa referencia del sitio, sino principalmente se -- completa por el ejercicio de la violencia.

Ahora bien, sancionar en forma simultánea, por ejemplo, los delitos de homicidio y asalto, implicaría tanto -- como desnaturalizar la significación autónoma de éste último y hacer de él una causa agravante de aquél.

En relación a lo enunciado en el segundo párrafo de -- la disposición 286, nos hallamos conque, está considerada una circunstancia agravante, la cual consiste en que, ---- cuando el delito de asalto se lleve a cabo en caminos o -- carreteras, haciendo uso de la violencia en contra de los ocupantes de un vehículo, sea éste, de transporte público o particular, la pena para el asaltante sería de diez a -- treinta años de prisión.

Por otra parte, refiriéndonos al artículo 287, en lo que corresponde a la punibilidad, se contempla una distinción sobresaliente en orden a la pena, entre los sujetos -- activos del delito a estudio, pues decreta que se aplicará de veinte a treinta años de prisión a los cabecillas o jefes y de quince a veinte a los demás; siendo estas penas --

privativas de libertad, superiores a las ordenadas en los artículos 130 y 132 para los delitos de sedición o rebelión respectivamente, con los que el delito de asalto colectivo, desde el punto de vista estrictamente fáctico, guarda cierta semejanza.

Sin embargo, se justifica plenamente, dicha mayor penalidad, si tomamos en cuenta que, por un lado, resalta el enfoque liberal del Código Penal de 1931, la naturaleza política de los delitos de sedición y rebelión; y por el otro, el contrario carácter de delito común que tiene el delito de asalto.

Después de todo, consideramos todavía conveniente y necesario el establecimiento de una pena pecuniaria, o sea, de una pena de multa, en orden al valor que resulte tanto de la reparación del daño como de la agravación ocasionada por el ilícito, esto, independientemente de la pena de prisión impuesta por los artículos 286 y 287, si bien es cierto reconocer, que de manera muy acertada y oportuna más que nada, en enero de 1994, fue adicionado el segundo párrafo del precepto 286, incluyéndose una circunstancia agravante en cuanto al sitio, donde se llevaría a cabo el injusto.

La anterior propuesta es apoyada y estando de acuerdo con lo dicho por el insigne catedrático Raúl Carrancá y Trujillo, al afirmarnos que: "La pena de multa no es inmoral, es divisible, apreciable y reparable; es ins----

tructiva, sobre todo si se halla dirigida contra delitos que tengan su origen en el deseo de lucro, en tales casos es muy ejemplar. Podría añadirse aunque causa siempre a-- flicción, no degrada, no deshonra, no segrega al obligado a pagarla de la vida de libertad, y no le imposibilita al cumplimiento de sus familiares obligaciones; y por último constituye muy apreciable fuente de ingresos para el Es-- tado." (101)

No optamos por el incremento de la pena de prisión, porque cuando es colectiva corrompe, si es celular enlo-- quece y deteriora, con régimen de silencio disocia y em-- brutece, con trabajos forzados aniquila físicamente, y -- sin actividad destroza moral y psíquicamente; pues, es -- definitivo que en casi todas sus formas sea altamente --- neurotizante, disuelva el núcleo familiar y dañe seria--- mente, además de ser una pena demasiado cara para el Es-- tado.

I.- CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE ASALTO DESDE EL PUN-- TO DE VISTA DE LA CONDUCTA.

Nuestro delito en cuestión es catalogado en orden a la conducta como delito de acción, pues se establece la - necesidad de movimientos corporales integrantes de un ac-- tuar positivo, a través de los cuales, el asaltante ----

(101) Citado por RODRÍGUEZ MANZANERA, LUIS. "Introducción a la Penología." Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1978. Pág. 121.

materializa la violencia, tanto la física como la moral, empleada sobre el asaltado para causarle un mal, obtener un lucro o exigir el asentimiento para cualquier fin.

J.- CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE ASALTO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL RESULTADO.

Nuestro delito en estudio es estimado en orden al resultado como delito material, pues para su integración se requiere la producción de un resultado objetivo, es decir, que sea apreciable por los sentidos; esto es, -- que el asaltante haga uso de la violencia sobre el asaltado, con el propósito de causarle un mal, obtener un -- lucro o de exigir su asentimiento para cualquier fin.

Igualmente se le clasifica como un delito de daño o de lesión, pues la norma penal requiere que el delito de asalto, cause al asaltado un perjuicio con la consumación de alguno de los tres específicos propósitos anti-- jurídicos mencionados anteriormente.

K.- CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE ASALTO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL TIPO.

Nuestro delito en examen descrito en el primer pá-- rrafo del artículo 286 del Código Penal de 1931, es considerado de tipo fundamental o básico, en virtud de que el asaltante utiliza la violencia en despoblado o en paraje solitario sobre el asaltado, lo cual constituye su propia esencia, determinando así, su correcto y atinado

encuadramiento en los delitos contra la libertad; empero, el Código Penal en vigor, incluye esta figura típica, --- juntamente con las "amenazas y allanamiento de morada," --- en el Título décimo octavo que lleva por nombre "Delitos contra la paz y seguridad de las personas."

Asimismo, con respecto a lo enunciado en el segundo párrafo del precepto antes aludido, el delito que nos ocupa, es apreciado como delito de tipo especial y agravado, pues los asaltantes hacen uso de la violencia, en --- contra de los que vienen adentro de un vehículo, ya sea --- de transporte público o particular. Ahora bien, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 287 del Código Penal -- vigente, nuestro delito a comento, es contemplado como -- delito de tipo especial y agravado, pues los asaltantes - ejercitan la violencia sobre una población; constituyen-- dose ambos en algo totalmente diferente, pues tipifican - un comportamiento distinto, como lo comprobamos en orden a la conducta que presentan, modificando con todo ello, - notoriamente los elementos constitutivos, o sea, los caracteres sustanciales del delito de asalto, caracterizado por su tipología en fundamental, consagrado en el primer párrafo del numeral 286 del Código Penal actual; convir-- tiéndose con esto, en dos delitos especiales que excluyen la aplicación del delito básico, y tomando en cuenta la - penalidad con que se sancionan, es por demás en vano discutir el hecho de que nos encontramos ante dos tipos de -

connotación especial y agravada.

L.- EL CONCURSO Y EL DELITO DE ASALTO.

El concurso ideal o formal aparece siempre que existe unidad de conducta y pluralidad de resultados, es decir, cuando a través de una sola acción se cometen dos o más delitos, atendiendo a una objetiva valoración de la conducta del sujeto; dicho concurso lo tenemos indicado en el artículo 18 del Código Penal de 1931, el cual -- previene:

"Artículo 18.- Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos ..." (102) -

El delito de asalto se distingue de la circunstancia calificativa de violencia en que ésta constituye el núcleo verbal de aquél y coexiste con un elemento normativo, el cual es el lugar en despoblado o en paraje solitario, así como un elemento subjetivo que consiste en que el asaltante tenga el propósito de causar un mal al asaltado, obtener un lucro o exigir su consentimiento para cualquier fin, lo que significa que si en el desarrollo de un robo aparece la manifestación de violencia, pero también la referida condición espacial y la expresada teleología del asaltante, el interprete y aplicador de la ley está -- obligado a concebir no un robo calificado con violencia, sino exclusivamente la coexistencia compatible de un robo

simple y un asalto. De tal manera, que el asalto como -- delito autónomo y violencia como circunstancia calificativa del delito de robo, el primero absorbe a la segunda.

Al mismo tiempo, el artículo 64 del Código Penal en vigor, hace referencia al concurso ideal, señalando que:

"Artículo 64.- 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 más del máximo de duración, sin que pueda exceder de las máximas señaladas en el título segundo del libro primero ..." (103)

Por lo tanto, tenemos que hace alusión al artículo 25 del Código Penal vigente, el cual nos indica que:

"Artículo 25.- La prisión consiste en la privación de la libertad corporal y su duración será de tres días a cuarenta años, con excepción de lo previsto por los artículos 315 bis, 320, 324 y 366 en que el límite máximo de la pena será de cincuenta años ..." (104)

Sin embargo, no podemos desconocer que en la pena -- decretada en el precepto 372 del robo con violencia, se percibe ya la lesión especial que lleva en sí la violencia para el bien jurídico de la libertad; y por lo tanto

(103) CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Ob. cit. Pág. 37.

(104) Idem. Pág. 16.

se relaciona, finalmente, con el empleo de la violencia -- sobre una persona con el propósito de causar un mal, obtener un lucro o exigir su consentimiento para cualquier fin; así pues, el conflicto de tipos se establece en comparación con otros delitos contra la libertad, ejemplos, detención ilegal y secuestro; no obstante, aquí ha de consumirse el delito de asalto, dada su naturaleza de delito de tránsito, quedando en pie la mera existencia del delito fin.

LL.- LA TENTATIVA Y EL DELITO DE ASALTO.

Entendemos por tentativa, a la realización por parte del sujeto activo de actos de ejecución, tendientes a la producción de un delito, cuya consumación no se lleva a cabo por causas ajenas a dicho sujeto; puesto que, en la tentativa ya se aprecia un comienzo de ejecución, se penetra en el núcleo del tipo, lo cual, según el insigne maestro Fernando Castellanos Tena, "consiste en ejecutar algo en relación con el verbo principal del tipo del delito de que se trate. Jiménez de Asúa nos dice que la tentativa es la ejecución incompleta de un delito." (105)

Hay dos clases de tentativa, la tentativa acabada o delito frustrado y la tentativa inacabada o delito intentado. En la tentativa acabada el activo realiza todos los actos adecuados para cometer el delito, pero el resultado no se presenta por razones ajenas a su voluntad; por lo --

(105) Citado por OSORIO Y NIETO, CÉSAR AUGUSTO. "Síntesis de Derecho Penal." Editorial Trillas, S.A. México 1986. - Pág. 79.

que, existe ejecución completa de actos, lo que no se efectúa es el resultado. En la tentativa inacabada hallamos que consiste en la omisión de uno o varios actos con tendencia a la verificación del delito; por lo que, en este caso la ejecución es incompleta, y evidentemente, el resultado, como consecuencia de la omisión de uno o varios actos, no se lleva a cabo.

Por consiguiente, podemos anotar que en el delito de asalto es configurable la tentativa, tomando en cuenta -- que el asaltante hace uso de la violencia a fin de perseguir alguno de los tres propósitos específicos antijurídicos asentados en el numeral 286; sin embargo tales propósitos pueden finalmente no llevarse a cabo sobre el asaltado, es decir, no causarle ningún agravio, no despojarlo de sus bienes y no exigirle su consentimiento para la concertación violenta de obligaciones jurídicas o morales; ya sea por motivos ajenos a la voluntad del asaltante, o bien, por no haber realizado todos los actos necesarios para llegar al fin delictivo deseado.

La base de la punibilidad en la tentativa es el fundamento de efectiva vulneración de la norma penal, al poner en peligro intereses jurídicamente tutelados; por tal motivo, es de justicia sancionar la tentativa en forma -- menos severa que el delito consumado, pues mientras en la consumación, además de la transgresión de la norma penal se quebrantan intereses protegidos por el derecho, en la

tentativa, si bien lo mismo se viola la norma, sólo se ponen en peligro esos bienes; si el sujeto desiste espontáneamente de su acción delictuosa, no es punible la tentativa; siendo esta última cuestión descrita en el artículo 12. Por su parte, el precepto 63 contiene los puntos sobre la aplicación de sanciones en caso de tentativa, ambos mandamientos jurídicos, 12 y 63 pertenecen a nuestro Código Penal actual, y para mayor ilustración al respecto transcribimos el numeral 12, el cual estatuye que:

"Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Para imponer la pena de la tentativa, el juez tomará en cuenta además de lo previsto en el artículo 52, el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo del delito.

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponde a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos." (106)

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Evidentemente que la primera demostración de lo que hoy llamamos justicia penal debió ser, la venganza, dado que fue la primera reacción espontánea del hombre, contra la lesión en sus bienes, vida e integridad corporal; sin embargo es menester hacer hincapié en que, no toda venganza puede considerarse como antecedente de la represión penal moderna, puesto que, sólo tiene relevancia como equivalente de la pena actual.

SEGUNDA.- Creemos que uno de los acontecimientos más importantes para el movimiento de la reforma penal del siglo XVIII, sin duda alguna, lo constituye la obra titulada "De los delitos y de las penas", del gran jurista César Bonnesana, Marqués de Beccaria, con la que logró convulsionar a la sociedad de su época, estableciendo una serie de principios o derechos mínimos del delincuente.

TERCERA.- En la Colonia, lo más sobresaliente en el aspecto legislativo es la "Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias" de 1680, no obstante que la materia esta tratada confusamente, pues a pesar de su muy avanzada política social y criminal, fueron leyes vigentes pero no cumplidas; por ello, para poder tener una idea exacta de lo que el derecho penal Colonial fue en la práctica, resultaría necesario estudiar la aplicación de las penas en la realidad y los concep---

tos predominantes sobre el delito.

CUARTA.- En la Nueva España, hubo grandes hombres mexicanos como don Manuel Lardizábal y Uribe, quien sobresalió en el derecho penal, teniendo el honor de haber escrito un "Discurso sobre las penas contraídas a las leyes criminales de España", que estimulado de las ideas humanitaristas del siglo XVIII es, consideran varios autores, superior al tratado del Marqués de Beccaria, también se le atribuye la elaboración del primer Código criminal del mundo, empero, se afirma que nunca llegó a ser promulgado, pues las consecuencias hubiesen sido valiosas para la legislación penal.

QUINTA.- No habiendo referencia en el Código de 1871, ni en el de 1929, el delito de asalto aparece por vez primera en el Código Penal de 1931, en sus artículos 286 y 287, junto con las "Amenazas y allanamiento de morada", en el Título décimo octavo, denominado "Delitos contra la paz y seguridad de las personas", de manera incorrecta; por lo que, proponemos que debe incluirse en el Título vigésimo primero, intitulado "Privación ilegal de la libertad y otras garantías", que contiene un Capítulo único, porque en el delito de asalto se tutela la libertad física, al igual que en los delitos de arresto o detención ilegal y plagio o secuestro, los cuales si están estimados exactamente.

SEXTA.- El Presidente de la República don Manuel Avila --

Camacho, expidió el decreto fechado el 7 de octubre de 1943, a través del cual se implantaron las penas en que incurrirían los salteadores de caminos o en -- despoblado; así, fue el mismo don Manuel Avila, quien despachó el 31 de octubre de 1944, el decreto que establecía los casos en que se debía emplear la pena de muerte para tales asaltantes; siendo consecuente con el criterio del primer decreto y además con el propósito de que nuestras autoridades respectivas, no tropezarán con problemas de ninguna índole en su aplicación práctica; dicho decreto fue abrogado por el de fecha 28 de septiembre de 1945, publicado el 28 de -- diciembre de 1945 y 21 de enero de 1946, expedido por el propio don Manuel Avila Camacho.

SÉPTIMA.- Actualmente nuestro Código Penal vigente en su artículo 7 "Delito es el acto u omisión que sancionan -- las leyes penales", nos da una noción jurídica formal -- del delito, por tal motivo, la consideramos adecuada -- para satisfacer las necesidades de la práctica jurídica, pues tenemos que es un acto u omisión, o bien, una acción, es decir, una conducta humana, sancionada por la ley penal, no obstante no llevar la calificativa de --- voluntariedad, por estimarse como elemento de carácter objetivo mediante el cual se manifiesta esa voluntad.

OCTAVA.- En el decreto de fecha 10 de enero de 1994, expedido por el Presidente don Carlos Salinas de Gortari, -

se adicionó un segundo párrafo al artículo 286 del Código Penal en vigor, a través del cual se dispuso una agravación, para el caso de que el delito de asalto -- fuese cometido en caminos o carreteras, por medio de la violencia en contra de las personas que vienen dentro del vehículo, sea éste de transporte público o -- particular; por lo tanto, reconocemos lo atinado y acertado de esta decisión, en virtud de que el delito a estudio no estaba contemplado bajo esas circunstancias especiales y calificadas.

NOVENA.- Respecto a la punibilidad del delito de asalto, vemos que el primer párrafo del artículo 286, estatuye que se castigará con prisión de uno a cinco años; mientras que, en el segundo párrafo del mismo precepto nos previene una pena de diez a treinta años de cárcel; y -- por último el numeral 287, determina la aplicación de veinte a treinta años de prisión a los cabecillas o jefes y de quince a veinte a los demás.

Después de todo, todavía nos atrevemos a proponer el -- establecimiento de una pena pecuniaria, o sea, de una pena de multa, en función del valor que resulte tanto -- de la reparación del perjuicio causado, como del agravamiento ocasionado por el delito a comento, esto, independientemente de las penas de prisión dispuestas ya por los artículos 286 y 287 del Código Penal para el -- Distrito Federal de 1931.

B I B L I O G R A F Í A .

BIBLIOGRAFÍA.

- 1.- ANÓNIMO. "México y la Cultura." Editorial Secretaría de Educación Pública. México. 1946.
- 2.- ANTOLISEI, FRANCESCO. "La Acción y el Resultado." Editorial Jurídica Mexicana. México. 1959.
- 3.- BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. "Las Garantías Individuales." Editorial Porrúa, S.A. México. 1988.
- 4.- CÁMARA DE DIPUTADOS. "Mexicano: ésta es tu Constitución." Editorial Miguel Ángel Porrúa. México. 1993.
- 5.- CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. "Código Penal Anotado." Editorial Porrúa, S.A. México. 1985.
- 6.- CARRANCÁ Y TRUJILLO, RAÚL. Y CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. "Derecho Penal Mexicano." Editorial Porrúa, S.A. México. 1991.
- 7.- CASTELLANOS TENA, FERNANDO. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal." Editorial Porrúa, S.A. México. --- 1984.
- 8.- CASTRO, JUVENTINO V. "Garantías y Amparo." Editorial Porrúa, S.A. México. 1989.
- 9.- COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales." Editorial Porrúa, S.A. México. --- 1989.
- 10.- CUELLO CALÓN, EUGENIO. "Derecho Penal." Tomo I. Editorial Bosch, Casa Editorial, S.A. España. 1980.
- 11.- CHAVERO, ALFREDO. "México a Través de los Siglos." --

- Tomo I. Editorial Publicaciones Herrerías, S.A. México, co.
- 12.- GARCÍA MAYNES, EDUARDO. "Ética." Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1944.
 - 13.- GONZÁLEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. "Derecho Penal Mexicano." Editorial Porrúa, S.A. México. 1985.
 - 14.- GONZÁLEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. "El Código Penal Comentado." Editorial Porrúa, S.A. México. 1987.
 - 15.- GONZÁLEZ QUINTANILLA, JOSÉ ARTURO. "Derecho Penal Mexicano." Editorial Porrúa, S.A. México. 1993.
 - 16.- JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS. "La Ley y el Delito." Editorial Abeledo-Perrot, S.A. Argentina. 1990.
 - 17.- JIMÉNEZ HUERTA, MARIANO. "Derecho Penal Mexicano." -- Tomo III. Editorial Porrúa, S.A. México. 1978.
 - 18.- KRISHNAMURTI, J. "La Libertad Total Reto Esencial del Hombre." Editorial Orión. México. 1977.
 - 19.- MÁRQUEZ PIÑERO, RAFAEL. "Derecho Penal." Editorial Trillas, S.A. México. 1991.
 - 20.- MONTIEL Y DUARTE, ISIDRO. "Estudio sobre las Garantías Individuales." Editorial Porrúa, S.A. México. 1973.
 - 21.- OSORIO Y NIETO, CÉSAR AUGUSTO. "Síntesis de Derecho Penal." Editorial Trillas, S.A. México. 1986.
 - 22.- PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. "Imputabilidad e Inimputabilidad." Editorial Porrúa, S.A. México. 1983.
 - 23.- PAVÓN VASCONCELOS, FRANCISCO. "Manual de Derecho Pe--

- nal Mexicano." Editorial Porrúa, S.A. México. 1984.
- 24.- RECASENS SICHES, LUIS. "Tratado General de Filosofía del Derecho." Editorial Porrúa, S.A. México. 1986.
- 25.- RODRÍGUEZ MANZANERA, LUIS. "Introducción a la Penología." Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1978.
- 26.- VILLALOBOS, IGNACIO. "Derecho Penal Mexicano." Editorial Porrúa, S.A. México. 1990.

LEGISLACIÓN.

- 1.- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial PAC, S.A. México. 1994.
- 2.- CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial PAC, S.A. México. 1994.
- 3.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial PAC, S.A. México. 1994.
- 4.- PENAL PRACTICA. Ediciones Andrade, S.A. México. 1994.