

418
2ej.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

"ANALISIS A LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD
EN LOS DELITOS GRAVES EJECUTADOS EN
TENTATIVA EN 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 :
JESUS RODRIGUEZ MONTOYA

ASESOR: DR. JUAN JOSE VIEYRA SALGADO

264359

MEXICO 1998

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**A mis padres, por haberme otorgado el mejor regalo de mi vida: una educación profesional.
GRACIAS.**

A mis hermanos; gracias por su constante apoyo.

**A mi amigo el Lic. Antonio Salgado Rossainz, por su sabiduría, experiencia y amistad.
Gracias.**

A mis amigos de la Universidad: Gloria Guerrero Hernandez, Carlos Miguel Villalpando Mejía. Gracias.

Un especial agradecimiento al Dr. Juan José Veyra Salgado; por su brillante dirección y profesionalismo en la realización de este trabajo.

El mayor de los reconocimientos a la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberme albergado en el seno del conocimiento.

**ANÁLISIS A LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EN LOS DELITOS GRAVES EJECUTADOS
EN TENTATIVA EN EL DISTRITO FEDERAL.**

INDICE

INTRODUCCIÓN

**Página
I-II**

CAPÍTULO I

LA LEGISLACIÓN PENAL, SU INTERPRETACIÓN Y LOS PRINCIPIOS QUE LA RIGEN.

1.1. PRINCIPIOS GENERALES DE LA INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL	
1.1.1. PROSCRIPCIÓN DE LA ANALOGÍA.	1
1.1.2. LA INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA O EL PRINCIPIO DE "IN DUBIO PRO REO".	4
1.1.3. PRINCIPIO DE INTRASCENDENCIA O DE PERSONALIDAD DE LA PENA.	6
1.1.4. EL PRINCIPIO DE HUMANIDAD.	8
1.2. INTERPRETACIÓN DE LA LEGISLACIÓN PENAL.	10
1.2.1 INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL SEGÚN EL SUJETO.	12
1.2.2. INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL SEGÚN EL RESULTADO.	15
1.2.3. INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL SEGÚN LOS MÉTODOS EMPLEADOS	19

CAPÍTULO II

EL DELITO

2.1. DELITO	
2.1.1 DELITO (CONCEPTO JURÍDICO FORMAL)	23
2.2. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS.	27
2.2.1. DELITOS EN FUNCIÓN DE SU GRAVEDAD.	28
2.2.2 DELITOS SEGÚN LA FORMA DE LA CONDUCTA DEL AGENTE.	32
2.2.3. DELITOS POR SU RESULTADO.	35
2.2.4. DELITOS POR EL DAÑO QUE CAUSAN.	36
2.2.5. DELITOS POR SU DURACIÓN.	37
2.2.6. DELITOS POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD.	41
2.2.7. DELITOS SIMPLES Y COMPLEJOS.	44
2.2.8. DELITOS UNISUBSISTENTES Y PLURISUBSISTENTES.	46
2.2.9. DELITOS UNISUBJETIVOS Y PLURISUBJETIVOS.	48
2.2.10. DELITOS POR LA FORMA DE SU PERSECUCIÓN.	49

2.2.11. DELITOS COMUNES, FEDERALES, OFICIALES Y MILITARES.	51
2.2.12. DELITOS POR SU CLASIFICACIÓN LEGAL.	58

CAPÍTULO III

LOS GRADOS DE EJECUCIÓN DEL DELITO.

3.1. ITER CRIMINIS.	59
3.1.1. FASE INTERNA DEL ITER CRIMINIS.	62
3.1.2. FASE EXTERNA DEL ITER CRIMINIS.	67
3.2. TENTATIVA	
3.2.1 CONCEPTO.	71
3.2.2. LA TENTATIVA ACABADA.	74
3.2.2.1. LA TENTATIVA ACABADA PROPIA.	75
3.2.2.2. LA TENTATIVA ACABADA INPROPIA O IMPOSIBLE.	76
3.2.3. LA TENTATIVA INACABADA.	77
3.3. CONSUMACIÓN DEL DELITO.	80

CAPITULO IV

LA PENA.

4.1. PENOLOGÍA Y PENA.	82
4.1.1. DEFINICIÓN DE PENOLOGÍA.	82
4.1.2. DEFINICIÓN DE PENA.	84
4.2. CLASIFICACIÓN DOCTRINARIA DE LA PENA.	85
4.2.1. POR SU AUTONOMÍA.	85
4.2.2. POR SU DURACIÓN.	86
4.2.3. POR SU DIVISIBILIDAD.	86
4.2.4. POR SU APLICABILIDAD.	86
4.2.5. POR EL SUJETO AL QUE VAN DIRIJIDAS.	86
4.2.6. POR EL FIN.	87
4.2.7. POR EL BIEN JURÍDICO.	87
4.3. CLASIFICACIÓN LEGAL DE LA PENAS Y LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD.	88
4.3.1 PRISIÓN.	88
4.3.2 TRATAMIENTO EN LIBERTAD;	89
4.3.2.1 SEMILIBERTAD	89
4. 3.2.2 Y TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD.	90
4.3.3 INTERNAMIENTO O TRATAMIENTO EN LIBERTAD DE INIMPUTABLES Y DE QUIENES TENGAN EL HABITO O LA NECESIDAD DE CONSUMIR ESTUPEFACIENTES O PSICOTROPICOS.	91
4.3.4 CONFINAMIENTO.	92
4.3.5 PROHIBICIÓN DE IR A LUGAR DETERMINADO.	92
4.3.6 SANCIÓN PECUNIARIA.	93
4.3.6.1 MULTA.	93
4.3.6.2 REPARACIÓN DEL DAÑO.	94

4.3.7 DECOMISO DE INSTRUMENTOS, OBJETOS Y PRODUCTOS DEL DELITO.	94
4.3.8 AMONESTACIÓN.	95
4.3.9 APERCIBIMIENTO Y CAUCIÓN DE NO OFENDER.	96
4.3.10 SUSPENSIÓN O PRIVACIÓN DE DERECHOS.	96
4.3.11 INHABILITACIÓN, DESTITUCIÓN O SUSPENSIÓN DE FUNCIONES O EMPLEOS.	97
4.3.13 PÚBLICACIÓN ESPECIAL DE SENTENCIA.	97
4.3.14 VIGILANCIA DE LA AUTORIDAD.	98
4.3.15 SUSPENSIÓN O DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES.	98
4.3.16 MEDIDAS TUTELARES PARA MENORES.	99
4.3.17 DECOMISO DE BIENES CORRESPONDIENTES AL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO.	99

CAPITULO V

ANÁLISIS A LA PENA DE PRISIÓN EN LOS DELITOS GRAVES CONSUMADOS Y EN TENTATIVA EN EL DISTRITO FEDERAL.

5.1 LA PENA DE PRISIÓN.	101
5.2 SUSTITUCIÓN Y CONMUTACIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN.	102
5.3 CLASIFICACIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN EN LOS DELITOS GRAVES CONSUMADOS.	104
5.4 CLASIFICACIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN EN LOS DELITOS GRAVES EN TENTATIVA.	106

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo, tiene como objeto analizar la pena privativa de libertad en los delitos graves ejecutados en tentativa en el Distrito Federal, su intención es realizar un estudio doctrinario jurídico y legal respecto a la pena de prisión que en algunos casos es excesiva y en otros irrisoria a efecto de que se impongan penas equitativas en los delitos graves cuando se ejecuten en tentativa en el Distrito Federal.

No obstante, antes de iniciar el estudio correspondiente, es menester hacer la advertencia al lector de que los temas elegidos y que conforman el capitulo de la presente tesis, han sido seleccionados tan específicamente que sólo pretenden analizar la pena de prisión en los delitos graves del orden común en el Distrito Federal, cuando se ejecuten en tentativa o conato.

Si bien es cierto que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal es claro cuando nos dice a la letra en su artículo 268 "... Para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, se clasifican como delitos graves los siguientes: Homicidio por culpa grave previsto en el artículo 60 párrafo tercero; terrorismo previsto en el artículo 139, párrafo primero; sabotaje previsto en el artículo 140, párrafo primero; evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías de comunicación, previsto en los artículos 168 y 170; corrupción de menores, previsto en el artículo 201; trata de personas, previsto en el artículo 205, segundo párrafo; explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal, previsto en el artículo 208; violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis; asalto, previsto en los artículos 286 párrafo segundo y 287; homicidio, previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315 bis, 320 y 323; secuestro, previsto en el artículo 366 exceptuando el párrafo antepenúltimo; robo calificado, previsto en los artículos 367, en relación con el artículo 370 párrafos segundo y tercero, cuando además se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 377, 381 fracciones VIII, IX y X, y 381 bis; robo, previsto en el artículo 371, párrafo último, extorsión previsto en el artículo 390; y despojo, previsto en el artículo 395, último párrafo todos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero común y para toda la República

en Materia de Fuero Federal. También lo será el delito de tortura, previsto en los artículos 3° y 5° de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

La tentativa punible de los ilícitos penales mencionados en el párrafo anterior, también se califica como delito grave”.

Así mismo el artículo 63 del Código Penal para el Distrito Federal contempla la aplicación de sanciones para el caso de tentativa, en virtud que el tema que nos ocupa en el presente trabajo de tesis es la pena privativa de libertad en los delitos graves ejecutados en tentativa en el Distrito Federal, este precepto legal a la letra dice: “... En los casos de tentativa punible de delito grave así calificado por la ley, la autoridad judicial impondrá una pena de prisión que no será menor a la pena mínima y podrá llegar hasta las dos terceras partes de la sanción máxima prevista para el delito consumado.”

Ya una vez contemplada tal situación por demás atentadora a la equidad, ya que la pena que en algunos casos pudiera imponerse a los sujetos que son sentenciados a una pena de prisión por la comisión de los ilícitos considerados como graves, cuando es ejecutada la conducta delictiva en tentativa, en algunos casos resulta irrisoria y en otros excesiva.

En el desarrollo del presente trabajo pretendemos única y exclusivamente avocarnos al problema relativo a la legislación común aplicable para el Distrito Federal, pues enfocarnos a los delitos federales o a los delitos graves de otros órdenes jurídicos de los Estados de la República Mexicana, resultaría el desarrollo de un análisis enorme que superaría la intención básica y esencial de este estudio.

CAPITULO I

LA LEY PENAL, LOS PRINCIPIOS QUE LA RIGEN Y SU INTERPRETACIÓN

1.1. PRINCIPIOS GENERALES DE LA INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL

Los principios generales de la interpretación de la ley penal, nos muestran las bases generales a las que toda disposición normativa de carácter penal deberá apegarse en una realidad jurídica, pues los principios generales consagran máximas que contienen en sí el verdadero sentimiento humano de lo justo.

Ahora bien, tales principios son cuatro desde el punto de vista doctrinal;

1. El de Proscripción de la Analogía.
2. El Principio de "in dubio pro reo".
3. El Principio de Intrascendencia.
4. El Principio de Humanidad.

1.1.1. PROSCRIPCIÓN DE LA ANALOGÍA

En cuanto hace al principio de proscripción de la analogía, tomaremos el acertado comentario del Doctor Eugenio Raúl Zaffaroni, quien en su obra titulada *Manual de Derecho Penal* nos dice:

* Si por analogía en derecho penal se entiende completar el texto legal en forma de entenderlo como prohibiendo lo que la ley no prohíbe, considerando antijurídico lo que la ley justifica, o reprochable lo que no reprocha, o en general punible lo que no pena, basando la conclusión en que prohíbe, no justifica o reprocha conductas similares, este procedimiento de interpretación queda

absolutamente vedado del campo de la elaboración científico-jurídica del derecho penal. Ello obedece a que sólo la ley del Estado es la que resuelve en que casos éste tiene injerencia resocializadora afectando los bienes jurídicos del penado con la pena, no pudiendo el juez "completar" los supuestos. Como el derecho penal es un sistema discontinuo, la misma seguridad jurídica, que requiere que el juez acuda a la analogía en el derecho civil, exige que se abstenga de semejante procedimiento."¹

De tal opinión se desprende que para efecto de nuestra materia, la ley penal se debe interpretar estrictamente al contenido de su espíritu, más no podremos analogar o comparar o agregar un supuesto al contenido de las leyes penales, pues hacerlo equivaldría a romper con este principio y avocarnos a la analogía que domina en materia civil.

Ahora bien, para el desarrollo de este subtema, es importante hacer referencia en la locación de dicho principio, es decir, hay que encontrar ese espíritu humano en la legislación positiva para la República Mexicana. En efecto, el sentimiento de proscripción de la analogía lo encontramos plasmado en el artículo 14 de nuestro máximo ordenamiento legal, que en su párrafo tercero nos dice:

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

Una vez encontrado tal sentimiento, pasaremos a la opinión del Doctor Carrancá y Trujillo Raúl quien en su obra denominada *Derecho Penal Mexicano* nos aporta a ese respecto lo siguiente:

"Sobre la analogía, que otras legislaciones extranjeras admiten en materia civil y que más que problema de interpretación se ha dicho que lo es de licitud o ilicitud de la aplicación de la ley penal en casos no previstos por ella, cabe diferenciar, sin embargo, entre el procedimiento analógico y la interpretación

¹ Zaffaroni Eugenio, Raúl. Manual de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A., México, 1986. p141.

analógica. En el primero se reconoce como delito lo que no está señalado con el tipo; se olvida la ley; por su parte la interpretación afirma la ley misma. La doctrina ha sostenido que debe admitirse la aplicación analógica de la ley cuanto se trata de causas de justificación, excusas absolutorias o circunstancias atenuantes, si los motivos han sobrepasado a los límites previstos por la misma ley, lo que no sería sino interpretación extensiva y favorable. En las legislaciones totalitarias el procedimiento analógico ya ha sido reconocido; así en Rusia cuando se trata de la defensa del Estado, pues se establece que en caso de ausencia en el código penal de normas específicas para algún delito particular, se conformarán las penas o las medidas de defensa social a aquellos artículos que contemplan delitos análogos por su importancia o cantidad, observándose las reglas de la parte general del Código: cuando un acto socialmente peligroso no estuviese expresamente previsto en el presente código, el fundamento y la extensión de su responsabilidad se determinarán conforme a los artículos del mismo relativos a los delitos de índole análoga... El principio de la estricta legalidad penal, base del *nullum crimen nulla poena sine lege*, aunque muy combatido por los que niegan el derecho liberal, debe mantenerse no obstante la indefensión social que en ocasiones pueda significar; pues sólo él garantiza la libertad humana frente a las arbitrariedades del poder, que en la aplicación analógica de la ley penal ha encontrado un instrumento de represión dirigido contra los adversarios políticos. La rigidez de ese principio sólo cabría atenuarla tratándose de excluyentes de incriminación, siempre que se tratara de las causas extralegales de justificación y por cuanto en éstas no hay antijuricidad."

"Por lo que hace a nuestro derecho, la Constitución prohíbe la interpretación analógica de la ley penal consignando que no es válida, como tampoco le es por mayoría de razón (art. 14 párr. 3 const.). Pero es claro que, fundándose la prohibición en el dogma *nullum crimen nulla poena sine lege*, que resultaría negado de

concederse al juez la facultad de crear delitos no tipificados legalmente, la prohibición constitucional sólo regirá para la interpretación judicial, mas no para la auténtica.*²

Dicha interpretación la analizaremos más cuidadosamente en subtemas posteriores; por el momento, y vista la opinión que antecede, entendemos que existen dos posturas fundamentales para la llamada proscripción analógica en materia penal. La primera corresponde al llamado procedimiento analógico, que se avoca exclusivamente al contenido del artículo 14 del párrafo tercero de la Constitución Federal, en el que se prohíbe crear tipos penales análogos; la segunda es la doctrinaria, que nos otorga un derecho extensivo en la analogía, en el sentido de aplicar cierta analogía cuando se trate de causas de justificación, excusas absolutorias o circunstancias atenuadas, situación que nos interesa peculiarmente, pues para efectos de elaboración del presente trabajo profesional la retomaremos más adelante.

1.1.2. LA INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA O EL PRINCIPIO DE "IN DUBIO PRO REO"

Tal principio debe ser analizado desde su contenido mismo, el que implica para un juzgador; absolver a un culpable que condenar a un inocente, hasta llegar a los grandes excesos en que ha derivado su uso extensivo. Dicho principio contiene en sí grandes ideas, pues cuando de un sujeto no se tiene la certeza de que si ha cometido o no algún delito: desde el punto de vista jurídico formal, se deberá estar a lo más favorable para el inculpado, es decir, no se le deberá condenar sino absolver. Tales motivos son objeto de análisis, pues omitirlos en el presente trabajo sería tasar un factor fundamental de los principios generales de interpretación de la ley penal. Al respecto el ya citado Doctor Zaffaroni Eugenio Raúl, en su misma obra, nos da la siguiente opinión:

* El principio de que en la duda hay que estar en favor del reo es ampliamente aceptado en el derecho procesal penal, pero se ha puesto seriamente en cuestión en el campo penal. En el campo penal, el principio nos obligaría a una interpretación siempre restrictiva de la punibilidad. Para rechazar esta consecuencia, suele

² Carrancá y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, 13a.ed., Editorial Porrúa, S.A., México, 1980, p.p. 178, 179.

afirmarse que el principio "in dubio pro reo" no es una regla de interpretación sino un criterio de valoración de prueba.

A partir del rechazo del principio "in dubio pro reo" se pretende que la interpretación de la ley pueda ser extensiva, literal o restrictiva en cuanto al alcance de la punibilidad. Creemos que hay un límite semántico del texto legal, más allá del cual no puede extenderse la punibilidad, pues deja de ser interpretación para convertirse en analogía. Dentro de los límites de resistencia de la flexibilidad semántica del texto son posibles interpretaciones más amplias o más restrictivas de la punibilidad, pero no creemos que ello pueda hacerse a gusto, sino que debe ser conforme a ciertas pautas, como también entendemos que el principio in dubio pro reo tiene vigencia penal sólo que a condición de que se lo aplique correctamente."

a) En principio, rechazamos la "interpretación extensiva", si por ella se entiende la inclusión de hipótesis punitivas que no son toleradas por el límite máximo de la resistencia semántica de la letra de la ley, porque eso sería analogía.

b) No aceptamos ninguna regla apodíctica dentro de los límites semánticos del texto. Cuando se dice "donde la ley no distingue no se debe distinguir", ello es correcto, pero a condición de que se agregue "salvo que haya imperativos racionales que nos obliguen a distinguir" y claro está, siempre que la distinción no aumente la punibilidad saliéndose de los límites del texto.

c) Hay supuestos en que el análisis de la letra de la ley da lugar a dos posibles interpretaciones, una más amplia de punibilidad y otra más restringida... En síntesis: entendamos que el principio "in dubio pro reo" nos señala la actitud que necesariamente debemos adoptar para entender una expresión legal que tiene sentido doble o múltiple, pero puede desplazarse ante la contradicción de la ley así entendida con el resto del sistema."³

³ Zaffaroni Eugenio, Raúl. op. cit. p.p. 143, 144.

Nuestra opinión coincide con la del citado autor, en el sentido de que no es una regla de interpretación sino un criterio de valoración de la prueba, tan es así que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su Título Segundo, Capítulo Décimo Cuarto, denominado "Valor Jurídico de la Prueba" y propiamente en el artículo 247 nos indica que en caso de duda debe absolverse, agregando en el texto mismo del citado numeral que no podrá condenarse a un acusado, sino cuando se pruebe que cometió el delito que se le imputa. Ahora bien, tal principio llevado a la praxis, nos muestra excesos cuando los abogados litigantes en materia penal, con el ánimo de "salvar" a su defenso, hacen uso excesivo de las llamadas contradicciones en las declaraciones del procedimiento, aludiendo éstos a que por el hecho de no concordar una declaración con la otra, deberá absolverse al inculpado, pues en caso de condenarlo, se afectaría el contenido de lo dispuesto en el ya citado artículo. Así pues concluimos que el principio de "in dubio pro reo", se debe utilizar única y exclusivamente cuando exista duda fundada en que el procesado fue o no quien intervino en alguna forma en la perpetración del delito que se le imputa, sustentándose tal hipótesis en que se estará a la valoración jurídica de la prueba y no a la interpretación jurídica de la ley. Luego entonces, entendemos que es un principio general de interpretación de la ley penal en el sentido estricto de valoración jurídica de la prueba, y no así un principio de interpretación de la ley penal en general.

Es pues este principio una máxima que para el caso que nos ocupa no tomaremos en cuenta, pues desvía la idea fundamental del presente trabajo, que a manera de recordatorio, pretende analizar la pena privativa de libertad en los delitos graves ejecutados en tentativa en el Distrito Federal; sin embargo hubo que hacer mención al respecto, pues éste integra uno de los principios que rigen la interpretación de la ley penal.

1.1.3. PRINCIPIO DE INTRASCENDENCIA O DE PERSONALIDAD DE LA PENA

Es necesario hacer una referencia clara de este principio de personalidad de la pena, pues de no hacerlo omitiríamos hacer el estudio de uno de los principios generales de la interpretación de la ley penal, que es el objeto importante de este primer capítulo.

Como su nombre lo indica, la pena tiene que ser exclusiva y propia del autor o de los autores que intervienen de alguna forma en la perpetración del delito o delitos, según sea el caso, pues trascendería a quienes no han intervenido sería de resultados garrafales desde un punto de vista social y humano, al respecto, el autor ya citado de la obra *Manual de Derecho Penal*, nos aporta lo siguiente:

* Nunca puede interpretarse una ley penal en el sentido de que la pena trasciende de la persona que es autora o participe del delito. La pena es una medida de carácter estrictamente personal, como que es una injerencia resocializadora sobre el penado. De allí que deba evitarse toda consecuencia de la pena que afecte a terceros. Este es un principio que en el actual estado de nuestra ciencia no requiere mayores consideraciones, pero sucedió lo mismo en otros tiempos en que la infamia del reo pasaba a sus parientes, lo que era común en los delitos contra el soberano.*⁴

Desde nuestro muy particular punto de vista, el principio de intrascendencia o de personalidad de la pena es ampliamente aceptado en nuestra legislación positiva, pues lo encontramos primeramente consagrado en el numeral 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual prohíbe una serie de penas físicas, excesivas, inusitadas, trascendentales, etcétera, indicándonos a la letra: "Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales...", no obstante tal disposición, en lo relativo a las penas trascendentales, el legislador plasma tal contenido en el numeral 10 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, mismo que nos dice: "La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados por la ley".

De lo anterior podemos concluir que el principio de personalidad de la pena, lo ha acogido nuestro orden positivo en los artículos 22 y 10 de la Constitución Federal y del Código sustantivo,

⁴ Zaffaroni Eugenio, Raúl. *op. cit.* p.p. 144, 145.

respectivamente. También podemos aseverar que dicho principio es de suma importancia para la legislación, pues sin éste se podría castigar la integridad física y patrimonial de los terceros; asimismo, para el contenido del presente capítulo es necesario conocerlo, con la reserva de que éste carece de valor primordial para los fines de este estudio.

1.1.4. EL PRINCIPIO DE HUMANIDAD

El principio de humanidad de la pena lo encontramos plasmado, como una garantía para el delincuente en el artículo 22 de nuestra Carta Magna, cuando prohíbe de manera determinante las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales, consagrando en favor de todos aquellos que, habiendo sido ya sentenciados, deban cumplir las condenas correspondientes, por lo cual atiende a la prohibición de la aplicación de penas que tiendan a menoscabar la integridad corporal, la dignidad de la persona humana y el patrimonio de los condenados; con respecto a las multas excesivas es de mencionarse que son aquellas que no se hallan previstas en las leyes vigentes o positivas de nuestro país, en cuanto hace a las penas inusitadas y trascendentales, quedaron explicadas en el subtema que precede. Ahora bien, por lo que respecta a la prohibición de confiscación de bienes, existen dos hipótesis de excepción; la primera según la cual la retención de bienes del autor del delito no se estima como tal, ya que en este caso atiende a resarcir la reparación del daño por vía civil, cuando proviene de un ilícito de carácter penal y la segunda, cuando se aplica a los servidores públicos que se han enriquecido ilícitamente o en forma inexplicable, añadiendo en el texto del citado artículo la prohibición de la pena de muerte en los delitos de carácter político. En efecto, del texto mismo se desprende que el principio de humanidad, se encuentra íntimamente ligado con el principio de proscripción de la pena cruel, que en contrario sentido sería la permisibilidad de imponer una pena racional o humana, que presumiblemente son aquellas que contienen nuestros códigos sustantivos.

Por lo anterior, vertiremos el criterio sustentado por el Doctor Zaffaroni Eugenio Raúl, que nos muestra:

* El principio de humanidad es el que dicta la inconstitucionalidad de cualquier pena o consecuencia del delito que cree un impedimento físico de por vida (muerte, amputación, castración o esterilización, intervención neurológica, etc.) como también cualquier consecuencia jurídica imborrable del delito... Una pena puede no ser tan cruel en abstracto, es decir, en consideración a lo que tiene lugar en la generalidad de los casos, pero bien puede plantearse el problema de que sea cruel en el caso concreto. Esto puede suceder, por ejemplo, si la mujer del criminalizado se halla enferma y los hijos abandonados y sin recurso, si el criminalizado padece o ha contraído una grave enfermedad o tiene próxima la muerte, si ha sufrido un accidente o una violencia carcelaria grave, etc.

Cabe preguntarse si en esos supuestos extremos el juez puede exceder en menos el límite mínimo de la pena (sic), adecuándola a una cuantificación que no sea violatoria del principio de humanidad de las penas. Entendamos que el principio de humanidad de las penas tiene vigencia absoluta y que no debe ser violado en los casos concretos, es decir, que debe regir tanto la acción legislativa --lo general-- como la acción judicial --particular--, lo que indicaría que el juez debe cuidar de no violarlo. Comprobados los extremos fácticos que conduciría a una violación de tal principio en el caso concreto entendemos que la sentencia, como acto que "dicta el derecho" ("jurisdiccional", de *juris dictere*) no puede decir lo antijurídico, o sea, no puede violar el principio de humanidad.⁵

Ante esta última alusión, tenemos que hacer referencia a nuestra legislación positiva para el Distrito Federal, pues en nuestro orden legal se prevé dicha situación, ampliando por lo tanto la opinión del eminente jurista, respecto a que si en un caso extremo el juez podría exceder en menos el límite de la pena, para no romper con el principio de humanidad de la pena, pues por lo que toca a nuestra legislación penal sustantiva para el Distrito Federal, no rompe con tal principio, ello se desprende de la lectura de los artículos 51, 52, 55 en relación con el 60 y demás relativos y aplicables, donde se establece la obligación del juzgador, al momento de aplicar las sanciones, de

⁵ Zaffaroni Eugenio, *Raúl. op. cit.* p.p. 145, 146.

tomar en consideración las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente, tomando en cuenta lo indicado por el artículo 52 que nos dice que en la aplicación de sanciones penales se tendrá en cuenta: 1. La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla, y la extensión del daño causado y del peligro corrido; 2. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas; 3. Las condiciones especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito y los demás antecedentes y condiciones personales que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor temibilidad, etc. Así pues, para efectos de imposición de la pena el juzgador deberá atender a tales circunstancias y si fuera insuficiente, también deberá aplicar propiamente el principio de humanidad de la pena, que encontramos plasmado sin temor a equivocarnos en el artículo 55 del ordenamiento citado, dicho numeral nos alude lo siguiente: "Cuando por haber sufrido el sujeto activo consecuencias graves en su persona o por su senilidad o su precario estado de salud, fuere notoriamente innecesaria e irracional la imposición de una pena privativa y restrictiva de libertad, el juez, de oficio o a petición de parte motivando su resolución, podrá prescindir de ella o sustituirla por una medida de seguridad. En los casos de senilidad o precario estado de salud, el juez se apoyará en dictámenes de peritos. De lo anterior inferimos que para estos casos el juzgador se encuentra posibilitado para actuar de oficio o a petición fundada de parte para imponer una pena que carezca de sentido humano, consagrándose así el principio de humanidad de la pena.

1.2. INTERPRETACIÓN DE LA LEGISLACIÓN PENAL

A manera de introducir al lector de la tesis, al sentido entrañable de la interpretación de la ley penal, hemos decidido tomar algunas líneas del Doctor Raúl Carrancá y Trujillo:

* Esa estricta legalidad o estricta aplicación de la ley penal no obsta para que sea posible su interpretación, ya que interpretar no es otra cosa que desentrañar el

sentido de una cosa, y si la ley es confusa, interpretarla será aclarar su sentido y si es clara será entender su contenido para adecuarla al caso específico en cuestión, referir el precepto abstracto a la vida real a que se aplica. Esa búsqueda y explicación del sentido verdadero de la norma, de la voluntad de la ley, o sea su interpretación, pertenece todavía a la estática del derecho, mientras que su dinámica es ya la aplicación misma.”⁶

Exactamente, como lo plantea el Doctor Raúl Carrancá y Trujillo es como debemos interpretar la ley penal, desentrañando el sentido abstracto de una ley, entendiendo su contenido y aplicarlo a un caso concreto controvertido, motivo por el cual iniciaremos el estudio a través del presente tema, con tres subtemas a saber; el primero la interpretación de la ley penal según el sujeto; el segundo la interpretación de la ley penal según el resultado, y por último la interpretación de la ley penal según los medios o métodos empleados. Para esclarecer los puntos anteriores hemos tomado la iniciativa de desarrollar el siguiente cuadro sinóptico:

		1. PRIVADA O DOCTRINAL.
	POR SU ORIGEN O POR LOS SUJETOS QUE LA REALIZAN	2. JUDICIAL O JURSDICCIONAL. 3. AUTÉNTICA O LEGISLATIVA.
INTERPRETACIÓN DE LA LEGISLACIÓN PENAL	POR LOS MEDIOS O MÉTODOS EMPLEADOS.	1. GRAMATICAL. 2. LÓGICA.
	POR SUS RESULTADOS	1. DECLARATIVA. 2. EXTENSIVA. 3. RESTRICTIVA. 4. PROGRESIVA.

⁶ Carrancá y Trujillo, Raúl, op. cit. p. 175.

1.2.1. INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL SEGÚN EL SUJETO

Claramente desprendemos del cuadro sinóptico anterior que la interpretación de la ley penal según el sujeto se divide en tres; la primera de ellas es la llamada privada o doctrinal, la segunda es la llamada judicial o jurisdiccional y por último tenemos a la llamada auténtica o legislativa.

a) **PRIVADA O DOCTRINAL.**- Es aquella que, como su nombre lo indica, se refiere a la interpretación que realizan los particulares, es decir, es la que realizan los estudiosos del derecho; para efectos de esta tesis tomaremos el criterio que sigue el Doctor Fernando Castellanos Tena en su obra titulada *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, en la que nos muestra tal estudio de la siguiente manera:

* Es la interpretación que de las leyes que realizan los particulares; de ahí su nombre de privada. Se le denomina doctrinal cuando es hecha por los estudiosos del Derecho, por los doctos en la materia, ya sea mediante tratados, artículos en revistas y periódicos o en la cátedra. Esta forma de interpretación es de gran utilidad, frecuentemente sirve de guía-a los juzgadores para normar su criterio, máxime cuando procede de personas cuyos razonamientos poseen capacidad de convencimiento ⁷.

Igualmente coinciden las opiniones del Doctor Raúl Carrancá y Trujillo y la Licenciada Amuchategui Requena Irma Griselda cuando nos dice el primero de ellos:

* Se distinguen tres clases de interpretación según el sujeto: doctrinal, auténtica y judicial. La primera, operando mediante la investigación de los juristas, no tiene por sí influencia sino a través de las otras dos. ⁸

⁷ Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, parte general, 29 a. ed., Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, p.p. 85,86.

⁸ Carrancá y Trujillo, Raúl, op. cit. p. 175.

Al respecto, la maestra mencionada supra abunda:

" También se le conoce como interpretación privada, porque la realizan los particulares. Otros la llaman científica, cuando llevan a cabo los estudiosos del derecho y los doctrinarios por medio de su obra escrita o de la palabra oral (conferencias, discursos, cátedras, etcétera)." ⁹

Como hemos observado, los tres autores citados coinciden en que la interpretación privada de la ley penal es la que realizan los particulares y en su caso los estudiosos del derecho, pues bien, una vez que ha quedado explicado el tema al que nos avocamos, pasaremos al estudio de la interpretación judicial de la ley penal.

b) JUDICIAL O JURISDICCIONAL.- Es aquella que es realizada por los tribunales y consiste en la interpretación legal que hacen los jueces, respecto de los juicios que conocen dentro de su ámbito de competencia, al respecto vertimos el criterio del Doctor Fernando Castellanos Tena, quien de su obra ya citada desprendemos:

" La llevan a cabo los jueces y tribunales en su diaria tarea de impartir justicia. Para lograrla, generalmente toman en cuenta la interpretación legislativa, si existe, y la doctrinal, si la hay, así como su propio criterio, resultando una interpretación sui generis." ¹⁰

Al respecto, el Doctor Raúl Carrancá y Trujillo, opina en razón a la interpretación doctrinal y judicial conjuntamente lo siguiente:

" La interpretación judicial y la doctrinal pueden ser de varias especies, según los medios elegidos. Se distingue entre interpretación gramatical y teleológica. La primera fija la connotación de las palabras en sus acepciones común y técnica y el contenido de las oraciones gramaticales, precisando además la referencia al tiempo

⁹ Amuchategui Requena, Irma Griselda, Derecho Penal, Editorial Harla, México, 1993, p. 24.

¹⁰ Castellanos Tena, Fernando op. cit. p. 86.

de nacimiento de la ley, pues así se descubre su voluntad sobre este punto cabe decir que el código penal ha sido interpretado conforme a la connotación más usual de las palabras en el medio filológico mexicano y no según la Academia de la Lengua. Como la connotación de las palabras conduce a la de las oraciones, todas las partes de éstas son materia de análisis.

En cuanto a la interpretación teleológica, se vale de los varios elementos que permiten establecer la voluntad de la ley, incluso del elemento gramatical, a fin de fijar su auténtico sentido. Para ello copia los elementos históricos y sociológicos que constituyeron como la atmósfera en que nació la ley; los trabajos preparatorios, que le dieron gestación; el Derecho comparado cuando sus preceptos arrancan de otras legislaciones; los precedentes jurisdiccionales y la doctrina. ¹¹

De los razonamientos vertidos con anterioridad y para los fines específicos de este tema, es necesario resaltar un factor importante, siendo éste el que nos menciona el Doctor Raúl Carrancá y Trujillo en el sentido estricto de interpretación judicial y doctrinal, pues éste nos muestra cómo dicha interpretación deberá ser gramatical y teleológica; entendiéndose por gramatical la acepción común y técnica de las oraciones gramaticales y por teleológica el establecimiento de la voluntad de la ley, incluso absorbiendo el elemento gramatical a fin de fijar su auténtico sentido, es pues de gran importancia lo indicado ya que para el estudio que posteriormente perfeccionaremos nos interesa, toda vez que para los objetivos de esta tesis los necesitaremos para interpretar el fin auténtico del artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Para reforzar las ideas anteriores, incluiremos en este estudio la opinión de la Licenciada Amuchategui Requena Irma Griselda, quien en su obra *Derecho Penal*, nos vierte la siguiente idea:

* También conocida como jurisdiccional o forense, es la que llevan a efecto los juzgadores (juez, magistrado o ministro), con el fin de aplicarse la norma jurídica a los

¹¹ Carrancá y Trujillo, Raúl, op. cit. p. 177.

casos concretos y con justicia de manera que desentrañen el verdadero sentir del legislador cuando creó la norma. " ¹²

c) AUTÉNTICA O LEGISLATIVA.- Por lo que hace a esta clasificación, la entendemos como aquella que hace el legislador, respecto de las normas que formula, haciendo esta interpretación en el texto mismo de la ley o en su caso en otro escrito por separado; para efecto de dejar esclarecido este tópico, tomamos en consideración la certera opinión del Doctor Fernando Castellanos Tena:

" La emite el propio legislador para precisar el sentido de las leyes que dicta. Puede ser contextual o posterior, según se haga en el mismo texto legal o en otro expedido después; es decir, formula normas aclaratorias de otras en el mismo cuerpo legal, o bien en una ley diferente alusiva a la que pretende desentrañar." ¹³

Al respecto la Licenciada Amuchategui Requena Irma Griselda, coincide de la siguiente manera:

" También se le conoce como legislativa y es la que realiza el legislador para precisar o aclarar la significación de la norma jurídica." ¹⁴

Así, ambos autores coinciden en que la legislativa se refiere a la que realiza el legislador respecto a las normas.

1.2.2. INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL SEGÚN EL RESULTADO

Ahora entraremos al estudio sobre la interpretación de la ley penal según el resultado que produce, siguiendo en lo que respecta la opinión del Doctor Fernando Castellanos Tena, que de su

¹² Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p. 24.

¹³ Castellanos Tena, Fernando, op. cit p. 86.

¹⁴ Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p. 24.

obra multicitada se desprende lo siguiente:

* Según este criterio, la interpretación puede ser declarativa, extensiva, restrictiva y progresiva.

a) **DECLARATIVA.** Es declarativa si, a juicio del intérprete las palabras usadas en el texto significan exactamente lo que su entendimiento idiomático, o sea cuando descubre que la ley dice precisamente lo mismo que expresan las palabras empleadas "Es declarativa --según Villalobos--, cuando sólo expresa el significado estricto de la disposición. Porte Petit, por su parte afirma: "La interpretación es declarativa, estricta o lata, cuando se establece la conformidad de la letra de la ley con la voluntad de ésta".¹⁵

b) **EXTENSIVA.** " Es extensiva, si el intérprete concluye que las palabras empleadas en el precepto expresan menos que la voluntad de la ley; el intérprete descubre que es más amplio el ámbito de la disposición. En la interpretación extensiva se amplía el significado estricto de las palabras empleadas, para lograr que coincida con lo que se quiso expresar, pero que no lo dicen claramente los vocablos utilizados (*minus dixit quam voluit*). En la interpretación extensiva no se pretende ir más allá de la voluntad de la ley, sino descubrirla, a pesar de que en un sentido estricto las palabras dicen menos de lo que se pretendió expresar con ellas. Es extensiva cuando comprende, por referirse al espíritu de la ley y no sólo a su forma literal, casos, circunstancias, elementos o condiciones que en un rigor gramatical pudiera creerse que no están expresados en el precepto."¹⁶

Para Celestino Porte Petit "la interpretación es extensiva, cuando se extiende el texto de la ley a la voluntad de ésta " y niega el criterio de Ruggiere que estima la interpretación extensiva como una verdadera y propia integración de las normas.

¹⁵ Citado por Castellanos Tena, Fernando, op cit. p. 87.

¹⁶ Citado por Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. 86.

c) **RESTRICTIVA.** " Cuando según el intérprete las palabras empleadas en la ley expresan más de lo que significan, se habla de una interpretación restrictiva (potius dixit quam voluit). "Es restrictiva cuando se descubre que las palabras tienen mayor vaguedad o amplitud de la que conviene a la intención o a la mente de la ley y se desecha todo lo que no corresponde a estas últimas, aún cuando en los términos impropios o descuidados del precepto pudieran caer." ¹⁷ Manuel Pavón Aparicio lo define como "aquella que reduce el alcance del precepto legal por considerar que la letra tiene un significado menor del que aparenta." ¹⁸

d) **PROGRESIVA.** "Atiende a elementos cambiantes de cultura, de costumbres y de medio social, comprendidos en la ley o supuestos por ella, y evoluciona de acuerdo con esos factores, aun cuando la redacción del precepto permanezca inalterada."¹⁹ Para Porte Petit consiste en "adecuar el texto de la ley a las necesidades imperantes." ²⁰

A su vez Irma Griselda Amuchategui Requena coincide de la siguiente forma:

"Por sus resultados. La interpretación puede ser declarativa, extensiva, progresiva o restrictiva.

Declarativa. En la interpretación declarativa coincide la voluntad de la ley con la letra de ésta, de modo que existe identidad entre el texto literal y la intención del legislador.

¹⁷ Ibidem. p.88.

¹⁸ Idem.

¹⁹ Idem.

²⁰ Idem.

Extensiva. En la interpretación extensiva, la intención de la ley es mayor que lo expresado en el texto, de manera que la letra es más restringida que la voluntad legal. El intérprete deberá encontrar lo que la ley quiere decir, sin excederse en su interpretación.

Restringida. La interpretación restrictiva es lo contrario de la extensiva, de modo que el texto legal no expresa más que lo pretendido por el legislador. La letra va más allá de la voluntad legal.

Progresiva. Algunos autores la llaman también interpretación evolutiva, como Porte Petit, quien al respecto expresa: "La interpretación progresiva o evolutiva consiste en adaptar o adecuar el texto de la ley a las necesidades imperantes."²¹

"Una norma que no se adapta a los cambios sociales es anacrónica, obsoleta y por tanto ineficaz."²²

De la interpretación de la ley penal según el resultado y propiamente del tema que nos ocupa, hay que hacer hincapié en la sección relativa a la extensividad, pues ésta nos impone que debemos atender a las palabras empleadas en la ley cuando expresan más de lo que significan, esto es que se deben tomar en consideración las palabras empleadas dentro del texto legal, más no agregar palabras que no se encuentran en el texto mismo de la ley, pues para el caso de hacerlo, estaríamos completando el texto legislativo y como ya lo observamos en el tema relativo a los principios generales de la interpretación de la ley y más específicamente en el tema relativo a la proscripción de la analogía, esto debemos eliminarlo del campo de la elaboración científico-jurídica del derecho penal, pues en caso de no hacerlo, estaríamos contraviniendo, por un lado la opinión del Doctor Zaffaroni Eugenio Raúl que ya una vez aceptamos y por el otro la opinión del Doctor Carrancá y Trujillo Raúl, en el sentido en que la doctrina ha sostenido que debe admitirse la aplicación de la analogía de la ley cuando se trate de causas de justificación, excusas absolutorias o circunstancias atenuantes, si los motivos han sobrepasado a los límites previstos por la ley misma,

²¹ Citado por Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p. 26.

²² *Idem*.

situación que más adelante retomaremos en capítulos posteriores y en la conclusión misma de este trabajo, pues ahondar más en el tema, implicaría que el lector desviara su atención a temas que no han sido expuestos todavía.

1.2.3. INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL SEGÚN LOS MÉTODOS EMPLEADOS

Para efectos de este último tema emplearemos nuevamente el certero criterio del Doctor Fernando Castellanos Tena, pues resulta muy didáctico para el lector:

" De acuerdo con este punto de vista, la interpretación puede ser gramatical y lógica o teleológica.

a) **GRAMATICAL.** Consiste en atender exclusivamente al estricto significado de las palabras empleadas por el legislador al expedir el texto legal.

b) **LÓGICA** " Correctamente debe denominársele teleológica y tiene por objeto determinar el verdadero sentido de la ley, mediante el análisis del texto legal, por el estudio de la exposición de motivos y de las actas de los trabajos preparatorios. Procura descubrir la atmósfera en donde nació la ley a la vida jurídica, para desentrañar el fin que persigue. "Para hacer ese descubrimiento --dice Villalobos--, del fin perseguido por una ley y dar su justo sentido a las palabras empleadas en ella, se ha recomendado siempre un método histórico que consiste en ponerse en las mismas condiciones en que se produjo la disposición, a fin de advertir la necesidad que provocó su expedición, el mal que trató de remediarse, el hecho social que quiso impulsar, mantener o prevenir, el interés que debió ampararse jurídicamente, las leyes o doctrinas que sirvieron de modelos o de inspiración y aún el sentido usual que tenían las palabras o frases empleadas. Todo ello contribuirá a trazar la línea directriz hacia el fin que se propuso la ley de que se trate y hacia la exacta interpretación de la misma." ²³

²³ Citado por Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. p. 86, 87.

• Para esta interpretación finalista o teleológica deben tenerse presentes, según la anterior transcripción, los factores sociológicos, éticos, políticos e históricos, en consonancia con el Derecho comparado.

La interpretación lógica o teleológica debe hacerse, naturalmente, en forma sistemática; por tanto es preciso atender a todo el ordenamiento jurídico y no sólo a la norma que se interpreta, la cual forma parte de un cuerpo de leyes y éste, a su vez del ordenamiento total. El derecho es uno solo y en él hay armonía perfecta. En caso de aparente contradicción de unas normas con otras, deberá tenerse presente la jerarquía de las leyes. *²⁴

Ahora, por ser una nueva clasificación la propuesta por la Licenciada Amuchategui Requena Irma Griselda y vista la innovación que plantea, es de suma importancia tal vertimiento en este trabajo:

* Por el método la interpretación puede ser histórica, gramatical, lógica, sistemática o analógica.

Histórica. La interpretación histórica consiste en que la norma debe entenderse en relación con el momento en que se creó, considerando las circunstancias sociales, políticas y económicas prevalecientes en el lugar y momento de su creación y, por último, entender el por qué y para qué de su origen.

Gramatical. La interpretación gramatical, conocida también como interpretación filológica o literal, consiste en esclarecer la norma según el sentido estrictamente literal de la disposición. Se trata de encontrar el significado de la norma por medio de las palabras empleadas, precisando su significación y connotación dentro de la gramática.

²⁴ Ibidem. p. 87.

Lógica. La interpretación lógica también llamada interpretación teleológica o racional, parte de un análisis histórico, de modo que, en cierta manera, se funden la interpretación histórica y la lógica. Consiste en revisar las circunstancias importantes en el momento en que se creó la norma, conocer la exposición de motivos respectiva, y saber bajo cuáles factores se desenvolvía la sociedad en aquel momento.

Sistemática. La interpretación sistemática implica conocer y comprender todo el cuerpo legal a que pertenece la norma por interpretar, para no considerarla aisladamente.

En dicha interpretación deben tenerse en cuenta las doctrinas, corrientes y escuelas que ejercieron influencia en la norma y la orientación jurídica del Estado.

Analógica. La interpretación analógica consiste en interpretar la norma de manera que se recurra a normas o casos similares entre sí, a fin de desentrañar su sentido. =

Desde luego, como podrá observarse de las siguientes opiniones, la Licenciada Amuchategui Requena Irma Griselda, da tres nuevas clasificaciones dentro de este rubro, siendo éstas; la histórica, la analógica y la sistemática, sin embargo cabe hacer mención que el Doctor Fernando Castellanos Tena las contempla en el rubro de "Lógica".

Por un lado tenemos el camino de interpretación de la ley penal según el sujeto y el resultado, bajo los rubros de doctrinal o privada y extensiva, respectivamente, que nos indican que tenemos que interpretar la ley en el caso que nos ocupa como privados, pues somos particulares, es decir, estamos obligados, según la doctrina, a hacer el análisis en forma privada; en cuanto a la extensiva, ésta nos dice que podemos ampliar el significado estricto de las palabras empleadas en el texto legal, más no completar los textos legales, pues si lo hacemos rompemos con el principio de proscripción de la analogía que ya hemos aludido.

²⁵ Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p.p. 24, 25.

Ahora bien, por el otro lado nos encontramos en la interpretación de la ley penal según el sujeto y por el método empleado, por lo cual, del tema relativo a la interpretación de la ley penal según el sujeto, tenemos que en la clasificación auténtica o legislativa, es la que hace el legislador respecto de las normas que formula, haciéndose dicha interpretación en el texto mismo de la ley o en su caso por escrito separado, pues bien ese escrito separado nos canaliza a la interpretación de la ley penal según los métodos empleados y como ya vimos, nos conduce a la clasificación "Lógica", que determina el verdadero sentido de la ley mediante el análisis del texto legal y el estudio de la exposición de motivos y actos de los trabajos preparatorios.

CAPITULO II

EL DELITO

2.1. DELITO

2.1.1 DELITO (CONCEPTO JURÍDICO FORMAL)

Este segundo capítulo pretende esclarecer al lector la definición jurídico formal de lo que es el delito, más no buscar una definición filosófica con validez universal, fincada en valores inmutables, pues es sabido que una definición de este tipo variaría según la vida social temporal y jurídica de los pueblos; sin embargo, tomaremos exclusivamente como referencia la conceptualización de algunos juristas para luego entrar en la definición que constituye el objeto primordial de este tema.

Primeramente tomaremos la definición del jurista Carrara Trujillo Raúl, genuino representante de la Escuela Clásica, definió el delito así: "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.

Para Carrara Trujillo Raúl, " el delito no es un hecho sino un "ente jurídico", esto es, una infracción a la ley, una contradicción entre la conducta y la ley." ²⁶ Por ahora no nos detendremos a analizar la concepción Carrariana de delito, sino mencionaremos brevemente la noción sociológica del delito, por lo cual comentaremos sobre la escuela positiva y su máximo representante Rafael Garófalo;

La escuela positiva sostuvo en sus postulados la concepción del delito como "Hecho natural", resultando de causas antropofísicas y sociales. Rafael Garófalo, el jurista de esta tendencia doctrinal, construyó la definición de delito natural, entendiendolo como "La violación de los sentimientos altruistas de

²⁶ citado por Cortés Ibarra, Miguel Angel, *Derecho Penal*, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1987, p.p. 119,120.

probidad y de piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad". Con esta definición pretendió encontrar una noción inalterable del delito valedera en todo lugar y tiempo."²⁷

Una vez comentadas las anteriores conceptualizaciones de lo que se ha tratado de definir como delito, entraremos al estudio propio de la conceptualización jurídico formal del delito, ésta la encontramos plasmada en el artículo séptimo del Código Penal sustantivo para el Distrito Federal, que nos dice: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales...", definición sustancial demasiado pobre, pues ésta no incluye dentro de la definición los elementos que constituyen la esencia misma del acto delictivo, fundando su noción como delito, en el carácter punible del Estado, al decir que sancionan las leyes penales. Desafortunadamente la definición es muy pobre, sin embargo ahondaremos un poco con el comentario del profesor Ignacio Villalobos:

"Definición legal o formal.— Sin embargo, a generalizar ese concepto del delito han contribuido algunas legislaciones que declaran oficialmente: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". La palabra "delito", 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 Carrara y Trujillo Raúl dijo que "el delito es, esencialmente, una infracción; separación del camino y de la disciplina trazados por el Derecho; transgresión de las disposiciones que regulan el orden social." Y si nuestro primer ordenamiento penal, del año 1871, definió el delito como "a infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda", era fiel a la significación del vocablo y a la importancia que Carrara dio al elemento específico del delito por definir, afirmando con frase enfática que el delito no es una acción (elemento acromático que corresponde por igual a un crimen que a una conducta ejemplar) sino una infracción por ser este dato de antijuricidad lo que lo identifica y lo distingue; lo que hace que el delito sea tal y no otra cosa...

²⁷ Cortés Ibarra, Miguel Angel, Op. Cit. p.p. 120, 121.

A mediados de diciembre de 1929, se puso en vigor un efímero intento de legislación positiva que definía el delito como "la lesión a un derecho protegido legalmente por una sanción penal"; pero el 2 de junio del año siguiente habría sido necesario ordenar su reforma y en agosto de 1931 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 más o menos oculta seguía cultivándose su admiración y acaso aún se quería ostentar como audacia y rebeldía el mantener sus postulados, duplicidad que desgraciadamente habría de traducirse en inevitable confusión respecto a puntos irreductibles en que no es posible conciliar lo contradictorio y respecto a los cuales el nombre de "eclecticismo" no puede amparar sino indecisión y falta de sistema definido.

Por lo demás, decir que el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, sugiere de inmediato la cuestión de saber por qué lo sancionan o cual es la naturaleza de ese acto para merecer los castigos o las sanciones penales, con la cual estaremos de lleno nuevamente en aquello que se quiso evitar: la infracción del orden jurídico.

En otros términos: el cambio de palabras adoptado abandona la naturaleza intrínseca del delito que se trata de definir, que es precisamente su antijuricidad y su voluntariedad, su oposición al derecho, su carácter de infracción del mismo, para usar una perifrasis y hacer una referencia extrínseca, circunstancial y consecuente; una especie de sugerencia a distancia que no puede tener ventajas técnicas en ningún caso, pero mucho menos en una definición; si bien permite, caracterizando el acto sólo por sus consecuencias penales, que sean otros los que se compromentan en las inferencias inevitables de antijuricidad y voluntariedad. A tanto equivaldría desechar la definición que se diera del presidente de una república, como jefe del poder ejecutivo, para decir que es el hombre con quien colaboran los secretarios y a quien hace honores la guardia de palacio." ²⁸

Corresponde ahora analizar las ideas del profesor Francisco González de la Vega quien opina al respecto en su *Código Penal Comentado*:

²⁸ Villalobos Ignacio, *Derecho Penal Mexicano*, 5a ed., Editorial Porrúa, S. A., México, 1990, p.p. 203, 204, 205.

* El dogma de legalidad --nadie puede ser castigado sino por los hechos que la ley previamente ha definido como delitos, no con otras penas que las en ella establecidas están (nullum crimen nulla poena sine lege)--, se encuentran consagrado en el artículo 7o., que no es sino corolario de las garantías consignadas en el artículo 14 constitucional.

Aún cuando la mayor parte de los Códigos no se preocupan por definir el delito en general, nuestra legislación, siguiendo la tradición española, ha creído prudente hacerlo. Así el Código Penal de 1871, artículo 4o. decía: Delito es: La infracción voluntaria de una ley penal haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda. El de 1929, artículo 11, decía: Delito es: La lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal.

Más útil que definir formalmente el delito resulta el análisis jurídico de su sustancia intrínseca. Generalmente los autores señalan las siguientes características genéricas: a) Es un acto humano entendido por él conducta actuante u omisa (acción u omisión); b) típico, es decir previsto y descrito especialmente en la ley; c) antijurídico, o sea, contrario al derecho objetivo por ser violador a un mandato o a una prohibición contenidos en las normas jurídicas; d) imputable, entendiéndose aquí por imputabilidad la capacidad penal referida al sujeto; e) culpable, en cualquiera de las formas del elemento moral o subjetivo (intencionalidad o imprudencial); f) punible, amenazado con la aplicación de una pena; y g) conforme a sus condiciones objetivas de punibilidad, porque, en ocasiones, aparte de la reunión de los anteriores elementos, el legislador exige que se cumpla un requisito externo a la acción criminal para que se integre la figura perseguible.*²⁹

No obstante las acertadas opiniones que preceden, es menester cerrar este tema con el criterio del Doctor Francisco Pavón Vasconcelos;

* Aunque en algunos Códigos se ha pretendido dar una definición del delito, como en el del Distrito Federal, en el cual se le hace consistir en el acto u omisión

²⁹ González de la Vega, Francisco, *El Código Penal Comentado*, 11ª. ed, Editorial Porrúa, S.A., México, 1994, p.p. 11, 12.

que sancionan las leyes penales (artículo 7), tal concepto es puramente formal al caracterizarse por la amenaza de sanción a ciertos actos y omisiones, otorgándoles por ese único hecho el carácter de delitos. Los propios autores del Código de 1931 han admitido lo innecesario de la inclusión del precepto definitorio, por no reportar utilidad alguna y por el inconveniente de ser, como toda definición, una síntesis incompleta. " 30

En conclusión, podemos decir que el contenido del artículo 7o. del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, es incompleta desde el punto de vista jurídico, pues se refiere a las figuras típicas que traen como consecuencia una sanción de carácter penal, en resumen, no es la definición jurídica de lo que es delito, sino la mención de que es un ilícito penal, por lo cual merece una pena. Por lo que hace a la teoría del delito, que propiamente contiene los elementos esenciales del delito, sólo hacemos mención de ésta, ya que ahondar en el tema no es el objeto de ésta tesis y desviaría la atención del lector, no obstante para finiquitar este tema, nos quedaremos con la definición que nos da el Código Penal sustantivo; *"El acto u omisión que sancionan las leyes penales"*, pues para efectos de este trabajo, resulta irrelevante pretender crear un concepto con valores inmutables de lo que significa el delito en la sociedad mexicana, quedándose como consecuencia, un tema de suma importancia para estudios posteriores.

2. 2. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS

De la clasificación de los delitos resulta un estudio importante, toda vez que nuestro ordenamiento doctrinal y legal de los ilícitos penales implica una de las bases fundamentales del tema a resolver; ahora bien, los doctrinarios no se han puesto de acuerdo en la creación de un criterio uniforme para la clasificación en general de los delitos, no obstante, por nuestra parte pretenderemos adecuar las diversas clasificaciones en un cuadro uniforme y conciso, para concordarlas a las nuevas reformas de la legislación sustantiva y adjetiva del Distrito Federal, pues como ya aludimos en la introducción del trabajo, sólo nos avocaremos a la legislación común en el Distrito Federal y a aquellas en donde sustentan su base constitucional, pues

³⁰ Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de Derecho Penal Mexicano*, 10ª, ed., Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, p.p. 164, 165.

abarcar a otras legislaciones de la República Mexicana, superaría la intención básica de este estudio.

Iniciaremos tal clasificación de la siguiente manera: 1. Delitos en función a su gravedad, 2. Delitos según la forma de la conducta del agente, 3. Delitos por su resultado, 4. Delitos por el Daño que causan, 5. Delitos por su duración, 6. Delitos por el elemento interno o culpabilidad, 7. Delitos simples y complejos, 8. Delitos unisubsistentes y plurisubsistentes, 9. Delitos unisubjetivos y plurisubjetivos, 10. Delitos por la forma de su persecución, 11. Delitos comunes, federales, oficiales y militares, 12. Delitos por su clasificación legal.

2.2.1. DELITOS EN FUNCIÓN A SU GRAVEDAD

Según se desprende de la clasificación del Doctor Fernando Castellanos Tena, la clasificación de los delitos en función a su gravedad es la siguiente:

" Tomando en cuenta la gravedad de las infracciones penales, se han hecho diversas clasificaciones. Según una división bipartita se distinguen los delitos de las faltas; la clasificación tripartita habla de crímenes, delitos y faltas o contravenciones. En esta división se consideran crímenes los atentados contra la vida y los derechos naturales del hombre; delitos, las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social, como el derecho de propiedad; por faltas o contravenciones, las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno.

En México carecen de importancia estas distinciones, porque los Códigos Penales sólo se ocupan de los delitos en general,...la represión de las faltas se abandona a disposiciones administrativas aplicadas por autoridades de ese carácter. " ³¹

De lo anterior desprendemos que la clasificación bipartita distingue delitos de faltas y la tripartita distingue entre crímenes, delitos y faltas, las primeras consideradas como aquellas violaciones a la ley que lesionan derechos naturales como la vida, la libertad, etc..., de los segundos, los entendemos como aquellos que violan los derechos derivados del contrato social

³¹ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. 135.

y del último como aquellas infracciones cometidas contra los reglamentos de policía y buen gobierno.

Sin embargo esta clasificación doctrinal se vuelve inútil para los motivos de este estudio, por lo cual haremos una nueva clasificación, tomando en cuenta las reformas constitucionales y del fuero común en materia penal procesal, toda vez que la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos fué reformada según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 3 de Septiembre de 1993, y fe de erratas al decreto citado, publicado en el mismo diario el día seis.

Así es, antes de fundar los motivos que influyeron en la determinación de crear una nueva clasificación de los delitos en función a su gravedad, plasmaremos el texto anterior a la reforma constitucional de fecha 14 de enero de 1985; la fracción I del artículo 20 en su párrafo primero nos decía:

** En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías: fracción I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijará el juzgador, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades; merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo responsabilidad del juzador en su aceptación.**

Pues bien, de este texto solamente se tomaría en cuenta para obtener la libertad la circunstancia personal y la gravedad del delito imputada al probable responsable, considerando el término medio aritmético del delito, es decir sumando la mínima y la máxima del delito imputado y dividiendolo entre dos y por consecuencia el resultado no debía ser mayor de cinco años, más no hacia distinción de cuales eran los delitos graves, sino más bien se basaba en el término aritmético para clasificarlo como grave, situación que a raíz de las reformas de fecha 3 de septiembre de 1993, trae como resultado que el legislador innove en el texto mismo de la fracción I del artículo en comento, quedando de la siguiente manera:

" En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpaado las siguientes garantías: I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculpaado y no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio."

Finalmente la fracción I del artículo 20 Constitucional por decreto de fecha 26 de junio de 1996, nuevamente se reforma para quedar como sigue:

"Inmediatamente que lo solicite, el Juez deberá la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpaado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley, o cuando el Ministerio Público aporte elementos al Juez para establecer que la libertad del inculpaado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad."

En efecto tal innovación acarrea como consecuencia la creación de delitos graves que la ley expresamente clasifica, quedando dicha clasificación plasmada en el cuarto párrafo del artículo 268 según la legislación adjetiva aplicable en el Distrito Federal (Reformado el 13 de mayo de 1996 publicado en el "Diario Oficial de la Federación", en vigor al día siguiente de su publicación), para quedar como sigue:

" Para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, se califican como delitos graves, los siguientes: Homicidio por culpa grave previsto en el artículo 60, párrafo tercero; terrorismo, previsto en el artículo 139, párrafo primero; sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero; evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías de comunicación, previsto

en los artículos 168 y 170; corrupción de menores, previsto en el artículo 201; trata de personas, previsto en el artículo 205, segundo párrafo, explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal, previsto en el artículo 208; violación previsto en lo artículos 265, 266 y 266 bis; asalto, previsto en los artículo 286 párrafo segundo y 287; homicidio previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315 bis, 320 y 323; secuestro, previsto en el artículo 366 exceptuando el párrafo antepenúltimo; robo calificado, previsto en los artículos 367, en relación con el 370, párrafos segundo y tercero, cuando además se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 377, 381 fracción VIII, IX y X, y 381 bis; robo, previsto en el artículo 371, párrafo último; extorsión previsto en el artículo 390; y despojo, previsto en el artículo 395, último párrafo todos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero común y para toda la República en Materia de Fuero Federal. También lo será el delito de tortura, previsto en los artículos 3° y 5° de la Ley Federal para prevenir y sancionar la tortura.

La tentativa punible de los ilícitos penales mencionados en el párrafo anterior, también se califica como delito grave."

Pues bien, para efectos de este trabajo tomaremos en cuenta para clasificar a los delitos en función a su gravedad, los mencionados anteriormente y clasificaremos, vistos los textos anteriores, de la siguiente manera: La clasificación de los delitos en función a su gravedad tendrá dos vertientes; la primera: son delitos graves, los contenidos en el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. En segundo lugar: son delitos no graves todos los demás por exclusión.

Para una mejor comprensión he desarrollado el siguiente cuadro sinóptico, tal y como lo contempla el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS EN FUNCIÓN A SU GRAVEDAD

1. Homicidio por culpa grave. (Art. 60 párrafo tercero C.P.D.F.)

2. Terrorismo. (Art. 139 párrafo primero C.P.D.F.)
3. Sabotaje. (Art.140 párrafo primero C.P.D.F.)
4. Evasión de Presos (Arts. 150 y 152 C.P.D.F.)
5. Ataques a las vías de comunicación (Art. 168, 170 C.P.D.F.)
6. Corrupción de menores (Art. 201 C.P.D.F.)
- DELITOS GRAVES**
(Art. 268 C.P.D.F.)
- 7.Trata de personas (Art. 205 párrafo segundo C.P.D.F.)
8. Explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal (Art. 208 C.P.D.F.)
- 9.Violación (Arts. 265, 266, 266 bis C.P.D.F.)
10. Asalto (Arts. 286 párrafo segundo, 287 C.P.D.F.)
11. Homicidio (Arts. 302 con relación al 307, 313, 315-bis, 320, 323 C.P.D.F.)
- 12.Secuestro (Art. 366 exceptuando el párrafo antepenúltimo C.P.D.F.)
13. Robo Calificado (Arts. 367 en relación con el 370 párrafos segundo y tercero cuando además se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 377, 381, fracción VIII, IX y X, y 381-bis C.P.D.F.)
14. Robo (Art. 371, párrafo último C.P.D.F.)
15. Extorsión (Art. 390 C.P.D.F.)
16. Despojo (Art. 395 último párrafo C.P.P.D.F.)
17. Tortura (Art. 3° y5° Ley Federal para prevenir y sancionar la tortura)
18. La tentativa punible de los ilícitos penales mencionados anteriormente.

DELITOS NO GRAVES. Todos los no previstos en el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

2.2.2. DELITOS SEGÚN LA FORMA DE LA CONDUCTA DEL AGENTE

De dicha clasificación nos avocaremos nuevamente a la opinión doctrinal de algunos estudiosos del derecho, iniciando con el Doctor Fernando Castellanos Tena.

SEGÚN LA FORMA DE LA CONDUCTA DEL AGENTE. * Por la conducta del agente, o como dicen algunos autores, según la manifestación de voluntad, los delitos pueden ser de acción y de omisión. Los de acción se cometen mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva. Eusebio Gómez afirma que son aquellos en los cuales las condiciones de donde deriva su resultado, reconocen como causa determinante un hecho positivo del sujeto. En los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente, consistente en la no ejecución de algo ordenado por la ley. Para el mismo Eusebio Gómez, en los delitos de omisión, las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio. Debe agregarse que los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de simple omisión y de comisión por omisión, también llamados delitos de omisión impropia.

Los delitos de simple omisión, o de omisión propiamente dichos consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzcan; es decir, se sanciona por la omisión misma; tal es el caso previsto en el artículo 400, fracción IV, de nuestro Código Penal, que impone a todos la obligación positiva de auxiliar a las autoridades para la averiguación de los delitos y para la persecución de los delincuentes.

Los delitos de comisión por omisión, o impropios delitos de omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material. Para Cuello Calón, * consisten los falsos delitos de omisión en la aparición de un resultado delictivo de carácter positivo, por inactividad, fórmula que se concretiza en la producción de un cambio en el mundo exterior mediante la omisión de algo que el Derecho ordenaba hacer. Como ejemplo del delito de comisión por omisión, se cita el de la madre que, con el deliberado propósito de dar muerte a su hijo recién nacido, no lo amamanta, produciéndose el resultado letal. La madre no ejecuta acto alguno, antes bien, deja de realizar lo debido.

En los delitos de simple omisión, hay una violación jurídica y un resultado puramente formal, mientras en los de comisión por omisión, además de la violación jurídica se produce un resultado material. En los primeros se viola una ley dispositiva; en los de comisión por omisión se infringe una dispositiva y una prohibitiva.³²

Para Francisco Pavón Vasconcelos --tomando la opinión de Porte Petit-- los delitos de acción se constituyen cuando la conducta se manifiesta a través de un movimiento corporal o conjunto de movimientos corporales voluntarios y los delitos de omisión se constituyen cuando la conducta consiste en una actividad, en un no hacer de carácter voluntario, desde luego estas opiniones coinciden y por lo tanto la de nosotros.

Por nuestra parte, hicimos el siguiente cuadro con el fin de ilustrar la clasificación que estamos analizando, así como para su mayor entendimiento:

CUADRO SINÓPTICO DE LA CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS SEGÚN LA FORMA DE LA CONDUCTA DEL AGENTE

**SEGÚN LA FORMA
DE LA CONDUCTA
DEL AGENTE.**

1. **DELITOS DE ACCIÓN.- Hecho positivo que viola una ley prohibitiva.**
2. **DELITOS DE OMISIÓN.- Hecho negativo consistente en no ejecutar algo ordenado por la ley, se divide en dos:**
 - a) **Simple Omisión.- No hacer lo que la ley obliga a hacer, trayendo como consecuencia un resultado formal y violando una ley dispositiva.**
 - b) **Comisión por Omisión.- Dejar de hacer lo que el derecho ordena hacer, trayendo como consecuencia un resultado material y violando una ley dispositiva y una prohibitiva.**

³² Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p.p. 135, 136, 137.

2.2.3. DELITOS POR SU RESULTADO

Los delitos según el resultado que producen son formales y materiales; los primeros son aquellos en que se sanciona la conducta del agente, dicha conducta puede ser de acción o de omisión, por lo cual no producen un resultado externo, agotándose el tipo a la mera actividad o inactividad del agente; en cuanto se refiere a los segundos, son aquellos en los cuales se requiere para su integración que se produzca un resultado de tipo material u objetivo. Al respecto, Miguel Angel Cortés Ibarra opina:

Según el resultado los delitos se dividen en: formales o de mera actividad y materiales o de resultado material.

a) Delitos Formales.- " En esta clase de delitos la realización de la conducta agota integralmente el tipo penal, sin producir un resultado material externo, perceptible a los sentidos. Por ejemplo: el allanamiento de morada.

b) Delitos Materiales.- Son aquellos que para su integración requieren la producción de un resultado material. Por ejemplo: homicidio, lesiones, daños. " ³³

Coincide la opinión de Irma Griselda Amuchategui Requena, ya que al respecto dice:

Según la consecuencia derivada de la conducta típica, el delito puede ser:

a) Formal, de acción o de mera conducta. " Para la integración del delito, no se requiere que se produzca un resultado, pues basta con realizar la acción (omisión) para que el delito nazca y tenga vida jurídica, por ejemplo, portación de arma prohibida

b) Material o de resultado. Es necesario un resultado, de manera que la acción u omisión del agente debe ocasionar una alteración en el mundo , por ejemplo, lesiones y fraude. " ³⁴

A continuación desarrollo el siguiente cuadro sinóptico:

³³ Cortés Ibarra, Miguel Angel, op. cit. p. 168.

³⁴ Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p. 58.

CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS POR SU RESULTADO

1. FORMAL.- Agotan el tipo penal sin producir resultados materiales.

POR SU RESULTADO

2. MATERIAL.- Agotan el tipo penal produciendo un resultado material u objetivo.

2.2.4. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS POR EL DAÑO QUE CAUSAN

Estos delitos se refieren al daño sufrido por el pasivo del delito y se dividen en dos

vertientes fundamentales, la primera conocida como delitos de "lesión", mismos que causan un daño cierto y efectivo en el bien jurídico tutelado por la disposición normativa de carácter penal; en cambio, la segunda vertiente se refiere a los que se conocen como delitos de "peligro", considerados como aquellos que pretenden causar un peligro al bien jurídicamente tutelado por la norma penal. En cuanto a esta clasificación, tenemos el punto de vista del Doctor Fernando Castellanos Tena, quien nos aporta lo siguiente:

* Con relación al daño resentido por la víctima, o en razón del bien jurídico, los delitos se dividen en delitos de lesión y de peligro. Los primeros, consumados causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada, como el homicidio, el fraude, etc; los segundos no causan daño directo a tales intereses, pero los ponen en peligro, como el abandono de personas, la omisión de auxilio. El peligro es la situación en que se colocan los bienes jurídicos, de la cual deriva la posibilidad de causación de un daño.³⁵

Resulta necesario esquematizar tal clasificación para mayor entendimiento del lector:

³⁵ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. 137

1. DELITOS DE LESIÓN.- Causan un daño cierto y efectivo en el bien jurídico tutelado por la norma penal.

**DELITOS POR
EL DAÑO QUE
CAUSAN**

2. DELITOS DE PELIGRO.- Amenazan causar un daño, al bien jurídico tutelado por la norma penal.

2.2.5. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS POR SU DURACIÓN

Tal clasificación la encontramos contenida en nuestra legislación positiva en las fracciones I, II y III del artículo 7 del Código Penal para el Distrito Federal, que en el párrafo segundo del citado numeral nos dice: "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 o 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."

Por su duración. Los delitos se dividen en instantáneos, instantáneos con efectos permanentes, continuados y permanentes.

Nuestra Ley Penal reformada (según Decreto publicado el 13 de enero de 1984), en su artículo 7 sólo alude a tres especies de delitos en función a su duración: instantáneo, permanente o continuo y continuado.

INSTANTÁNEO. La acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento. "El carácter de instantáneo --dice Soler--, no se lo dan a un delito los efectos que él causa sino la naturaleza de la acción a la que la ley acuerda el carácter de consumatoria."³⁶ - El delito instantáneo puede realizarse, mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos. Para la calificación se atiende a

³⁶ Citado por Castellanos Tena, Fernando, op. cit. pp.137, 138.

la unidad de la acción, si con ella se consuma el delito no importando que a su vez, esa acción se descomponga en actividades múltiples; el momento consumatorio expresado en la ley da la nota al delito instantáneo. Existe una acción y una lesión jurídica. El evento consumativo típico se produce en un sólo instante, como el homicidio y el robo.

Actualmente la fracción I del artículo 7 lo define así: "Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos."³⁷

Amuchategui Requena Irma Griselda lo resume:

Instantáneo. " El delito se consuma en el momento en que se realizaron todos sus elementos; en el mismo instante de agotarse la conducta se produce el delito, por ejemplo el homicidio." ³⁸

Por nuestra parte concluimos que los delitos instantáneos son aquellos que se consuman mediante la realización de una conducta momentánea, agotándose todos los elementos constitutivos del tipo con esa realización.

INSTANTÁNEOS CON EFECTOS PERMANENTES. Siguiendo la clasificación de Castellanos Tena Fernando:

* Instantáneos con Efectos Permanentes. Es aquel cuya conducta destruye o disminuye el bien tutelado, en forma instantánea, en un sólo momento, pero permanecen las consecuencias nocivas del mismo. En el homicidio, por ejemplo, se destruye instantáneamente el bien jurídico de la vida y la supresión del mismo, consecuencia de la conducta, perdura para siempre; en las lesiones, el bien jurídico protegido (la salud o la integridad corporal), disminuye instantáneamente como resultado de la actividad humana, pero la alteración en la salud permanece por un detrimento en el tiempo.

³⁷ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. 138.

³⁸ Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p. 60.

CONTINUADO. En este delito se dan varias acciones y una sola lesión jurídica. Es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución. Con razón para Carrara la continuidad en este delito debe buscarse en la discontinuidad de la acción. Se dice que el delito continuado consiste: 1o. Unidad de resolución; 2o. Pluralidad de acciones (discontinuidad en la ejecución); y, 3o. Unidad de lesión jurídica. Como ejemplo puede citarse el caso del sujeto que decide robar veinte botellas de vino, mas para no ser descubierto, diariamente se apodera de una, hasta completar la cantidad propuesta.

Según Alimena, en el delito continuado las varias y diversas consumaciones no son más que varias y diversas partes de una consumación sólo mientras para Soler este delito se comente cuando una sola resolución delictiva se ejecuta por medio de varias acciones, cada una de las cuales importa una forma análoga de violar la ley.

Nuestro Código Penal no hacía referencia al delito continuado; ahora con las reformas de 1984 lo define en la fracción III del artículo 7; expresa: Continuo cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal.³⁹

"Se produce mediante varias conductas y un solo resultado; los diversos comportamientos son de la misma naturaleza, ya que van encaminados al mismo fin. Así, se dice que hay pluralidad de conductas y unidad de resultado, por ejemplo la vendedora de una casa de modas que cada día roba alguna prenda, hasta completar un ajuar de novia."⁴⁰

Resumiendo, el delito continuado es aquel en que con unidad de propósito y pluralidad de acciones se viola una misma disposición jurídica, es decir que con la única intención de cometer un ilícito penal, se realizan varias conductas encaminadas a lesionar el mismo bien jurídico tutelado por el estado.

³⁹ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p.p. 138, 139.

⁴⁰ Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p. 60

PERMANENTE.- Continuando con la temática de Fernando Castellanos Tena, nos aporta:

* Sebastian Soler lo define en los términos siguientes: Puede hablarse de delito permanente sólo cuando la acción delictiva misma permite, por sus características, que se la pueda prolongar voluntariamente en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del Derecho en cada uno de sus momentos. Para Alimena existe el delito permanente cuando todos los momentos de su duración pueden imputarse como consumación. Permanece no el mero efecto del delito, sino el estado mismo de la consumación, a diferencia de lo que ocurre en los delitos instantáneos de efectos permanentes. En el delito permanente puede concebirse la acción como prolongada en el tiempo; hay continuidad en la conciencia y en la ejecución; persistencia del propósito, no del mero efecto del delito, sino del estado mismo de la ejecución; tal es el caso de los delitos privativos de la libertad como el rapto, el plagio, etc.

Actualmente la ley después de identificar al permanente con el continuo, menciona que existe cuando la consumación se prolonga en el tiempo. (art. 7 fracción III).

Alimena con fines exclusivamente didácticos, expresa que el delito instantáneo, es instantáneo con la conciencia e instantáneo con la ejecución; el continuado es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución y, el permanente, es continuado en la conciencia y continuado en la ejecución. El mismo tratadista expresa que el delito instantáneo puede representarse gráficamente por un punto (.); el continuado con una sucesión de puntos (...); y, el permanente, con una raya horizontal (---). Para Soler el elemento acción puede presentar tres aspectos diversos con relación al tiempo: a) Desarrollarse y perfeccionarse en un momento relativamente corto, y entonces se está en presencia del delito instantáneo, como en el homicidio; b) Desenvolverse sin solución de continuidad en una forma idénticamente antijurídica, dándose en ello el delito permanente como el rapto; y, finalmente, c) Consistir en una serie

discontinua de acciones parciales que mutuamente se integran, formando entre todas una sola agresión de conjunto al Derecho, y eso sucede en el continuado.

Celestino Porte Petit enumera como elementos del delito permanente: a) una conducta o hecho; y, b) una consumación más o menos duradera. A su vez el segundo elemento comprende tres momentos a saber: a') un momento inicial identificado con la comprensión del bien jurídico protegido por la ley; b') un momento intermedio, que va desde la comprensión del bien jurídico hasta antes de la cesación del estado antijurídico; y, c') un momento final, coincidente con la cesación del estado comprensivo del bien jurídico.⁴¹

Por nuestra parte concluimos que los delitos permanentes son aquellos en que una vez que los realiza el activo del delito, éste se prolonga en el tiempo por la propia voluntad del agente y en perjuicio del bien jurídico tutelado por la disposición normativa de carácter penal.

2.2.6. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD

Para el estudio de este tema, los delitos se clasifican según el elemento interno o culpabilidad en: dolosos, culposos y preterintencionales; cabe destacar que la última clasificación desapareció de nuestro Código Penal sustantivo para el Distrito Federal, al ser reformado el artículo 8 por decreto del 21 de diciembre de 1993, publicado en el Diario Oficial el día 10 de Enero de 1994, quedando como sigue: "Las acciones y omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente." Desapareciendo así de nuestro Código la figura de la preterintencionalidad, que a nuestra manera de ver no debió haber desaparecido pues ésta implicaba que el activo fuera más allá del resultado querido; sin embargo para efectos de este tema, la estudiaremos brevemente por considerarla una clasificación doctrinal importante, no sin antes aplaudir la nueva idea del legislador al desaparecer la clasificación de intencionales y no intencionales o de imprudencia y plasmar en su lugar a las figuras penales de dolo y culpa, pues ahora con la nueva reforma se puede entender claramente si la intencionalidad del activo es dolosa o culposa.

⁴¹ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p.p. 139, 140.

Pues como ya observamos los delitos pueden ser dolosos y culposos; en cuanto a los primeros podemos decir que son aquellos que como dice nuestro código en comento en el reformado artículo 9: "obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere y acepta la realización del hecho descrito por la ley"; en cuanto a los segundos dice: "obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales...", de tal reforma tomaremos el acertado comentario de Francisco González de la Vega:

" La nueva reforma viene a definir el actuar doloso previniendo con una mayor precisión los elementos constitutivos del tipo, que son el intelectual y el volitivo permitiendo distinguir con claridad por parte del juzgador, lo que debe ser el dolo directo y el dolo eventual y por otra parte por lo que se refiere a la junta se ha agregado el elemento "previsible" que no se encontraba antes de la reforma, permitiendo al juzgador distinguir en los casos específicos y concretos la culpa con la previsión o consciente y la culpa sin previsión o en forma inconsciente a efecto de la individualización de la pena en su momento, de acuerdo con las circunstancias y condiciones personales del activo.

En virtud de la Reforma al artículo 16 Constitucional que ahora establece la acreditación de los elementos que integran el tipo penal, y en el que se modificó el vocablo "cuerpo del delito" consideramos que no debe confundirse el concepto de "tipo penal" con el de "cuerpo del delito" ya que el primero sus elementos son: a) conducta o hecho, b) tipicidad, c) antijuricidad, d) culpabilidad, e) punibilidad; Mientras que el segundo la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo ha decidido como: "el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley, ejemplo en el caso de robo que lo son o eran: 1. Apoderamiento, 2. Cosa Mueble, 3. La cosa Ajena, 4 El Apoderamiento sin derecho y 5. El apoderamiento sin consentimiento. A mayor abundamiento en las Reformas del 10 de Enero de 1994 tanto al Código de Procedimientos Penales, en Materia Común para el Distrito Federal como en

Materia Federal se ha establecido "El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

I. La existencia de la correspondiente acción y omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico del protegido;

II. La forma de intervención de los sujetos, activos; y

III. La realización culposa o dolosa de la acción omisión.

Asimismo se acreditará, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribubilidad de la acción y omisión; c) El objeto material; d) Los medios utilizados; e) Las circunstancias de lugar, tiempo y modo y ocasión; f) Los elementos normativos; g) Los elementos subjetivos específicos y h) Las demás circunstancias que la ley prevea (arts. 122 y 168 respectivamente).

Por otra parte nos parece infortunada la redacción del artículo 9o. en su primera parte que establece que "obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal o previniendo como posible resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley", ya que consideramos que no es posible que conozca en forma plena los elementos del tipo penal por todos los gobernados, pues si bien es cierto que la ignorancia de la ley a nadie le beneficia, es injusta la redacción en comento.

Siendo la preterintencionalidad una forma especial del dolo en la que el agente, proponiéndose causa un mal menor, realiza uno mayor distinto a su deseo original, por ejemplo, quiere lesionar y causa la muerte."⁴²

⁴² González de la Vega Francisco, op. cit. p.p. 20, 21, 22.

Pues bien, en los delitos por el elemento interno o de culpabilidad, Irma Griselda Amuchategui Requena nos hace la siguiente clasificación, llamándolos delitos de intencionalidad:

La intención del activo determina el grado de responsabilidad penal; es algo subjetivo en ocasiones difícil de probar. Así el delito puede ser:

a) Doloso Intencional: " Cuando el sujeto comete el delito con la intención de realizarlo. Se tiene la voluntad y el dolo de infringir la ley;

b) Culposos, imprudencial no intencional: El delito se comete sin la intención de cometerlo; ocurre debido a negligencia, falta de cuidado, imprevisión, imprudencia, etc, por ejemplo el homicidio, lesiones y daño en propiedad ajena con motivo del tránsito de vehículos.

c) Preterintencional o ultraintencional: El agente desea un resultado típico, pero de menor intensidad o gravedad que el producido, de manera que éste ocurre por imprudencia, por ejemplo el sujeto activo quiere lesionar a alguien y lo mata."⁴³

2.2.7. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS SIMPLES Y COMPLEJOS

Algunos autores como Miguel Angel Cortés Ibarra los clasifican como delitos en razón a la índole de la infracción, dividiendo ésta en Simples y Complejos de la siguiente manera:

a) SIMPLES.- " Son aquellos en los cuales la infracción es única. Ejemplo: homicidio, daños, lesiones, robo, etc.

b) COMPLEJOS.- Son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad a las que la componen, tomadas aisladamente. Por ejemplo: delito de robo en lugar cerrado. El allanamiento de morada, que es un

⁴³ Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p.p. 58, 59.

delito menor se subsume en el robo, integrando una nueva figura agravada en su penalidad.”⁴⁴

Como ya dijimos, diversos autores encuadran esta clasificación bajo otro rubro, tal es el caso de Irma Griselda Amuchategui Requena:

Por su estructura. Este criterio hace alusión al tipo de afectación producida al bien tutelado. Así se tiene:

a) **Simples.**- “ Cuando el delito producido sólo consta de una lesión.

b) **Complejos.**- Cuando el delito en su estructura consta de más de una afectación, y da lugar al surgimiento de un delito distinto y de mayor gravedad, por ejemplo, la violación tiene una penalidad como delito simple, pero si la comete un ascendiente será agravada (algunos creen, erróneamente que hay concurso de violación e incesto, cuando en realidad se trata sólo de violación agravada, pues el incesto, implica la voluntad de ambos sujetos para cometerlo).”⁴⁵

Por su parte Fernando Castellanos Tena nos dice:

“ En función de su estructura o composición, los delitos se clasifican en simples y complejos. Llámense simples aquellos en los cuales la lesión jurídica es única, como el homicidio. En ellos la acción determina una lesión jurídica inescindible. Delitos Complejos son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad a las que la componen, tomadas aisladamente. Edmundo Mezger, por su parte, estima que el delito complejo se forma de la fusión de dos o más.

No es lo mismo delito complejo que concurso de delitos. En el delito complejo la misma ley en un tipo crea el compuesto como delito único, pero en el tipo intervienen dos o más delitos que pueden figurar por separado; en cambio, en

⁴⁴ Cortés Ibarra, Miguel Angel, op. cit. p. 170.

⁴⁵ Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p. 59.

el concurso, las infracciones no existen como una sola, sino separadamente, pero es un mismo sujeto quien las ejecuta.

El delito de robo puede revestir las dos formas, es decir, es dable considerarlo como delito simple, cuando consiste en el mero apoderamiento de bienes muebles ajenos, sin derecho y sin consentimiento de la persona autorizada para disponer de los mismos con arreglo a la ley; pero el Código Penal vigente erige en el artículo 381-bis, una calificativa (agravadora de la penalidad del robo simple) para el robo cometido en casa habitada; fórmese así un tipo circunstanciado que subsume el robo y el allanamiento de morada, delitos que poseen vida independiente; mas si el ilícito patrimonial de referencia se realiza en lugares habitados o destinados para habitación no es dable aplicar las penas del allanamiento de morada, sino precisamente las correspondientes a la figura compleja.*⁴⁶

2.2.8 CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS UNISUBSISTENTES Y PLURISUBSISTENTES

La clasificación de unisubsistente y plurisubsistente se refiere básicamente a la acción o las acciones del activo en la perpetración del delito, al respecto Francisco Pavón Vasconcelos comenta:

* El delito es unisubsistente cuando la acción se agota en un solo acto; es plurisubsistente cuando la acción requiere, para su agotamiento, de varios actos. El acto dispositivo en el abuso de confianza integra la acción por ser tal delito de acto único; en el homicidio se puede privar de la vida mediante varios actos, pero también con un solo acto. Si la acción se agota mediante un solo movimiento corporal, el delito es unisubsistente; si la acción permite su fraccionamiento en varios actos el delito será plurisubsistente.

⁴⁶ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p.p. 141, 142.

El interés de ésta clasificación se estima orientado a distinguir, (o a obtener cuando menos un criterio válido) los delitos que admiten la tentativa de los carentes de un proceso ejecutivo, así como para resolver el problema del tiempo y del lugar de comisión del delito. Se considera a los delitos unisubsistentes no susceptibles de tentativa, como sucede en el abuso de confianza, delito en el cual el puro acto dispositivo consuma la conducta ilícita. A pesar de ello, ese criterio no es absoluto, pues siendo cierto que en algunos casos resulta acertado, en otros no es eficaz. Así por ejemplo sucede tratándose del delito de robo, recogido en el artículo 367 del Código Penal, en que la acción constitutiva es el apoderamiento, pues a pesar de ser en algunos casos un delito de acto único, unisubsistente, admite sin embargo la tentativa.

Celestino Porte Petit, al referirse a estos delitos, expresa que es un delito unisubsistente aquel que se consuma en un solo acto y plurisubsistente cuando se consuma con varios actos. Aquí insistimos en distinguir el acto de la acción, ya que podemos estar frente a un delito unisubsistente, constituido por una acción, y ésta por tanto, por un acto o ante un delito plurisubsistente igualmente constituido por una acción, y ésta a su vez por varios actos. En el primer caso, el acto forma la acción, y en el segundo, los actos la constituyen también, o sea, en este caso la acción fue susceptible de fraccionamiento." ⁴⁷

Como lo considera el maestro Fernando Castellanos Tena en su obra titulada *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*:

* Por el número de actos integrantes de la acción típica, los delitos se denominan unisubsistentes y plurisubsistentes; los primeros se forman por un solo acto, mientras los segundos constan de varios actos. Expresa Soler que en el delito plurisubsistente, a diferencia del complejo, cada uno de los actos integrantes de una sola figura no constituye, a su vez un delito autónomo. Así, sigue diciendo, para imputar el ejercicio ilegal de la medicina es preciso que la actividad imputada conste de varios hechos homogéneos, pues para la existencia del delito es

⁴⁷ Pavón Vasconcelos, Francisco, op. cit. p.p. 233, 234.

requerida la habitualidad. El delito plurisubsistente es el resultado de la unificación de varios actos, naturalmente separados, bajo una sola figura; el complejo, en cambio, es el producto de la fusión de dos hechos en sí mismos delictuosos. El delito plurisubsistente es fusión de actos; el complejo, fusión de figuras delictivas.

Para algunos penalistas, tanto extranjeros como nacionales, el delito plurisubsistente se identifica con el llamado "de varios actos", sean éstos idénticos o no; en tales condiciones, un mismo delito se da unas veces mediante diversos actos y otras con uno solo, como ocurre con el homicidio, cuyo elemento objetivo puede manifestarse en un movimiento único o por varios y el conjunto acarrea el resultado letal. Nosotros, siguiendo a Soler, sólo consideramos plurisubsistente el delito que comporta en su elemento objetivo una repetición de conductas similares que aisladamente no devienen delictuosas, porque el tipo se colma del concurso de ellas. De acuerdo con este punto de vista, el homicidio siempre es unisubsistente, mientras el contemplado por la fracción I del artículo 171 es plurisubsistente: "Al que viole dos o más veces los reglamentos o disposiciones sobre tránsito o circulación de vehículos, en lo que se refiere a exceso de velocidad", porque cuando esa violación ocurre una sola vez, no se integra el tipo y, en consecuencia, no se conforma el delito." ⁴⁸

2.2.9. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS UNISUBJETIVOS Y PLURISUBJETIVOS

Como su nombre lo indica, tal clasificación atiende al número de sujetos que intervienen en la perpetración del delito, quedando como delitos unisubjetivos, aquellos que son perpetrados por un solo sujeto y entendiendo a los plurisubjetivos como aquellos en que intervienen varios sujetos.

De acuerdo con la cantidad de agentes que deben intervenir en el delito, éste puede ser:

a) **UNISUBJETIVO**.- Para su integración se requiere un solo sujeto activo.

b) **PLURISUBJETIVO**.- Para su configuración se requiere la concurrencia de dos o más sujetos. Por ejemplo: adulterio, incesto.

2.2.10. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS POR SU FORMA DE PERSECUCIÓN

Esta clasificación se refiere a la forma en que los órganos del Estado procederán en contra del inculpado, son dos: de oficio y de querrela necesaria; la primera se refiere a la denuncia que formula cualquier persona, haciendo del conocimiento del agente del ministerio público los hechos que presumiblemente constituyen algún delito, en estos casos el órgano investigador iniciará los procedimientos de investigación forzosamente; en cuanto a la querrela necesaria, ésta solo procederá a petición de parte legítima, es decir procederá mediante los hechos que haga del conocimiento al agente del ministerio público, quien considere haber sido lesionado en su esfera jurídica, con la diferencia de que aquí la legislación permite al querellante, proceder o no en contra del activo, además se caracteriza porque en estos casos procede el perdón al ofendido por parte del querellante o de quien represente sus derechos.

Pues bien, los delitos por su forma de persecución o por su procedibilidad o perseguibilidad, Irma Griselda Amuchategui Requena, en su obra titulada *Derecho Penal*, nos dice:

Se refiere a la forma en que debe procederse en contra el delincuente, a saber:

a) **De Oficio**.- * Se requiere la denuncia del hecho por parte de cualquiera que tenga conocimiento del delito. La autoridad deberá proceder contra el presunto responsable en cuanto se entere de la comisión del delito, de manera que no sólo el ofendido puede denunciar la comisión del delito.

La mayoría de los delitos se persiguen de oficio, en cuyo caso no procede el perdón del ofendido.

⁴⁸ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p.p. 142, 143.

b) De Querella Necesaria.- A diferencia de los anteriores, éste sólo puede perseguirse a petición de parte, o sea, por medio de querrela del pasivo o de sus legítimos representantes.

La situación anterior se presenta en función de la naturaleza tan delicada y personal del delito. La ley deja a criterio de la propia víctima proceder o no contra el delincuente, pues en algunos casos la consecuencia llega a tener una afectación casi tan grave como el propio delito, a veces incluso mayor. Por su naturaleza, procede el perdón del ofendido y cabe destacar que la minoría de los delitos son perseguibles por querrela de la parte ofendida.

La regla para saber si un delito se persigue de oficio o por querrela es la siguiente: cuando se persigue por querrela de parte, el propio precepto legal lo indica, ya sea en el mismo artículo donde se define el delito o en otro; en cambio los delitos perseguibles de oficio no tienen dicho señalamiento de manera que al ser omisa esa prescripción, se entiende que son perseguibles de oficio.*⁴⁹

No obstante la facilidad con que lo expone Irma Griselda Amuchategui Requena, tomaremos reiterativamente la opinión del Doctor Fernando Castellanos Tena, pues como ya aludimos, resulta por demás didáctica para el lector:

* Como una reminiscencia del período de la venganza privada, se conserva en las legislaciones un grupo de delitos que sólo pueden perseguirse si así lo manifiesta el ofendido o sus legítimos representantes. Estos delitos son llamados probados o de querrela necesaria, cuya persecución sólo es posible si se llena el requisito previo de la querrela de la parte ofendida. Manuel Rivera Silva --entre otros-- opina que no deben existir delitos perseguibles según el criterio de los ofendidos: el Derecho Penal, tan sólo debe tomar en cuenta intereses sociales y, por lo mismo, no abrazar situaciones que importen intereses de carácter exclusivamente particular. Si el acto quebranta la armonía social, debe perseguirse

⁴⁹ Amuchategui Requena, Irma Griselda, op. cit. p. p. 60, 61.

independientemente de que lo quiera o no la parte ofendida y si por cualquier razón vulnera únicamente intereses particulares, ese acto debe desaparecer del catálogo de los delitos para ir a hospedarse a otra rama del Derecho.

La razón por la cual se mantiene en las legislaciones estos delitos perseguibles por querrela de la parte ofendida, se basa en la consideración de que, en ocasiones, la persecución oficiosa acarrearía a la víctima mayores daños que la misma impunidad del delincuente.

Los delitos perseguibles de oficio son todos aquellos en los que la autoridad, previa denuncia, está obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y casitando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos. Consecuentemente, en los delitos perseguibles de oficio no surte efecto alguno el perdón del ofendido, a la inversa de lo que ocurre en los de querrela necesaria.

La mayor parte de los delitos se persiguen de oficio y sólo un reducido número a petición de la parte agraviada. Entre éstos pueden citarse el adulterio, el estupro, el rapto (hoy derogado), el abuso de confianza, etc.⁵⁰

2.2.11. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS COMUNES, FEDERALES, OFICIALES, MILITARES Y POLÍTICOS

Esta clasificación resulta por demás importante para el desarrollo de este capítulo, pues al tema que nos ocupa, diferenciaremos cuales son los delitos comunes y cuales los federales, a su vez realizaremos un nuevo cuadro sinóptico en relación a cuáles son los delitos graves comunes, pues sin este último tema resultaría irrelevante haber hecho tal estudio, no obstante hemos de recordar al lector que lo que se pretende con este estudio, es analizar la pena privativa de libertad en los delitos graves ejecutados en grado de tentativa en el Distrito Federal.

⁵⁰ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. 144.

DELITOS COMUNES Y FEDERALES

Para comenzar la clasificación de los delitos comunes y federales, tomaremos la opinión de Fernando Castellanos Tena:

“ Los delitos comunes constituyen la regla general; son aquellos que se formulan en las leyes dictadas por las legislaturas locales; en cambio, los federales se establecen en las leyes expedidas por el Congreso de la Unión. Por carecer el Distrito Federal de Poder Legislativo propio, el mismo Congreso Federal legisla en materia común (interna en el Distrito), equiparándose --cuando ejerce estas funciones-- a la Cámara local de las Entidades Federativas.”⁵¹

En efecto, existe una confusión entre las competencias federales y las locales, para diferenciar cuales delitos son los comunes y cuales son los federales en el Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común (aplicación común en el Distrito Federal en los ámbitos de competencia que fijen las leyes a los juzgados penales comunes) y para toda la República en Materia Federal.(aplicación federal en los ámbitos de las competencias que fijen las leyes a los juzgados penales federales.), pues a este respecto nos comenta Francisco González de la Vega.

“ Teniendo un carácter mixto, importa fijar las reglas determinadoras de las competencias de los tribunales comunes y de los federales. Las reglas generales contenidas en el Libro I no ofrecen dificultad de diferenciación porque, por su propio carácter de generalidad, son aplicables a los delitos de ambos fueros.

En materia de delitos en particular se presenta el problema de su distinción en federales o del orden común. Para resolverlo, las normas primordiales nos las proporciona la constitución a saber:

a) Por regla general, el conocimiento de los delitos compete a las autoridades comunes de los Estados de la República y del Distrito Federal, porque

⁵¹ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p.p. 144, 145

nuestro sistema federal está basado en el principio de que a la federación corresponde sólo las facultades expresamente determinados en la constitución. *Las facultades que no están expresamente determinadas en esta constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los estados (art. 124 Constitucional).*

b) El catálogo general de facultades federales está incluido en el artículo 73 Consitucional, que determina las atribuciones reservadas al Congreso de la Unión; su fracción XXI lo autoriza: Para definir los delitos y faltas contra la federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.

c) Corresponde a los tribunales de la federación conocer: I. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales, o con motivo de los tratados celebrados con las potencias extranjeras...(Parte del artículo 104 constitucional). En lo que concierne a este último precepto, adviértase que en materia criminal no cabe aplicar el principio de que cuando la materia federal sólo afecte intereses particulares, aparte de las autoridades de la Federación podrán conocer también, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común, dado que el Derecho penal es una rama del Derecho Público y su aplicación interesa en forma fundamental a la colectividad; en consecuencia, las violaciones delictivas federales son de la exclusiva competencia del fuero federal.

d) En materia penal los jueces de distrito con jurisdicción en la materia, de acuerdo con la fracción I del artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, conocerán: I De los delitos del orden federal: a) Los previstos en las leyes federales y en los tratados; b) Los señalados en los artículos 2o. a 5o. de Código Penal; c) Los oficiales o comunes cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la república y cónsules mexicanos; d) Los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras; e) Aquellos en que la federación sea sujeto pasivo; f) Los cometido por un funcionario o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas; g) Los cometidos en contra de un funcionario o empleado federal, en

ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas; h) Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio este descentralizado o concesionado; l) Los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal o en menos cabo de los bienes afectados a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado; j) Todos aquellos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna facultad reservada a la Federación.”⁵²

(Es nuestro deber aclarar que el artículo citado ya no corresponde a la Actual Ley Orgánica del Poder Judicial Federal ya que el ordenamiento citado fue abrogado por el artículo tercero transitorio de la nueva ley, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día 26 de Mayo de 1995.)

Desde luego, si nos basamos en lo que dice el artículo 124 de nuestro máximo ordenamiento legal, comprenderemos que una de las facultades que no esta expresamente concedida a los funcionarios federales y por lo tanto se encuentran reservadas a los Estados, es aquella que el artículo 73 del mismo orden legal alude: “El Congreso tiene facultad: fracción XXI.- Para definir los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse;” por lo tanto en sus facultades Constitucionales el Congreso ejerce a través del artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación la competencia de los Juzgados de Distrito en materia penal, en cuanto hace a delitos federales y por exclusión los reservados a los Estados quedarían comprendidos en otro rubro, y por ende, a la competencia de los juzgados penales del fuero común.

Cabe aclarar al lector que desarrollamos un cuadro sinóptico de los delitos graves del orden común para el Distrito Federal tal y como lo contempla el artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la república en materia de fuero federal, pues elaborar un cuadro sinóptico de los delitos del orden común resulta irrelevante para las finalidades esenciales de esta tesis profesional.

⁵² González de la Vega, Francisco, op. cit. p.p. 3, 4.

**CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS GRAVES DEL ORDEN COMÚN EN EL DISTRITO
FEDERAL**

1. Homicidio por culpa grave. (Art. 60 párrafo tercero C.P.D.F.)
2. Terrorismo (Art. 139 párrafo 1° C.P.D.F.)
3. Sabotaje (Art. 140 párrafo 1° C.P.D.F.)
4. Evasión de presos (artículo 150 y 152 C.P.D.F.)
5. Ataques a las vías de comunicación (Art. 168 y 170 C.P.D.F.)
6. Corrupción de menores (Art. 201 C.P.D.F.)
7. Trata de personas (Art. 205 párrafo segundo C.P.D.F.)
- 8.- Explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal (Art. 208 C.P.D.F.)
9. Violación (Arts. 265, 266, 266 bis C.P.D.F.)
10. Asalto (Arts. 286 párrafo segundo, 287 C.P.D.F.)
11. Homicidio (Arts. 302 en relación al 307, 313, 315-bis, 320, 323 C.P.D.F.)
- DELITOS GRAVES (Art. 268 C.P.D.F.)
12. Secuestro (Art. 366 exceptuando el párrafo antepenúltimo C.P.D.F.)
13. Robo Calificado (Arts. 367 en relación con el 370 párrafos segundo y tercero cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 377, 381, fracción VIII, IX y X, y 381-bis C.P.D.F.)
14. Robo (Art. 371 párrafo último C.P.D.F.)
15. Extorsión (Art. 390 C.P.D.F.)
16. Despojo (Art. 395 último párrafo C.P.D.F.)
17. Tortura (Arts. 3° y 5° de la Ley federal para prevenir y sancionar la tortura)
18. La tentativa punible de los ilícitos penales señalados en el párrafo anterior, también se califica como delito grave.

Resulta de gran importancia desarrollar un cuadro sinóptico de los delitos federales, pues fuera de este rubro se entienden comprendidos los delitos del orden común para el Distrito Federal.

CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS FEDERALES

(Art. 50 Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación)

- a) Los previstos en las leyes federales y en los tratados.**
- b) Los señalados en los artículos 2o. a 5o. de Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal.**
- c) Los cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la república y cónsules mexicanos.**
- d) Los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras.**
- e) Aquellos en que la federación sea sujeto pasivo.**
- f) Los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas.**
- g) Los cometidos en contra de un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas.**
- h) Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado.**
- i) Los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal o en menoscabo de los bienes afectados a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado.**
- j) Todos aquellos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna facultad reservada a la Federación.**
- k) Los señalados en el artículo 389 del Código Penal, cuando se prometa o se proporcione un trabajo en dependencia, organismo descentralizado o empresa de participación estatal del Gobierno Federal.**

l) Los cometidos por o en contra de funcionarios electorales federales o de funcionarios partidistas en los términos de la fracción II del artículo 401 del Código Penal,

DELITOS OFICIALES Y MILITARES

En cuanto a los delitos oficiales, los mencionaremos someramente, pues resultan de poca importancia; ya que son aquellos cometidos por un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones y como ya vimos, estos delitos son federales, al respecto comenta Fernando Castellanos Tena:

* Los delitos oficiales son los que comete un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones (mejor dicho en abuso de ellas).⁵³

En cuanto a los delitos militares, comenta Ignacio Villalobos:

* Son delitos del orden militar aquellas infracciones que afectan la disciplina del Ejército: bien porque directamente signifiquen su desconocimiento y violación o bien porque alguna circunstancia de tiempo, de lugar, de persona o de ocasión, haga que un delito común quebrante a la vez los deberes o las especiales prerrogativas y necesidades del Instituto Militar (artículo 57 del Código de Justicia Militar).

Las preocupaciones de momento, al expedirse nuestra Constitución de 1917, se reflejan en el artículo 13 de dicho Cuerpo de Leyes que, por una parte, acentúa la restricción del fuero del guerra iniciada por ley de 22 de noviembre de 1855, circunscribiéndolo, como se ha dicho, a los delitos y faltas contra la disciplina militar; y por otra elimina toda posibilidad de que un paisano pudiera ser objeto de abusos y atropellos, a la sombra de un fuero más rígido y menos estorbado por garantías y limitaciones técnicas, declarando que "los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército."⁵⁴

⁵³ CastellanosTena, Fernando, op. cit. p. 145.

⁵⁴ Villalobos, Ignacio, op. cit. p. 223.

2.2.12. DELITOS POR SU CLASIFICACIÓN LEGAL

Para este capítulo resulta de importancia remitirnos al Libro Segundo del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, pues este libro nos da la clasificación legal como sigue:

- 1.- Delitos contra la seguridad de la nación.
- 2.- Delitos contra el derecho internacional.
- 3.- Delitos contra la humanidad.
- 4.- Delitos contra la seguridad pública.
- 5.- Delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia.
- 6.- Delitos contra la autoridad.
- 7.- Delitos contra la salud.
- 8.- Delitos contra la moral pública.
- 9.- Revelación de secretos.
- 10.- Delitos cometidos por servidores públicos.
- 11.- Delitos cometidos en la administración de justicia.
- 12.- Responsabilidad profesional.
- 13.- Falsedad.
- 14.- Delitos contra la economía pública.
- 15.- Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual.
- 16.- Delitos contra el estado civil y bigamia.
- 17.- Delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones.
- 18.- Delitos contra la paz y seguridad de las personas.
- 19.- Delitos contra la vida y la integridad corporal.
- 20.- Delitos contra el honor.
- 21.- Privación de la libertad y de otras garantías.
- 22.- Delitos en contra de las personas en su patrimonio.
- 23.- Encubrimiento.
- 24.- Delitos electorales y en materia de Registro Nacional de Ciudadanos.

CAPITULO III

LOS GRADOS DE EJECUCIÓN DEL DELITO

El estudio de este tercer capítulo resulta importante para el objeto de este tema, toda vez que orientará al lector en los distintos grados en que se ejecutan los delitos; así mismo comprende el análisis completo que hace el delincuente en la participación de los ilícitos penales; partiendo por lo tanto desde su ideación, hasta la consumación misma del ilícito penal.

3.1. ITER CRIMINIS

El Iter Criminis, es la senda a través de la cual camina el delincuente para cometer un delito, esta fase comprende dos etapas; una psicológica y otra física; la primera pertenece al mundo de las ideas o al mundo interno y la segunda pertenece al mundo fáctico o al mundo externo, al respecto el jurista Zaffaroni Eugenio Raúl opina:

* En el delito doloso no se pena solo la conducta que llega a realizarse totalmente o que produce el resultado típico, sino que la ley prevé la punición de la conducta que no llega a llenar todos los elementos típicos, por quedarse en una etapa anterior de realización.

Por supuesto que esa etapa anterior debe haber alcanzado cierto grado de desarrollo para que pueda considerársela típica, pues de lo contrario se perdería toda seguridad jurídica. Tengamos en cuenta que el delito se inicia cronológicamente como una idea en la mente del autor, que a través de un proceso que abarca la concepción (idea criminal), la decisión, la preparación, la ejecución, la consumación y el agotamiento, llega a afectar el bien jurídico tutelado en la forma descrita por el tipo. Este proceso o camino, que va desde la concepción hasta el agotamiento del delito, se llama *iter criminis*. No todo el *iter criminis* puede ser penado, porque de ser así, la

seguridad jurídica se desbarataría puesto que estaríamos penando la idea, el pensamiento mismo, es decir, etapas que son puramente internas del autor, lo que violaría el elemental principio jurídico de que el pensamiento no puede soportar ninguna pena (*cogitationis poenam nemo patitur*).⁵⁵

En razón al propio *Iter Criminis*, Carlos Fontán Balestra, en su obra titulada, *Tratado de Derecho Penal* nos aporta el siguiente razonamiento:

" El hecho delictuoso se genera en la mente del autor y se exterioriza en actos, hasta llegar al total agotamiento del delito. Este proceso psicofísico es denominado desde la época de los "prácticos", *iter criminis*.

En ese espacio que va desde la idea a la consumación, se distinguen cuatro etapas: a) *la idea*; b) *los actos preparatorios*; c) *los actos de ejecución*; d) *la consumación*.

Las ideas y con ellas la decisión del delito, no son punibles: *cogitationis poenam nemo patitur*. Vimos, al ocuparnos de la definición del delito, que es esa una de las funciones de garantía que se logran al concebir el delito como acción.

En cuanto al delito consumado, excluido por definición de la tentativa, se caracteriza por su adecuación directa a una figura delictiva: la tentativa, en cambio, es alcanzada por obra de la norma en la que se prevé la ampliación de los tipos para llegar a la punición de acciones que sólo concretan parcialmente el tipo objetivo del delito. Descartadas las ideas y la consumación del concepto de tentativa, por los distintos motivos señalados, restan los actos dirigidos a la consumación del delito, sin lograrlo. Pero esa característica es propia tanto de los actos preparatorios como de los de ejecución. La diferencia entre unos y otros significa tanto como distinguir el acto impune del punible, puesto que sólo los actos de ejecución constituye tentativa.

⁵⁵ Zaffaroni, Eugenio Raúl, *op. cit.* p. 639

Por otra parte es preciso diferenciar los actos de ejecución que sólo concretan parcialmente la acción típica, de los que la cumplen en su totalidad. Este distingo entre actos de tentativa y actos de consumación —que son también actos ejecutivos— implica determinar la aplicación de la pena fijada para el delito o la que corresponde a la escala de reducción prevista para la tentativa en los códigos que, como el argentino, adoptan en este punto un criterio objetivo.

En la distinción de esas tres situaciones radica uno de los problemas más arduos que presenta el estudio de la tentativa.⁵⁶

También tomaremos la sabia opinión del maestro Raúl Carrancá y Trujillo, en su obra titulada *Derecho Penal Mexicano*:

** Fases del iter criminalis.*— En el *iter criminalis*, o sea, según los prácticos italianos del siglo XIII en adelante, el camino que recorre el delincuente para dar vida al delito, pueden advertirse dos fases: la interna o psíquica y la externa o física. En la vida del delito concurren una actividad mental y una muscular. A la primera pertenece la idea criminosa (*motivo, deliberación y resolución*); a la segunda, la manifestación de la idea (*proposición, conspiración, inducción*), la preparación, los actos ejecutivos (*tentativa*) y los de consumación. Salvo en los delitos formales e instantáneos, como el de injurias, en que no caben más que la idea criminosa y la fase externa de consumación, todos los aspectos de cada una de ambas fases se ofrecen más o menos completamente en todos los delitos, si bien no se dan todos los momentos de cada aspecto, pues sólo cuando el dolo es deliberado y no de ímpetu pueden distinguirse con relativa nitidez fases y momentos.⁵⁷

En efecto, todos los juristas coinciden en que el *Iter Criminis* es el camino que recorre el sujeto delincuente, o, si se prefiere llamarle el activo del delito, en la perpetración para la

⁵⁶ Fontán Balestra, Carlos, *Tratado de Derecho Penal*, 2 a. ed., Tomo II, Editorial Abelardo-Perrot, Argentina 1980, p.p. 374, 375.

⁵⁷ Carrancá y Trujillo, Raúl, op. cit. p. 639.

consumación del delito, de este camino se desprenden dos fugras a saber: una fase interna o psíquica y otra fase externa o fáctica, de la primera podemos decir que aún no se exterioriza la conducta del hombre para la comisión del delito y de la segunda decimos que es aquélla en la que el activo del delito ejecuta los actos en el mundo real para que se produzca el resultado típico previsto por la ley.

Para un mayor ahondamiento hemos dividido este capítulo en tres temas; el primero se ocupará del *iter criminis*, el segundo de la tentativa y el último de la consumación del delito.

3.1.1. FASE INTERNA DEL ITER CRIMINIS

Tal fase interna del delincuente, se refiere por regla general a la idealización del sujeto en la que concibe, delibera y resuelve para la materialización del delito, a esto le llamaremos **fase interna del iter criminis**; al respecto Francisco Pavón Vasconcelos en su obra titulada *Breve ensayo sobre la Tentativa*, nos hace la siguiente referencia:

* El primer fenómeno (*ideación*) se produce al surgir en la mente del sujeto la idea de cometer un delito.

Esta primera fase se encuentra precedida de varios momentos siempre necesarios. Como ya lo observó Enrique Ferri, si el curso de los sentimientos y de las ideas se agota pasivamente o se neutraliza con los sentimientos o ideas opuestas que tienen carácter inhibitorio, la idea queda como emoción íntima y posteriormente como recuerdo sin llegar a ser decisión volitiva tendiente a una actuación exterior y material; pero, si las fuerzas inhibitorias no son bastantes, el proceso psíquico de las sensaciones entra a formar parte del sentimiento, determinando una idea delictuosa.⁵⁸

⁵⁸ Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco, *Breve Ensayo Sobre la Tentativa*, 3 ra. ed., Editorial Porrúa, S.A., México, 1982, p. 10.

Puede suceder que la idea sea rechazada en forma definitiva o bien, suprimida en principio, surja nuevamente, iniciándose la llamada deliberación. Por ésta se entiende el proceso psíquico de lucha entre la idea criminosa y aquellos factores de carácter moral o utilitario que pugnan contra ella. La deliberación supone por tanto, facultad de determinar la voluntad libremente, pues el antagonismo surgido entre la idea criminal y los factores señalados, hacen preciso en el sujeto la plena capacidad de discernimiento y auto determinación.

Entre el momento en que surge la idea criminal y su realización puede transcurrir un corto tiempo o un intervalo mayor, según sea el ímpetu inicial de ella y la calidad de la lucha desarrolla en el psique de sujeto, pero si en éste persiste la concepción criminosa, después de haberse agotado el conflicto psíquico de la deliberación, se ha tomado ya la resolución de delinquir.

La fase subjetiva no tiene trascendencia penal, pues siendo inexistente la materialización de la idea criminal en actos o palabras, es imposible la lesión de algún interés protegido penalmente; mientras la idea delictuosa permanece en lo íntimo de la conciencia, no se da infracción alguna al orden jurídico. El Derecho regula, esencialmente, relaciones entre personas y por ello el pensamiento no delinque, principio consagrado en la fórmula *Cogitationis poenam nemo patitur*, recogida en el Libro II de la Séptima Partida, en su Título 31, que proviene de la más vigorosa tradición jurídica romana (Ulpiano, 1. 18 D. 48, 19).⁵⁹

No obstante lo anterior, así plantea el maestro Fernando Castellanos Tena el tema que nos ocupa:

“ La fase interna abarca tres etapas o periodos; idea criminosa o ideación, deliberación y resolución.

⁵⁹ Pavón Vasconcelos, Francisco, *op. cit.* p. 10, 11.

IDEA CRIMINOSA O IDEACIÓN.- En la mente humana aparece la tentación de delinquir, que puede ser acogida o desairada por el sujeto. Si el agente le da albergue, permanece como idea fija en su mente y de ahí puede surgir la deliberación.

DELIBERACIÓN.- Consiste en la meditación sobre la idea criminosa, en una ponderación entre el pro y el contra. Si la idea resulta rechazada, es anulada en la mente misma, pero puede ocurrir que salga triunfante. En la deliberación hay una lucha entre la idea criminosa y las fuerzas morales, religiosas y sociales inhibitorias.

RESOLUCIÓN.- A esta etapa corresponde la intención y voluntad de delinquir. El sujeto, después de pensar lo que va a hacer, decide llevar a la práctica su deseo de cometer el delito; pero su voluntad, aunque firme, no ha salido al exterior, sólo existe como propósito en la mente.

El problema de la incriminación de las ideas. En frase que se ha hecho célebre decía Ulpiano; "Cogitationis poenam nemo patitur" (nadie puede ser penado por sus pensamientos) y Rossi, el ilustre clásico, afirmaba: "El pensamiento es libre, escapa a la acción material del hombre; podrá ser criminal, pero no podrá ser encadenado...Por la amenaza de un castigo lo único que se lograría hacer, es que la manifestación del pensamiento fuera mucho más rara; se disminuiría el número de los imprudentes para acrecentar el de los malhechores. Esto es cubrir las chispas para tener el placer de asistir al incendio." ⁶⁰ Por su parte Francisco Carrara y Trujillo, el insigne clásico, sostiene que "el ejercicio de la justicia está delegado en virtud de la ley del orden, a la autoridad social, para que sean protegidos los derechos del hombre, gracias a una coacción eficaz; pero los derechos del hombre no se ofenden con actos internos; la autoridad humana no puede mandar sobre las opiniones y sobre los deseos. Los pensamientos, sin cometer abusos, no pueden tenerse como delitos. La defensa del orden externo sobre la tierra corresponde a la autoridad; la tutela del orden interno

⁶⁰ Citado por Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p.p. 284, 285.

sólo a Dios. Y cuando se dice que la Ley Penal no ha de castigar los pensamientos, se quiere significar que se sustrae a su dominio toda la serie de momentos que integran el acto interno: pensamiento, deseo, proyecto y determinación, mientras no hayan sido llevados a su ejecución." ⁶¹

"A lo anterior sólo agregaremos que la incriminación de las ideas equivaldría a una radical invasión al campo propio de la moral, desentendiéndose entonces el Derecho de su misión especialísima y esencial, a saber; armonizar las relaciones puramente externas de los hombres en vista a la convivencia y a la cooperación indispensables en la vida gregaria." ⁶²

Por su parte Miguel Angel Cortés Ibarra opina:

* Fase Interna.- El sujeto, generalmente antes de ejecutar materialmente la conducta delictiva, concibe, delibera y resuelve. Es la ideación, deliberación, y resolución, las sucesivas etapas del proceso íntimo.

En la primera, el sujeto se representa mentalmente la realización criminal; surge en él la idea delictiva. Una vez concebida se presenta la deliberación. ésta se caracteriza por el sostenimiento de una lucha interna entre la idea malvada y los factores de solidaridad social que la rechazan.

Una vez agotado el período de contienda, el sujeto toma la decisión de delinquir. Esta es la resolución: es el triunfo de la idea criminal sobre los factores de convivencia social que se oponían.

⁶¹ Citado por Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. 285.

⁶² Ibidem.

En nuestro derecho, se ha mantenido el principio de la impunidad de las ideas, que se ha consagrado en la fórmula "Cogitationis poenam nemo petitur". Se considera que ningún episodio de la fase interna entraña lesión o peligro a un interés jurídicamente tutelado. Es imposible objetivizar un daño efectivo sin la manifestación externa que se revela en actos de fundamental carácter material. El proceso interno aislado puede afectar profundamente altos principios de moralidad, pero nunca causar el quebrantamiento de bienes jurídicos.

A pesar de lo expuesto, existe lo que Jiménez de Asúa llama "Zonas intermedias entre la fase interna y la externa" y que a nuestro criterio pertenecen a la fase externa por constituir verdaderas resoluciones manifestadas. Su opinión se justifica en especiales razones de seguridad o prevención. Tales son los delitos de conspiración, amenazas, provocación de un delito. Comete el delito de amenazas: "I. Al que de cualquier modo amenace a otro con causarle un mal en su persona, en su honor, en sus bienes o en sus derechos, o en la persona, honor bienes o derechos de alguien con quien esté ligado por algún vínculo, y II al que por medio de amenazas de cualquier género trate de impedir que otro ejecute lo que tiene derecho a hacer". (Art. 282 CP). El delito de conspiración se tipifica respecto a aquellos que resuelvan "de concierto cometer uno o varios de los delitos del presente título (Delitos contra la seguridad de la nación) y acuerden los medios de llevar a cabo su determinación" (Art. 141 C.P.). El dispositivo 209 del mismo ordenamiento legal contiene el ilícito de "Provocación de un Delito y Apología de éste o de algún Vicio." Al que provoque públicamente a cometer un delito o haga la apología de éste o de algún vicio se le aplicarán de diez a ciento ochenta jornadas de trabajo a favor de la comunidad, si el delito no se ejecutare; en caso contrario, se aplicará al provocador la sanción que le corresponda por su participación en el delito cometido.

En estos tipos delictivos se sanciona el propósito externado por poner en peligro un bien jurídicamente tutelado.

No se incrimina la fase interna, sino la manifestación del propósito criminal que es constitutivo del ilícito penal.

Es propiamente el acto exteriorizado mediante movimientos corpóreos o expresiones verbales, lo que se pune, por poner en peligro bienes que la propia ley procura salvaguardar.⁶³

Para dejar esclarecido este tema, realizamos el siguiente cuadro sinóptico:

	IDEA CRIMINOSA O IDEACIÓN.
FASE INTERNA	DELIBERACIÓN.
	RESOLUCIÓN.
ITER CRIMINIS	
	MANIFESTACIÓN.
FASE EXTERNA	PREPARACIÓN.
	EJECUCIÓN.

3.1.2. FASE EXTERNA

De la fase externa, podemos decir que es aquella que da inicio al término de la última resolución, es decir, una vez que el sujeto activo decide llevar a cabo su abominable resolución, ésta pasa del mundo de las ideas, al mundo de lo fáctico. De la fase externa, podemos distinguir tres grandes rubros; el primero de ellos conocido como la manifestación; es decir cuando la idea delictuosa surge del interior del activo; este rubro todavía no trasciende jurídicamente, ya que el activo, sólo manifiesta su voluntad en delinquir o invitar a ello y por lo tanto hay forma de castigarlo

⁶³ Cortés Ibarra, Miguel Angel, op. cit. p.p. 397-399.

jurídicamente, salvo los casos conocidos como zonas intermedias entre la fase interna y la externa que plantea Jiménez de Asúa; en cuanto al segundo, se le conoce como la preparación y consiste en los actos preparatorios que realiza el activo para la perpetración del delito; sin embargo, estos actos no son sancionables jurídicamente, a menos que por sí solos constituyan ya una infracción a la ley penal, y por último la ejecución, que consiste en cumplimentar la intención primordial del sujeto delincente, a su vez éste abre dos caminos; uno la tentativa y el otro la consumación misma del delito. Es importante aclarar estos dos últimos temas, por lo que los estudiaremos uno a uno para su mejor entendimiento.

Al respecto Francisco Pavón Vasconcelos dice:

" Cuando la resolución criminal se exterioriza a través de la realización de actos materiales, estamos ya dentro de la fase externa u objetiva del delito; penetramos a lo que algunos autores denominan el proceso ejecutivo del delito. Para Maggiore tal proceso comprende: a) la preparación; b) la ejecución; y c) la consumación. La ejecución puede ser subjetivamente completa y objetivamente imperfecta, en cuyo caso se habla de delito frustrado; subjetiva y objetivamente incompleta o imperfecta en el que se habla de delito tentado, tentativa o conato." ⁶⁴

" Inicialmente se adoptó la clasificación bipartita, diferenciándose entre delito consumado y tentativa, sin distinguir, en cuanto a ésta, si los actos realizados agotaban o no subjetivamente el delito. Más tarde los clásicos italianos, con fino sentido analítico, distinguieron la tentativa (conato) del delito frustrado, señalando como carácter de aquel su imperfección respecto a la actividad ejecutiva, al contrario de la frustración, en donde el sujeto realiza todos los actos subjetivamente necesarios para producir el resultado, sin que éste llegue a verificarse por causas ajenas a su voluntad." ⁶⁵

⁶⁴ Citado por Pavón Vasconcelos, *Manual de Derecho Penal*, México, Editorial Porrúa, S.A., 1991, p.p. 470, 471.

⁶⁵ Pavón Vasconcelos, Francisco, op. cit p. 170.

* La mayoría de los autores y de los Códigos modernos han abandonado ya esta concepción tripartita (tentativa-delito frustrado-delito consumado) para volver a la antigua clasificación bipartita (tentativa-delito consumado), distinguiendo ahora entre la tentativa acabada y la inacabada.*⁶⁶

El eminente jurista Fernando Castellanos Tena, en su obra titulada *Linamientos Elementales de Derecho Penal*, opina:

Comprende desde el instante en que el delito se hace manifiesto y termina con la consumación. La fase externa abarca; manifestación, preparación y ejecución.

* *Manifestación.* La idea criminosa aflora al exterior, surge ya en el mundo de relación, pero simplemente como idea o pensamiento exteriorizado, antes existente sólo en la mente del sujeto.

La manifestación no es inculminable. Por excepción, existen figuras de delitos cuyo tipo se agota con la sola manifestación ideológica. El artículo 282 del Código Penal sanciona al que amenace a otro con causarle un mal en su persona, en su honor o en sus derechos, o en la persona, honor, bienes o derechos de alguien con quien esté ligado con algún vínculo. En este caso y en algunos otros, la manifestación consume o tipifica el ilícito; normalmente, sin embargo, no integra delito. Nuestra Constitución establece como garantía que la manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el estado. (Art. 6 Constitucional.)

Preparación. Los actos preparatorios se producen después de la manifestación y antes de la ejecución. Dice Luis Jiménez de Asúa que los actos preparatorios no

⁶⁶ *Ibidem.* p. 470.

constituyen la ejecución del delito proyectado, pero se refieren a él en la intención del agente." ⁶⁷

* Sebastián Soler los define como aquellas actividades por si mismas insuficientes para mostrar su vinculación con el propósito de ejecutar un delito determinado y para poner en peligro efectivo un bien jurídico dado." ⁶⁸

* Los actos preparatorios se caracterizan por ser de naturaleza inocente en si mismos y pueden realizarse con fines ilícitos o delictuosos; no revelan de manera evidente el propósito, la decisión de delinquir. Con razón para Eugenio Cuello Calón, en el acto preparatorio no hay todavía un principio de violación de la norma penal. El delito preparado es un delito en potencia, todavía no real y efectivo. El pensamiento es casi unánime en el sentido de la no punición de dichos actos. Por excepción, nuestro Código Penal sanciona algunos que por si mismos agotan el tipo relativo, más no significa que al erigirlos la ley en delitos, permanezcan como actos preparatorios, habida cuenta de que los comportamientos colman los tipos correspondientes, pero intrínsecamente poseen la naturaleza de verdaderos actos preparatorios; tal es el caso del artículo 256 del Código Penal al establecer sanciones para los mendigos a quienes se aprehenda con un disfraz, ganzúas, armas o cualquier otro instrumento que dé lugar para sospechar su propósito de cometer un delito. (es importante aclarar al lector que el artículo que cita el Doctor Fernando Castellanos Tena, fue derogado por reforma publicada en el Diario Oficial el día 30 de Diciembre de 1991). Este precepto, sea dicho de paso, además de anacrónico, rompe con el principio de igualdad, porque los potentados portadores de los instrumentos señalados, jamás pueden cometer el delito de referencia.

⁶⁷ Citado por Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. 286.

⁶⁸ Ibidem, p. 286.

Ejecución. El momento pleno de ejecución del delito, puede ofrecer dos diversos aspectos: tentativa y consumación. Se llama consumación a la ejecución que reúne todos los elementos genéricos y específicos del tipo legal." ⁶⁹

Una vez entendido que la fase externa no es punible salvo vía de excepción, sino hasta su ejecución que ésta a su vez se divide en manifestación, preparación y ejecución, siendo la última de éstas punible por nuestra legislación penal, pasaremos al estudio relativo a la tentativa y después a la consumación misma del delito.

3.2. TENTATIVA

3.2.1. CONCEPTO

El presente tema abarcará el concepto de la tentativa, más adelante, hablaremos de la tentativa que fundamenta nuestra legislación penal positiva para el Distrito Federal; por el momento, tomaremos el estudio que hace Jiménez Huerta Mariano al respecto:

* La figura de la tentativa, cual violación en grado inferior de la norma incriminadora, se encuentra lógicamente --dice Vannini-- sólo en la concepción realista del delito: fuera de semejante concepción no existe puesto para ella. No existe puesto para la tentativa allí donde un sistema penal conciba el delito de otro modo que como una particular ofensa causada a un determinado bien jurídico por un comportamiento culpable. Sólomente cuando el delito se ha entendido realísticamente, esto es, como violación de un bien o protegido por la norma, es concebible la consideración jurídica de un culpable comportamiento del bien jurídico que no llega a inferir la ofensa prohibida por la norma misma." ⁷⁰

⁶⁹ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.* p. 287.

⁷⁰ Citado por Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho Penal Mexicano*, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1972, p. 229.

" Es necesario, para que pueda entrar en función, que la figura típica que trata de ampliar admita una ejecución graduada, susceptible de quedar incompleta en alguno de los momentos de su realización. No puede, por tanto, ontológicamente entrar en función en aquellas figuras que se consuman por un solo acto, esto es, en los delitos unisubsistentes, o sea, en aquellos que no admiten un fraccionamiento de la conducta en diversos actos, sólo en orden a los delitos plurisubsistentes entra, pues, en juego el dispositivo de la tentativa..."⁷¹

Para determinar el ámbito objetivo del dispositivo de la tentativa es preciso partir, en cada caso concreto, de la base típica, como punto de origen. " La base típica representa la idea del delito perfecto, o séase, del que, por considerarse consumado, es objetiva y abstractamente tipificado en la ley; " ⁷² pues si el dispositivo de la tentativa tiene como ratio amplificar el tipo penal, obvio es que forzosamente ha de partirse del concreto tipo que se trata de ampliar; si así no fuere, se perdería la forzosa conexión conceptual que tiene que existir entre la figura típica y el dispositivo legal que hace posible esta amplificación. " La amplificación típica que se logra en virtud de este dispositivo, no acrecienta el tipo en todos sus elementos, sino que, cubriendo la función para que fue creada, alarga solo su contorno y dimensión temporal, ya que capta otros momentos de la propia conducta antijurídica del sujeto activo, diversos y anteriores al consumativo que el tipo recoge." ⁷³

" El dispositivo de la tentativa tiene su límite máximo en la imagen del delito perfecto o consumado que se recoge en la base típica del concreto delito. Su ámbito conceptual se ubica con anterioridad a dicha base. Y como también en el universo filosófico de las esencias todo tiene principio, el dispositivo de la tentativa presenta

⁷¹ Citado por Jiménez Huerta, Mariano, op. cit. p. 230.

⁷² Ibidem, p. 233.

⁷³ Idem.

asimismo un límite mínimo, a modo de conceptualizar la frontera en la que finaliza esta temporánea ampliación.⁷⁴

Respecto a la tentativa, Miguel Angel Cortés Ibarra opina:

• Hay tentativa cuando se realizan actos encaminados objetiva y subjetivamente a la consumación de un delito, si éste no se produce por la invasión de causas interruptas, externas y ajenas a la voluntad del agente. Para Francisco Carrara la tentativa es un delito imperfecto, incluso, que no agota los substanciales elementos materiales y subjetivos necesarios para la consumación. El delito presenta una degradación en la fuerza física, porque no está perfecta la ofensa a la ley (Francisco Carrara).

La genérica noción de tentativa se desmembra en los siguientes elementos:

1o. Intención de cometer un delito. En la tentativa el agente debe realizar su conducta con propósito criminal, de aquí la imposibilidad de presentarse este instituto en los delitos culposos, aunque Mezger lo admita.

2o. Actos enderezados materialmente a ejecutar un delito (elemento objetivo). La conducta debe, directa y adecuadamente, dirigirse a darle realidad íntegra a un delito. Aquí se plantea el problema del delito imposible que oportunamente analizaremos.

3o. Intervención de causas ajenas a la voluntad del agente ya que impiden el acaecimiento del resultado dañoso; por ejemplo: la llegada de una persona que sorprende al ladrón; o la acción del extraño que desapodera del puñal al agente en los momentos precisos en que éste se lanzaba contra su víctima amenazadamente.

⁷⁴ *Ibidem*, p. p. 229, 233.

El desistimiento y el arrepentimiento son capítulos incluidos en este fundamental elemento.⁷⁵

Del asentamiento de Mariano Jiménez Huerta, hay que resaltar que no todos los delitos admiten la tentativa; solamente admitirán la tentativa aquellas figuras típicas que admiten en su ejecución una graduación al momento de su realización.

No todos los delitos graves del orden común para el Distrito Federal son susceptibles de esta graduación o de ejecutarse en grado de tentativa; en cuanto toca a Miguel Angel Cortés Ibarra, hay que resaltar tres momentos: 1. La intención del activo en cometer un delito (exclusivamente delitos dolosos), 2. Los actos ejecutados materialmente deben ser encaminados a ejecutar el delito. (elemento objetivo) y, 3. Intervención de causas ajenas a la voluntad del agente en la realización del delito. Hay que hacer mención al lector que estos temas los retomaremos al finalizar el capítulo, así mismo haremos un cuadro sinóptico de los delitos graves del orden común en el Distrito Federal que son susceptibles de ejecutarse en tentativa.

3.2.2. LA TENTATIVA ACABADA

* Se habla de tentativa acabada o delito frustrado, cuando el agente emplea todos los medios adecuados para cometer el delito y ejecuta los actos encaminados directamente a ese fin, pero el resultado no se produce por causas ajenas a la voluntad.⁷⁶

Cuando el autor ha concluido los actos corporales del caso para producir el resultado, de modo que para la realización ya sólo importan acontecimientos que están más allá de la acción, tenemos entonces la tentativa concluida.

⁷⁵ Cortés Ibarra, Miguel Angel, op. cit. p.p. 400, 401.

⁷⁶ Castellanos Tena, Fernando, op. cit. p. 291.

* Señala Frank y con él Mezger, que la distinción entre tentativa acabada o inacabada sólo podrá hacerse en relación con el plan del autor, pues la misma conducta externa puede constituir tentativa acabada o inacabada, según que el autor entienda su actividad ya concluida o entienda su actividad ya concluida o entienda que exige aún continuarse.*⁷⁷

Los autores coinciden en que la tentativa acabada es aquella que por algunos autores también es conocida como delito frustrado; consiste en que el agente activo del delito realice todos los actos necesarios y que éstos a su vez los encamine al resultado típico prohibido por la ley, sin que tenga vida por causas ajenas a la voluntad del activo. Si bien este tema resulta relevante en la praxis, para este estudio resulta necesario mencionarlo y no tan importante es ahondar en él.

3.2.2.1.LA TENTATIVA ACABADA PROPIA

* Así mismo, en cuanto a la frustración, puede distinguirse entre la propia, en la que se realizan todos los actos de ejecución, pero el resultado no se consuma por causas ajenas (p.e. administrar un veneno, pero la oportuna intervención médica impide la muerte).*⁷⁸

En efecto, la tentativa acabada propia no es más que una modalidad de la tentativa acabada que consiste en la ejecución idónea de los actos materiales por parte del sujeto activo, para la realización típica prohibida por la ley, sin embargo estos actos son impedidos por una causa ajena de la voluntad del agente, es decir, es acabada objetivamente e incompleta subjetivamente.

⁷⁷ Fontán Balestra, Carlos, *op. cit.* p.p. 392, 393.

⁷⁸ Carrancá y Trujillo, Raúl, *op. cit.* p. 642.

3.2.2.2. LA TENTATIVA ACABADA IMPROPIA O IMPOSIBLE

La impropia o imposible es aquella en que:

*...realizándose también todos los actos de ejecución, el resultado es imposible por una radical imposibilidad (*sic*) (p.e. administrar un abortivo a una mujer no embarazada...La frustración impropia es también llamado delito imposible. * ⁷⁹

No obstante haber producido el inicio de un comportamiento finalísticamente encaminado a la realización de un delito, puede acontecer que dicho comportamiento devenga atípico por ser inadecuado para alcanzar el resultado propuesto, ora debido a la inconcurrencia fáctica de alguno de los elementos que conforman la figura típica, ora debido a la imposibilidad causal de la acción.

* Con un criterio estrictamente formal puede ya afirmarse que a extramuros del círculo de las acciones típicas, hallanse aquellas conductas que temporal, espacial, personal u objetivamente se emprenden –como subraya Beling– fuera del mundo circundante que integra el contenido del tipo... Pero aparte y al unísono de esta imposibilidad formal a que se acaba de hacer mención, existe una imposibilidad ontológica. Si la razón de la incriminación de la tentativa radica en la necesidad de extender la protección que los tipos otorgan a determinados bienes jurídicos, a aquellos actos que implican un peligro de lesión, se perfila conceptualmente el pensamiento de que tan sólo es punible la tentativa racionalmente peligrosa.” ⁸⁰

⁷⁹ Carrancá y Trujillo, Raúl, op. cit. p. 642.

⁸⁰ Citado por Jiménez Huerta, Mariano, op. cit. p. 252.

"Entre los penalistas modernos, Hippel considera que como la tentativa presupone el peligro objetivo de realización del concreto delito, sólo es punible si, según un recto juicio basado en las condiciones que subsistían en el momento del hecho, la realización del delito era posible;"⁸¹ "Ranieri arguye que si la tentativa es punible porque pone en peligro un bien jurídico, esto delimita la tentativa punible de la no punible, la cual se tiene cuando el bien jurídico no es puesto en peligro;"⁸² y, finalmente Bettiol señala que como lo que cuenta es asegurar la integridad y el mantenimiento de los bienes individuales y sociales contra todo peligro de lesión efectiva o potencial, se reacciona contra el acto idóneo realizado con intención de causar ofensa a un bien jurídico."⁸³

En resumen, esta clasificación de la tentativa se refiere a los actos realizados que no tienen la capacidad de poner en peligro o está imposibilitado para lesionar el bien jurídico tutelado por el Estado.

3.2.3. LA TENTATIVA INACABADA

También es conocida como delito intentado y se refiere a todos aquellos actos que encamina el sujeto para producir un resultado típico, sin embargo, el resultado no se consuma en su realización porque el sujeto activo omite por error o por alguna causa externa o análoga realizar el acto que daría el triunfo a su actuar criminoso, el maestro Fernando Castellanos los explica:

"En la tentativa inacabada o delito intentado, se verifican los actos tendientes a la producción del resultado, pero por causas extrañas, el sujeto omite alguno (o varios) y por eso el evento no surge; hay una incompleta ejecución, v. gr.: si se tiene ya atada a la víctima y se le está haciendo ingerir un tóxico preparado de antemano,

⁸¹ Ibidem. p 253.

⁸² Idem.

⁸³ Idem.

mas de pronto se presenta un tercero y rompe el recipiente, impidiendo así que beba todo el contenido. Se dice que el delito intentado no se consuma, ni subjetiva, ni objetivamente; en tanto el frustrado se realiza subjetiva pero no objetivamente; por ejemplo, cuando alguien administró veneno en cantidad suficiente para causar la muerte, pero ésta no ocurrió por causas ajenas a su voluntad, como la inesperada intervención del médico.”⁸⁴

El tema de la tentativa no puede concluirse sin antes hacer referencia a la legislación penal sustantiva para el Distrito Federal, la cual en su artículo 12 nos dice:

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 aquel 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 del Código Penal el menor o mayor 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 corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por si mismos delitos.

El artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal, en su primer párrafo nos indica que: “habrá tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza”, esto implica la fase externa del *iter criminis* y propiamente dicho a la preparación de la fase externa, esto quiere decir que la realización debe ser total o parcial; poniendo por tanto la tentativa acabada (concebida como propia), y la inacabada (en la conceptualización que estudiamos.). El segundo párrafo se

⁸⁴ Castellanos Tena, Fernando, *op. cit.* p.p. 289, 290.

refiere a la imposición de la pena, tomándose en cuenta el grado de aproximación a la consumación del delito.

En cuanto al último párrafo, éste se refiere a la tentativa acabada impropia, pues sería imposible que produjera el resultado típico, y en cuanto al desistimiento que alude el párrafo en comento; como no hay bien jurídico afectado, sería imposible punirlo. Ahora bien, si se derivan otras conductas posiblemente punibles, serán sancionadas de manera autónoma.

Es cierto que no todos los delitos graves de la legislación penal positiva para el Distrito Federal tienen la posibilidad consumarse con su sola aparición en la vida jurídica y como consecuencia no todos pueden presentar el nivel de conato, sin embargo existen delitos que sí pueden presentar en su realización el grado de tentativa y según nuestro estudio son los siguientes:

**DELITOS GRAVES DEL ORDEN COMÚN PARA EL DISTRITO FEDERAL
QUE PUEDEN EJECUTARSE EN GRADO DE TENTATIVA.**

1. Terrorismo (Art. 239 párrafo 1° C.P.D.F.)
2. Sabotaje (Art. 140 párrafo 1° C.P.D.F.)
3. Evasión de presos (Art. 150 y 152 C.P.D.F.)
4. Ataques a las vías de Comunicación (art. 168 C.P.D.F.)
5. Corrupción de menores (Art. 201 C.P.D.F.)
6. Trata de personas (Art. 205 párrafo segundo C.P.D.F.)
7. Explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal (Art. 208 C.P.D.F.)
8. Violación (Arts. 265, 266, 266 bis C.P.D.F.)
9. Asalto (Arts. 286 párrafo segundo, 287 C.P.D.F.)
10. Homicidio (Arts. 302 en relación al 307, 313, 315-bis, 320, 323 C.P.D.F.)
11. Secuestro (Art. 366 exceptuando los párrafos antepenúltimo y penúltimo C.P.D.F.)

12. Robo Calificado (Arts. 367 en relación con el 370 párrafos segundo y tercero cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 377, 381, fracción VIII, IX y X, y 381-bis C.P.D.F.)
13. Robo (Art. 371 párrafo último C.P.D.F.)
14. Extorsión (Art. 390 C.P.D.F.)
15. Despojo(Art. 395 último párrafo C.P.D.F.)
16. Tortura(3° y 5° de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura)

3.3. CONSUMACIÓN DEL DELITO

Por consumación debemos entender el triunfo de la mente criminosa en el mundo fáctico y ésta consiste en la producción del resultado típico que ocurre en el momento preciso de dañar o afectar el bien jurídico tutelado por el estado, sin embargo existen límites para la tentativa, entendiendo a estos límites como la consumación.

Al respecto el insigne jurista Eugenio Raúl Zaffaroni aporta:

* La consumación como límite de la tentativa.- Hay tentativa desde que se inicia la ejecución hasta que se consuma el delito. Con la consumación termina toda posibilidad de tentativa. La determinación del momento en que tiene lugar la consumación puede ser problemática en algunos casos particulares, pero ello no impide su determinación, teniendo en cuenta los elementos de cada tipo de que se trate.

Hay tipos en los que es problemático determinar el momento consumativo, como el hurto, que ha dado lugar a diversas teorías que se estudian en la parte especial. La determinación del momento consumativo es un claro problema de la parte especial, a la que remitimos.

Aquí debemos aclarar que por la forma de consumación suelen distinguirse los tipos en instantáneos y permanentes. Se llama delito instantáneo al que tiene sólo un

momento consumativo y permanente al que tiene un estado consumativo, es decir, que la consumación se mantiene en el tiempo como sucede en el secuestro. No es el resultado lo que se mantiene, sino la consumación misma.

De cualquier manera, la circunstancia de que estos tipos tengan una prolongación temporal de la consumación, no les quita que también tengan un momento consumativo (el momento en que se priva de libertad al secuestrado), a partir del cual ya está consumado el delito y termina la tentativa.”⁸⁵

⁸⁵ Zaffaroni, Eugenio Raúl, op. cit. p.p. 644, 645.

CAPITULO IV

LA PENA

El objeto de este cuarto capitulo es esclarecer al lector los conceptos doctrinarios y legislativos de la pena y la penologia, por ser estos temas de gran importancia en la elaboración del presente trabajo que tiene por objeto " **analizar la pena privativa de libertad en los delitos graves ejecutados en tentativa en el Distrito Federal.**"

4.1. PENOLOGÍA Y PENA.

Primeramente tenemos que dejar en claro la diferencia que existe entre Penologia y pena, figuras del derecho que comúnmente se confunden en la practica, ya que la primera estudia a la segunda; sus métodos de aplicación y de la actuación post-penitenciaria al ser un medio de represión.

4.1.1. DEFINICIÓN DE PENOLOGÍA

En cuanto hace a la definición de Penologia, tomaremos la opinión del Dr. Fernando Castellanos Tena, de su obra titulada Lineamientos Elementales de Derecho Penal:

" Es el conjunto de disciplinas que tiene por objeto el estudio de las penas, su finalidad y su ejecución " ⁸⁶

Tomaremos también el comentario del Dr. Luis Rodríguez Manzanera, quien en su obra titulada *Introducción a la Penología* nos dice:

⁸⁶ Castellanos Tena, Fernando, op. Cit. p. 317.

" Es el estudio de los diversos medios de represión y prevención del delito (penas y medidas de seguridad), de sus métodos de aplicación y de la actuación pos-penitenciaria." ⁸⁷

De tal definición se desprende para efectos de nuestra materia que estudia los medios con que cuenta el Estado para prevenir el delito y reprimir al sujeto que comete algún ilícito a través de las penas y las medidas de seguridad, de los métodos para su aplicación y de la actuación posterior a la ejecución de la pena de prisión.

En virtud de lo anterior es necesario aclarar que el término represión se utiliza en su sentido más amplio, es decir, como acción y efecto de reprimir, entendiendo por reprimir: contener, refrenar o moderar. Desde el punto de vista técnico lo reprochable es usar la represión innecesariamente, cuando puede usarse la prevención.

La prevención es la preparación y disposición que se realiza anticipadamente, para evitar un riesgo o efectuar una cosa, impidiendo la comisión de conductas antisociales o francamente delictivas.

Por lo anterior podemos decir que los medios represivos se llaman *penas* y que los medios preventivos se llaman *medidas de seguridad*.

Asimismo la penología no se puede limitar solo a prevenir o reprimir el delito, sino que debe ocuparse cronológicamente por el momento anterior a la imposición de la pena en relación con la peligrosidad del sujeto, y a la actuación posterior a la prisión, que es más importante por la reincidencia que el momento mismo de la aplicación de la pena. El fin de la penología es esencialmente práctico, ya que busca ante todo la prevención del delito. La penología ve al sujeto infractor y no a la norma sancionadora. La penología

⁸⁷ Rodríguez Manzanera Luis, *Introducción a la Penología*, (Apuntes para un texto) s/e México, 1978, p. 3.

estudia las cuestiones relacionadas con la ejecución penal desde un punto de vista científico y objetivo.

4.1.2. DEFINICIÓN DE PENA

Etimológicamente la palabra pena, indica que es el resultado del acto antisocial cometido.

La pena es el castigo impuesto por la autoridad legítima al que a cometido una falta o algún delito. Y esta pena tiene como consecuencia cuidado, sufrimiento, aflicción y dolor hacia el sujeto que a violado un bien jurídico tutelado por la norma penal.

Fernando Castellanos Tena la considera como:

"el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente para conservar el orden jurídico" ⁸⁸

"Von Liszt agrega algún elemento al decir que la pena es el mal que el juez penal inflige al delincuente, a causa del delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor" ⁸⁹

"Cuello Calón la define como El sufrimiento impuesto por el estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal" ⁹⁰

⁸⁸ Castellanos Tena, Fernando, op. Cit. p. 318.

⁸⁹ Citado por Rodríguez Manzanera, Luis, op. Cit. p. 17.

⁹⁰ Ibidem. p. 18.

" Y como La privación o restricción de bienes jurídicos, impuesta conforme a la ley por los órganos jurisdiccionales competentes al culpable de una infracción penal " ⁹¹

Por lo anterior podemos decir que la pena es una restricción o privación de derechos que es impuesta al delincuente por la autoridad legítima, en virtud de ser necesaria para mantener el orden social.

4.2. CLASIFICACIÓN DOCTRINARIA DE LA PENA

La aplicación de las penas tiene gran relevancia en la administración de Justicia al ser estas la manifestación de lo justo, lo equitativo impuesto por la autoridad competente al sujeto que ha infringido la norma penal y que permite a esta autoridad sancionadora escoger la pena según la gravedad del delito, del daño causado, y de acuerdo con la personalidad del delincuente. Estas penas la doctrina las ha clasificado de la siguiente forma:

4.2.1 POR SU AUTONOMIA.

Tomando en cuenta su autonomía las penas pueden dividirse en:

a) Principales; son aquellas que pueden darse solas y no implican la existencia de otra pena: muerte, privativas y restrictivas de libertad, pecuniarias, etc.

b) Accesorias; son aquellas que vienen acompañando a la pena principal y que son, de hecho, complemento de aquella: inhabilitación para ciertos cargos, limitación en el ejercicio de algunos derechos.

⁹¹ Idem.

4.2.2. POR SU DURACIÓN

- a) Perpetuas: Cuando el reo se ve privado para siempre de un bien jurídico (multa, muerte, libertad).
- b) Temporales: Cuando la privación es pasajera (suspensión de derechos, Libertad, etc.)

4.2.3. POR SU DIVISIBILIDAD

Estas tienen la posibilidad de ser fraccionadas, ya sea en cantidad, en tiempo y éstas son:

- a) Divisibles: Puede ser la multa o la prisión.
- b) Indivisibles: puede ser la muerte.

4.2.4. POR SU APLICABILIDAD

- a) Paralelas Cuando se puede escoger entre dos formas de aplicación de pena (detención o prisión).
- b) Alternativas: cuando puede elegirse entre dos penas de diferente naturaleza (multa o prisión)
- c) Conjuntas: En las cuales se aplican varias penas, o una presupone la otra (prisión y trabajo).
- d) Únicas: Cuando existe una sola pena y no hay otra posibilidad.

4.2.5. POR EL SUJETO AL QUE VAN DIRIJIDAS

- a) Intimidación: Indicadas para individuos no corrompidos, en quien aún existe el resorte de la moralidad que es preciso reforzar con el miedo de la pena.

b) Corrección: Que tienden a reforzar el carácter pervertido de aquellos delincuentes corrompidos moralmente pero reputados corregibles.

c) Eliminación o de seguridad: Para los criminales incorregibles y peligrosos a quienes es preciso, para seguridad social, colocar en situación de no causar daño a los demás.

4.2.6. POR EL FIN

En atención al fin que se proponen, las penas se dividirían en:

- a) Reparatorias: Buscan suprimir el estado o acto antijurídico reparar los daños causados.
- b) Represivas: Su finalidad es exclusivamente retributiva con el daño causado.
- c) Eliminatorias: Buscan más la desaparición del delincuente que la misma retribución.
- d) Preventivas: Van hacia el tratamiento y la adaptación del delincuente.

4.2.7. POR EL BIEN JURIDICO

De acuerdo al bien jurídico del cual priva, parcial o definitivamente, al delincuente, la pena se clasificaría:

- a) Capital
- b) Corporal
- c) Infamante
- d) Restrictiva
- e) Centrifuga
- f) Centripeta
- g) Laboral
- h) Pecuniaria

- i) Imaginaria
- j) Mixta

4. 3. CLASIFICACIÓN LEGAL DE LAS PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.

Es de gran importancia la función que tiene la pena, en virtud de que sirve como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad y ser el resultado impuesto por autoridad legítima al sujeto que ha quebrantado el derecho.

4. 3. 1. LA PENA DE PRISIÓN

La pena de prisión es la privación legal de la libertad que deberá de cumplir el sujeto que ha sido condenado a esta, por la comisión de un delito, la cual será compurgada en el centro de prevención y readaptación social (penitenciaria), que la autoridad ejecutora determine.

El Código Penal para el Distrito Federal contempla esta pena en el artículo 25 que a la letra dice:

“ 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, y se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señalen las leyes o el órgano ejecutor de las sanciones penales ajustándose a la resolución judicial respectiva.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.”

4. 3. 2. TRATAMIENTO EN LIBERTAD

Este sustitutivo de la pena de prisión, lo considero eficaz siempre y cuando cumpla con los elementos necesarios para que el delincuente pueda readaptarse a través de los sistemas establecidos para tal efecto, ya que el sentenciado al no estar privado de su libertad éste puede realizar sus actividades laborales, académicas, etc. Por lo tanto es de gran importancia que la autoridad ejecutora previo el estudio de personalidad que sea considerado no peligroso para la sociedad y posteriormente al otorgamiento de este sustitutivo quede bajo su cuidado.

Asimismo el Código Penal para el Distrito Federal contempla en su artículo 27:

* El tratamiento en libertad de imputables consiste en la aplicación de las medidas laborales, educativas y culturales, en su caso, autorizadas por la ley y conducente a la readaptación social del sentenciado, bajo la orientación y cuidado de la autoridad ejecutora. Su duración no podrá exceder de la pena de prisión sustituida.*

4. 3. 2. 1. SEMILIBERTAD

La semilibertad es contemplada por la legislación penal como una pena, así mismo como un sustitutivo de la pena de prisión, a través del cual el sujeto que ha sido condenado a una pena de prisión tiene opción a que se le aplique esta pena a través de la autoridad ejecutora y que consiste en que este sujeto pueda en concreto estar un poco restringido de su libertad, de ahí la palabra semilibertad (casi libre), al externarse durante la semana en que este puede realizar sus actividades académicas, laborales, etc. Fuera

del centro de prevención y readaptación social, e internándose los fines de semana, según las circunstancias del caso en concreto y de las disposiciones que refiere la ley.

El Código Penal en el artículo 27 nos dice: "..... La semilibertad implica alteración de periodos de privación de la libertad y de tratamiento en libertad. Se aplicara según las circunstancias del caso, del siguiente modo: Externación durante la semana de trabajo o educativa, con reclusión de fin de semana, salida de fin de semana, con reclusión durante el resto de esta; o salida diurna, con reclusión nocturna. La duración de la semilibertad no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida....."

4. 3. 2. 1. TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD

El trabajo a favor de la comunidad, lo considero una prestación de una actividad física o intelectual a cargo del sujeto que ha sido condenado por la comisión de un delito, la cual no será remunerada, se realizara en beneficio de la sociedad y será asignada y supervisada por quien autorice la autoridad ejecutora. Así mismo las jornadas de trabajo serán en horarios diferentes a la actividad laboral de este sujeto.

El Código Penal para el Distrito Federal en el artículo 27 a la letra dice:

"...El trabajo a favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales.

Este trabajo se llevara acabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de las labores que representen la fuente de ingreso para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.

El trabajo en favor de la comunidad puede ser pena autónoma o sustitutivo de la prisión o de la multa.

Cada día de prisión será sustituido por una jornada de trabajo en favor de la comunidad.

La extensión de la jornada de trabajo será fijada por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Por ningún concepto se desarrollara este trabajo en forma que resulte degradante o humillante para el condenado."

4. 3. 3 INTERNAMIENTO O TRATAMIENTO DE INIMPUTABLES Y DE QUIENES TENGAN EL HABITO O LA NECESIDAD DE CONSUMIR ESTUPEFACIENTES O PSICOTROPICOS, EN INTERNAMIENTO O EN LIBERTAD.

Este tratamiento es considerado como una medida de Seguridad y al mismo tiempo lo considero como una pena, en virtud de que al aplicarse el tratamiento al sujeto inimputable o adicto a alguna droga o estupefaciente en contra de su voluntad, este tratamiento es un castigo que es impuesto por autoridad legítima, lo cual atendiendo a esta característica (castigo) corresponde a una pena.

El artículo 67 del Código Penal a su letra dice:

" En el caso de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad, previo el procedimiento correspondiente.

Si se trata de internamiento, el sujeto inimputable será internado en la institución correspondiente para su tratamiento.

En caso de que el sentenciado tenga el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, el juez ordenará también el tratamiento que proceda por parte de la autoridad sanitaria

competente o de otro servicio médico bajo la supervisión de aquella, independientemente de la ejecución de la pena impuesta por el delito cometido.”

4. 3. 4 CONFINAMIENTO

Esta pena la considero como una restricción a la libertad del sujeto que ha sido sentenciado por la comisión de un delito, ya que aún cuando este no se encuentra internado en el centro penitenciario, es obligado ha residir en determinado lugar.

Art. 28 del Código Penal. El confinamiento consiste en la obligación de residir en determinado lugar y no salir de él, El ejecutivo hará la designación del lugar, conciliando las exigencias de la tranquilidad pública con la salud y las necesidades del condenado. Cuando se trate de delitos políticos, la designación la hará el juez que dicte la sentencia.

4. 3. 5. PROHIBICIÓN DE IR A LUGAR DETERMINADO

Al sujeto que ha cometido un delito podrá decretársele cuando así lo disponga la ley que se le impida ir a un lugar en específico, tal y como lo contempla el artículo 371 último párrafo del Código Penal que a la letra dice:

“ ...También podrá aplicarse *la prohibición de ir a lugar determinado* o vigilancia de la autoridad, hasta por un término igual al de la sanción privativa de la libertad impuesta.”

4. 3. 6. SANCIÓN PECUNIARIA

La sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño.

4. 3. 6. 1 MULTA.

La multa que etimológicamente parece provenir de la palabra multiplicar, debido a que su cuantía se fijaba antiguamente multiplicando el daño producido por el delito. Nuestra legislación penal en el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal la considera como el pago de una cantidad de dinero al Estado, que es fijada por días multa. El día multa equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumir el delito y en el cual se toman en cuenta todos sus ingresos.

Artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal: "...La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Estado, que se fijará por días multa, los cuales no podrán exceder de quinientos, salvo los casos que la propia ley señale. El día multa equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumir el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos..."

Por lo anterior podemos decir que la multa es el pago que se realiza a favor del Estado de una cantidad determinada en dinero establecida en la ley penal aplicable y la cual es la consecuencia por la comisión de un delito. Así mismo podemos decir que la multa al ser una sanción sustitutiva de la pena de prisión evita los defectos de la prisión al ser menos traumatizante, de esta forma el sujeto que es sancionado no se desintegra del núcleo familiar y no pierde su trabajo.

4. 3. 6. 2. LA REPARACIÓN DEL DAÑO

En virtud de que se causa un daño al cometerse un delito, el delincuente que a causado este daño será sancionado a través de la sanción pecuniaria obligándolo a reparar ese daño.

Art. 30 del Código Penal. La reparación del daño comprende:

- I.- La restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuere posible, el pago del precio de la misma;
- II.- La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos, que como consecuencia del delito sean necesarios, para la recuperación de la salud de la víctima, y
- III.- El resarcimiento de los perjuicios ocasionados..."

4. 3. 7 DECOMISO DE INSTRUMENTOS, OBJETOS Y PRODUCTOS DEL DELITO

Es la abstracción, aseguramiento de instrumentos, objetos con los cuales se realice el delito o que sean producto de este, la autoridad competente que conozca de este caso determinara su destino, según su utilidad o para un beneficio social.

El artículo 40 del Código Penal contempla:

" Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, se decomisaran si son de uso prohibido. Si son de uso lícito, se decomisarán cuando el delito sea intencional. Si pertenecen a un tercero, solo se decomisaran cuando el tercero que los tenga en su poder o los haya adquirido bajo cualquier título, este en

alguno de los supuestos a los que se refiere el artículo 400 de este Código, independientemente de la naturaleza jurídica de dicho tercero propietario o poseedor y de la relación de aquel tenga con el delincuente, en su caso. Las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del decomiso, durante la averiguación previa o en el proceso. Se actuará en los términos previstos por este párrafo cualquiera que sea la naturaleza de los instrumentos, objetos o productos del delito..."

"...la autoridad competente determinará su destino, según su utilidad, para beneficio de la administración de justicia."

4. 3. 8. AMONESTACIÓN

Es la advertencia que debe realizarse en privado o público apercibiendo al sujeto que ha cometido el ilícito a que se abstenga en reincidir ya que en caso contrario se hará acreedor a una pena mayor de la que le fue impuesta, así mismo se le hace de su conocimiento de las consecuencias del delito que cometió, invitándolo a que repare ese daño.

El Código Penal en su artículo 42 contempla:

" La amonestación consiste: en la advertencia que el juez dirige al acusado, haciéndole ver las consecuencias del delito que cometió, exhortándolo a la enmienda y conminándolo con que se le impondrá una sanción mayor si reincidiere.

Esta manifestación se hará en público o en lo privado, según parezca prudente al juez."

4. 3. 9. APERCIBIMIENTO Y CAUCIÓN DE NO OFENDER

El apercibimiento es la advertencia que el Juez le hace al sujeto que ha delinquirido y se teme fundadamente que este cometa otro delito, ya por su forma de actuar o por haber prometido a alguna persona en causar un daño, reiterándole el juez que en caso de que este cometa el delito, será considerado reincidente. Y la caución de no ofender es la garantía que le ha impuesto el juez al sujeto que aún cuando fue apercibido en no cometer un delito el juzgador estime necesario una garantía adecuada para que no ofenda.

El artículo 43 y 44 del Código Penal dice:

" El apercibimiento consiste en la conminación que el juez hace a una persona, cuando ha delinquirido y se teme con fundamento que esta en disposición de cometer un nuevo delito, ya sea por su actitud o por amenazas, de que en caso de cometer éste, será considerado como reincidente.

Cuando el juez estime que no es suficiente el apercibimiento exigirá además al acusado una caución de no ofender, u otra garantía adecuada, a juicio del propio juez. "

4. 3. 10. SUSPENSIÓN O PRIVACIÓN DE DERECHOS

Es la pérdida de derechos que son consecuencia de una sanción que la misma ley señala o la que por resolución de Sentencia es formalmente impuesta como una sanción.

El art. 45 del Código Penal contempla:

" La suspensión de derechos es de dos clases:

- I La que por ministerio de ley resulta de una sanción, como consecuencia necesaria de ésta, y
- II La que por sentencia formal se impone como sanción..."

4. 3. 11 . INHABILITACIÓN, DESTITUCIÓN O SUSPENSIÓN DE FUNCIONES O EMPLEOS.

Es la sanción legalmente impuesta por el Estado a los sujetos que con motivo de su empleo, cargo o comisión, en el servicio, haya incurrido en el enriquecimiento ilícito, además de las sanciones que contempla la ley penal, serán destituidos o inhabilitados, para desempeñar otro empleo, cargo o comisión Públicos. Tal y como lo contempla el artículo 224 del Código Pénal.

Artículo 224 del Código Penal: "...y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos..."

4. 3. 12. PUBLICACIÓN ESPECIAL DE SENTENCIA

Es la publicación de la sentencia en el o los periódicos que para tal efecto señale el juzgador en donde se insertara un extracto parcial o totalmente de la resolución de Sentencia.

El artículo 47 del Código Penal contempla:

" La publicación especial de sentencia consiste en la inserción total o parcial de ella, en uno o dos periódicos que circulen en la localidad. El Juez escogerá los periódicos resolverá la forma en que debe hacerse la publicación.

La publicación de la sentencia se hará a costa del delincuente, del ofendido si este lo solicitare, o del Estado si el Juez lo estima necesario."

4. 3. 13. VIGILANCIA DE LA AUTORIDAD

Consiste en la observación y cuidado sobre el delincuente el cual estará a cargo de la autoridad ejecutora, quien determinara el personal especializado quien se encargara de que sean aplicables los medios de prevención y readaptación social en el delincuente que ha sido sentenciado.

Tal y como lo señala el artículo 50 bis del Código Penal:

" Cuando la sentencia determine restricción de libertad o derechos, o suspensión condicional de la ejecución de la sentencia, el juez dispondrá la vigilancia de la autoridad sobre el sentenciado que tendrá la misma duración que la correspondiente a la sanción impuesta.

La vigilancia consistirá en ejercer sobre el sentenciado observación y orientación de su conducta por personal especializado dependiente de la autoridad ejecutora, para la readaptación social del reo y la protección de la comunidad. "

4. 3. 14. SUSPENSIÓN O DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES.

Esta pena consiste en suspender o disolver a las sociedades que hayan incurrido en un ilícito de tal naturaleza que dicha sociedad en su actividad realice actos constitutivos del delito que afecten a la sociedad.

El artículo 24 '16 del Código Penal contempla esta pena y es el caso que el artículo 200 del mismo ordenamiento en su hipótesis del tipo penal de ultrajes a la moral pública tiene consigo dicha pena tal y como lo señala:

" en caso de reincidencia, además de las sanciones previstas en este artículo, se ordenara la disolución de la sociedad o empresa."

4. 3. 15. MEDIDAS TUTELARES PARA MENORES

Esta medida de seguridad se encuentra contemplada en el artículo 24'17 del Código Penal:

"Art. 24 las penas y medidas de seguridad son:

..17. Medidas tutelares para menores."

4. 3. 16. DECOMISO DE BIENES CORRESPONDIENTE AL ENRIQUECIMIENTO ILCITO.

Es la privación de los bienes que a través de actos contrarios a la ley, a la honestidad el sujeto los ha adquirido para este o su familia, abusando de las facultades que tiene en el manejo de capital u otros bienes que por el cargo que tiene en el servicio público o con motivo de ello, dichos bienes quedaran a favor del Estado.

Tal y como lo contempla el artículo 224 párrafo tercero del Código Penal:

" ...Decomiso a favor del Estado de aquellos bienes cuya procedencia no se logre acreditar de acuerdo con la ley federal de responsabilidades de los servidores públicos.

Cuando el monto que ascienda el enriquecimiento ilícito no exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de tres meses a dos años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito exceda del equivalente de cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de dos años a catorce años de prisión, multa de trescientas a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos a catorce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.”

CAPITULO V

LA PENA DE PRISIÓN EN LOS DELITOS GRAVES EJECUTADOS EN TENTATIVA

5.1. LA PENA DE PRISIÓN.

La pena privativa de libertad es un castigo, una represión legalmente impuesta por autoridad competente, al delincuente que se ha hecho acreedor a esta, por haber cometido un delito, esta pena consiste en la privación corporal de la libertad, su finalidad es readaptar socialmente al delincuente que ha vulnerado la norma penal, esta finalidad readaptadora se lleva acabo a través del estudio de diversas técnicas que realiza la penología, figura del derecho penal que hemos analizado con antelación, sin embargo el tema principal de estudio es " analizar a la pena privativa de libertad en los delitos graves ejecutados en tentativa en el Distrito Federal ", por lo tanto el sujeto que ha cometido un ilícito penal de los considerados como graves por nuestra legislación penal para el Distrito Federal, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, y en atención a esta "gravedad " debe de ser proporcional la pena " privativa de libertad ", tratándose de los delitos ejecutados en tentativa, debe considerarse, para la imposición de la pena el art. 63 del Código Penal para el Distrito Federal que a la letra dice:

* En los casos de tentativa punible de delito grave así calificado por la ley, la autoridad judicial impondrá una pena de prisión que no será menor a la pena mínima y podrá llegar hasta las dos terceras partes de la sanción máxima prevista para el delito consumado*

En atención a esta aplicación de sanción en delitos graves que se ejecuten en tentativa, se desprende que la pena mínima *no podrá ser menor a la pena mínima tratándose de delito consumado, por lo que el juzgador puede imponer una pena igual a la mínima tratándose de un delito consumado y/o en tentativa*, situación que fue tema de interés para su análisis en el presente trabajo, ya que considero injusta esta aplicación de la pena de prisión, en virtud que en

algunos casos incluso la pena mínima es igual a la máxima que pudiese aplicarse para delitos tentados, por ejemplo:

DELITO	PENALIDAD	PENALIDAD
Ataques a las vías de comunicación (art.170 del código penal)	20 años	20 años
Asalto(art. 287 del código penal) A cabecillas o jefes	20 años	20 años
Asalto(art. 287 del código penal)	15 años	13 años 2 meses.
Explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal.	6 años	6 años 6 meses

De lo anterior se demuestra como la pena de prisión que puede imponerse al sujeto por incurrir en alguno de los delitos ejecutados en tentativa, de las conductas ilícitas anteriormente señaladas resulta excesiva o irrisoria, por ello debe ser susceptible de análisis penológico a efecto de que se impongan penas equitativas en los delitos graves ejecutados en tentativa en el Distrito Federal.

5.2 SUSTITUCIÓN Y CONMUTACIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN

La pena privativa de libertad puede ser sustituida por el Juzgador al sujeto que ha sido condenado a esta, dicha sustitución podrá consistir en trabajo en favor de la comunidad o semilibertad, tratamiento en libertad y multa, no podrá ser sustituida cuando se trate de un sujeto que anteriormente se le hubiere condenado en sentencia ejecutoriada por delito doloso que se persiga de oficio, así mismo cuando el sentenciado no cumpla con las condiciones que le fueron señaladas el juez dejara sin efecto la sustitución.

Tratándose de delitos políticos el ejecutivo, podrá hacer la conmutación de sanciones, después de impuesta en sentencia irrevocable, cuando se trate de conmutar la pena de prisión ésta será por confinamiento y por un término igual al de dos tercios del que debía durar la prisión.

La sustitución y conmutación de la pena de prisión, la considero eficaz ya que el sujeto que ha sido condenado a una pena privativa de libertad y tomando en consideración lo dispuesto por los artículos 51 y 52 del Código Penal, siendo el caso que el sentenciado de acuerdo al estudio de personalidad que le fue practicado y desprendiéndose de éste que no es peligroso para la sociedad, es viable que le sea sustituida o conmutada la pena de prisión, ya que de esta forma el sujeto no es desintegrado de sus actividades laborales, académicas, y principalmente de su núcleo familiar.

Nuestra legislación penal en el artículo 70 a la letra dice:

" La prisión podrá ser sustituida, a juicio del juzgador, apreciando lo dispuesto en los artículos 51 y 52 en los términos siguientes:

- I. Por trabajo en favor de la comunidad o semilibertad, cuando la pena impuesta no exceda de cuatro años
- II. Por tratamiento en libertad, si la prisión no excede de tres años, o
- III. Por multa, si la prisión no excede de dos años."

Art. 73 del Código Penal.

" El ejecutivo, tratándose de delitos políticos, podrá hacer la conmutación de sanciones, después de impuestas en sentencia irrevocable, conforme a las siguientes reglas:

- I. Cuando la sanción impuesta sea la de prisión, se conmutará en confinamiento por un término igual al de los dos tercios del que debía durar la prisión;"

5.3 CLASIFICACIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN EN LOS DELITOS GRAVES

Delitos considerados como graves por el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad.

DELITO	LEGISLACIÓN	PENA PRINCIPAL
Homicidio por culpa	Artículo 60 párrafo 3° del Código Penal	5 a 20 años
Terrorismo	Artículo 139 párrafo 1° del Código Penal.	2 a 40 años
Sabotaje	Artículo 140 párrafo 1° del código Penal	2 a 20 años
Evasión de presos	Artículo 150 del Código Penal. Artículo 152 del código Penal.	6 meses a 9 años; 7 a 15 años; Se aumentara hasta 20 años. <small>Si quien propicie la evasión fuere servidor público se aumentara en una tercera parte.</small> Hasta una mitad más de la pena prevista en el artículo 150. (c.p.)
Ataques a las vías de comunicación.	Artículo 168 del Código Penal. Artículo 170 del Código Penal.	15 a 20 años 20 a 30 años; 5 a 20 años; 3 a 20 años.
Corrupción de menores	Artículo 201 del Código Penal.	3 a 8 años
Trata de personas	Artículo 205 párrafo 2° del Código Penal.	3 a 13 años 6 meses.
Explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal.	Artículo 208 del Código Penal.	6 a 10 años

Violación	<p>Artículo 265 del Código Penal</p> <p>Artículo 266 del Código Penal*</p> <p>Artículo 266 bis del Código Penal</p>	<p>8 a 14 años</p> <p>3 a 8 años</p> <p>*8 a 14 años</p> <p>*8 a 14 años (si se ejerciera violencia física o moral el mínimo y máximo de la pena se aumentara una mitad)</p> <p>12 a 21 años.</p>
Asalto	<p>Artículo 286 párrafo segundo del Código Penal;</p> <p>Artículo 287 párrafo segundo del Código Penal;*</p>	<p>10 a 30 años</p> <p>*20 a 30 años (a cabecillas o jefes)</p> <p>*15 años a 20 años (a los demás)</p>
Homicidio	<p>Artículo 302 con relación al 307 del Código Penal;</p> <p>Artículo 302 con relación al 313 del Código Penal;</p> <p>Artículo 302 con relación al 315 bis del Código Penal;</p> <p>Artículo 302 con relación al 320 del Código Penal;</p> <p>Artículo 302 con relación al 323 del Código Penal.</p>	<p>8 a 20 años.</p> <p>20 a 50 años.</p> <p>20 a 50 años.</p> <p>20 a 50 años.</p> <p>10 a 40 años.</p>
Secuestro	<p>Artículo 366 excepto antepenúltimo párrafo del Código Penal;*</p>	<p>*10 a 40 años;</p> <p>*15 a 40 años;</p> <p>*3 a 10 años.</p>
Robo calificado	<p>Artículo 367 con relación al 370 párrafo 2°</p> <p>Y 3° del Código Penal;</p> <p>Artículo 367 con relación al 372 del Código Penal;</p>	<p>2 a 4 años.</p> <p>4 a 10 años.</p> <p>Se agregara al robo simple de 6 meses a 5 años.</p>

	<p>Artículo 367 con relación al 377 del Código Penal;</p> <p>Artículo 367 con relación al 381fracción VIII,IX y X, del Código Penal;</p> <p>Artículo 367 con relación al 381 bis del Código Penal;</p>	<p>5 a 15 años</p> <p>Además de la pena establecida en el artículo 370 y 371 se aplicarán al delincuente hasta 5 años.</p> <p>Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deben imponerse, se aplicara de 3 días a diez años.</p>
Robo	Previsto en el artículo 371, párrafo último.	5 a 15 años.
Extorsión	Artículo 390 del Código Penal.	2 a 8 años.
Despojo	Artículo 395, último párrafo del Código Penal.	2 a 9 años.
Tortura	Artículo 3° y 5° de la ley federal para prevenir y sancionar la Tortura.	3 a 12 años.

5.4 CLASIFICACIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN EN LOS DELITOS GRAVES EN TENTATIVA

Delitos graves en el Distrito Federal que pueden ejecutarse en tentativa, para la imposición de la pena se tomara en consideración lo establecido en el artículo 63 del Código Penal para el Distrito Federal, mismo que a la letra dice: "...Una pena de prisión que no será menor a la pena

mínima y podrá llegar a las dos terceras partes de la sanción máxima prevista para el delito consumado*.

DELITO	LEGISLACIÓN	PENA
Terrorismo	Artículo 139 párrafo 1° del Código Penal.	2 a 26 años 6 meses
Sabotaje	Artículo 140 párrafo 1° del código Penal	2 a 13 años 3 meses 2 días
Evasión de presos	Artículo 150 del Código Penal.* Artículo 152 del código Penal.	6 meses a 6 años;* 7 a 10 años;* Se aumentara hasta 13 años 3 meses 2 días;* más una tercera parte Hasta una mitad más de la pena prevista en el artículo 150. (c.p.)
Ataques a las vías de comunicación.	Artículo 168 del Código Penal Artículo 170 del Código Penal*	15 a 13 años 3 meses 2 días 20 a 20 años;* 5 a 13 años 3 meses 2 días;* 3 a 13 años 3 meses 2 días.*
Corrupción de menores	Artículo 201 del Código Penal	3 a 5 años 3 meses 2 días
Trata de personas	Artículo 205 párrafo 2° del Código Penal.	3 a 8 años 10 meses.
Explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal.	Artículo 208 del Código Penal.	6 a 6 años 6 meses
Violación	Artículo 265 del Código Penal*	*8 a 9 años 3 meses 2 días *3 a 5 años 3 meses 2 días

	Artículo 266 del Código Penal.	8 a 9 años 3 meses 2 días; 8 a 9 años 3 meses 2 días (si se ejerciera violencia física o moral el mínimo y máximo de la pena se aumentara una mitad)
	Artículo 266 bis del Código Penal.	8 a 14 años
Asalto	Artículo 286 párrafo segundo del Código Penal; Artículo 286 del Código Penal; Artículo 287 del Código Penal;	10 a 20 años 20 a 20 años (a cabecillas o jefes) 15 a 13 años 3 meses 2 días (a los demás)
Homicidio	Artículo 302 con relación al 307 del Código Penal; Artículo 302 con relación al 313 del Código Penal; Artículo 302 con relación al 315 bis del Código Penal; Artículo 302 con relación al 320 del Código Penal; Artículo 302 con relación al 323 del Código Penal.	8 a 13 años 3 meses 2 días. 20 a 33 años 3 meses 2 días. 20 a 33 años 3 meses 2 días. 20 a 33 años 3 meses 2 días. 10 a 26 años 6 meses 2 días.
Secuestro	Artículo 366 excepto antepenúltimo párrafo del Código Penal; Artículo 366 antepenúltimo párrafo del Código Penal;*	10 a 26 años 6 meses 6 días *15 a 26 años 6 meses 6 días; *3 a 10 años.
Robo calificado	Artículo 367 con relación al 370 párrafo 2° Y 3° del Código Penal;	2 a 2 años 6 meses. 4 a 6 años 6 meses.

	<p>Artículo 367 con relación al 372 del Código Penal;</p> <p>Artículo 367 con relación al 377 del Código Penal;</p> <p>Artículo 367 con relación al 381 fracción VIII, IX y X del Código Penal;</p> <p>Artículo 367 con relación al 381 bis del Código Penal;</p>	<p>Se agregara al robo simple de 6 meses a 3 años 2 meses.</p> <p>5 a 10 años</p> <p>Además de la pena establecida en el artículo 370 y 371 se aplicara al delincuente hasta 1 año 6 meses.</p> <p>Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deben de imponerse, se aplicarán al delincuente de 3 días a 6 años 6 meses.</p>
Robo	Artículo 371, párrafo último.	5 a 10 años.
Extorsión	Artículo 390 del Código Penal.	2 a 5 años 3 meses 2 días.
Despojo	Artículo 395 del Código Penal.	2 a 6 años.
Tortura	Artículo 3° y 5° de la ley federal para prevenir y sancionar la tortura.	3 a 8 años.

PENAL PRIVATIVA DE LIBERTAD APLICABLE A LOS DELITOS GRAVES

(hoja de datos referente a la gráfica)

HOMICIDIO POR CULPA	5	20
TERRORISMO	2	40
SABOTAJE	2	20
EVASIÓN DE PRESOS (MODALIDAD 1)	6 meses	9
EVASIÓN DE PRESOS (MODALIDAD 2)	7	15
EVASIÓN DE PRESOS (MODALIDAD 3)	0	20
EVASIÓN DE PRESOS (MODALIDAD 4)	6 hasta una mitad 7 * 0 *	9 hasta una mitad 15 * 20 *
ATAQUES A LAS VIAS DE COMUNICACIÓN (MODALIDAD 1)	15	20
ATAQUES A LAS VIAS DE COMUNICACIÓN (MODALIDAD 2)	20	30
ATAQUES A LAS VIAS DE COMUNICACIÓN (MODALIDAD 3)	5	20
ATAQUES A LAS VIAS DE COMUNICACIÓN (MODALIDAD 4)	3	20
CORRUPCIÓN DE MENORES	3	8
TRATA DE PERSONAS	3	13 años 6 meses
EXPLOTACIÓN DEL CUERPO DE UN MENOR DE EDAD POR MEDIO DEL COMERCIO CARNAL	6	10
VIOLACIÓN (MODALIDAD 1)	8	14
VIOLACIÓN (MODALIDAD 2)	3	8
VIOLACIÓN (MODALIDAD 3)	8	14
VIOLACIÓN (MODALIDAD 4)	8	14* se aumentara una mitad en su mínima y máxima
VIOLACIÓN (MODALIDAD 5)	12	21
ASALTO (MODALIDAD 1)	10	30
ASALTO (MODALIDAD 2)	20	30
ASALTO (MODALIDAD 3)	15	20
HOMICIDIO (MODALIDAD 1)	8	20
HOMICIDIO (MODALIDAD 2)	20	50
HOMICIDIO (MODALIDAD 3)	20	50
HOMICIDIO (MODALIDAD 4)	20	50
HOMICIDIO (MODALIDAD 5)	10	40
SECUESTRO (MODALIDAD 1)	10	40
SECUESTRO (MODALIDAD 2)	15	40
SECUESTRO (MODALIDAD 3)	3	10
ROBO CALIFICADO (MODALIDAD 1)	2	4
ROBO CALIFICADO (MODALIDAD 2)	4	10
ROBO CALIFICADO (MODALIDAD 3)		Se agregara al robo simple de 6 meses a 5 años
ROBO CALIFICADO (MODALIDAD 4)	5	15
ROBO CALIFICADO (MODALIDAD 5)		Además de la pena establecida en el artículo 370 y 371 se aplicara al delincuente hasta 5 años
ROBO CALIFICADO (MODALIDAD 6)		Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deben imponerse se aplicara de 3 días a diez años
ROBO (MODALIDAD 7)	5	15
EXTORSIÓN	2	8
DESPOJO	2	9
TORTURA	3	12

CONCLUSIONES

Primera.- En estas últimas líneas hemos llegado a un punto claro al analizar la pena privativa de libertad en los delitos graves ejecutados en tentativa en el Distrito Federal, una vez analizada la pena de prisión en el caso de la tentativa en los delitos graves, hemos apreciado como resulta en algunos casos excesiva y en otros irrisoria la aplicación de la pena de prisión. Así mismo, en algunos casos el juzgador esta facultado para imponer la pena mínima de prisión al sujeto que ha cometido un delito de los considerados graves consumado o en tentativa ya que el artículo 63 del Código Penal faculta al juez a imponer una pena que no sera menor a la minima de delito consumado al sujeto que cometa un delito de los considerados graves en tentativa, por tanto resulta ilógico que un sujeto que no consumo el delito aún por circunstancias ajenas a éste se le imponga la misma pena en el caso de la minima que al sujeto que consumo un delito.

Segunda.- A través del presente trabajo y concretamente en el capítulo V, se pudo demostrar la deficiencia en que se encuentra el sistema jurídico de aplicación de sanciones en el Distrito Federal, respecto a los delitos graves ejecutados en tentativa. En virtud que esta disposición legal resulta inequitativa al establecer en *el artículo 63 del Código Penal último párrafo* que la pena " no podra ser menor a la pena mínima y podrá llegar a las dos terceras partes de la sanción máxima prevista para delito consumado", lo cual previo el estudio que he realizado resulta que en algunos casos la pena mínima es igual o menor a la pena máxima que pudiera imponerse, situación que atenta a la equidad.

Tercera.- El artículo en comento presenta una importante deficiencia en el sentido de atentar a la equidad por ser la pena de prisión en algunos casos excesiva y en otros irrisoria, es necesario que se tome la iniciativa legislativa y se modifique *el artículo 63 último párrafo del Código Penal*, pues se afecta la impartición de justicia al imponerse penas de prisión en los delitos graves ejecutados en tentativa en el Distrito Federal, ya que en algunos casos como lo he manifestado con antelación es irrisoria y en otros excesiva.

Cuarta.- Resulta necesario hacer una propuesta a los legisladores del Distrito Federal dentro del ámbito de su competencia, en el sentido de modificar el Título Tercero "Aplicación de Sanciones", Capítulo Tercero "Aplicación de Sanciones en caso de Tentativa ", Artículo 63, del Código Penal para el Distrito Federal, modificando el último párrafo a este artículo para quedar como sigue:

Artículo 63.- Al responsable de tentativa púnible se le aplicara a juicio del Juez y teniendo en consideración las prevenciones de los artículos 12 y 52, hasta las dos terceras partes de la sanción que se le debiera de imponer de haberse consumado el delito que se quiso realizar, salvo disposición en contrario.

En los casos de tentativa en que no fue posible determinar el daño que se pretendió causar, cuando este fuera determinante para la correcta adecuación típica, se aplicara hasta la mitad de la sanción señalada en el párrafo anterior.

En los casos de tentativa púnible de delito grave así calificado por la ley, la autoridad Judicial impondrá una pena de prisión que no será menor a las dos terceras partes de la pena mínima y podrá llegar hasta las dos terceras partes de la sanción máxima prevista para el delito consumado.

BIBLIOGRAFÍA

- AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. *Derecho Penal*. Editorial Harla, México, 1993.
- CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. *Derecho Penal Mexicano*. Décimotercera Edición, Editorial Porrúa S. A., México, 1980.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. *Lineamientos Elementales de derecho Penal*. Vigésimonovena Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1991.
- COLÍN SANCHEZ, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. Décimosegunda Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1990.
- CORTÉS IBARRA, Miguel Angel. *Derecho Penal*. Tercera Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor., México, 1987.
- FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Tratado de Derecho Penal*. Tomo II, Editorial Abelardo-Perrot., Buenos Aires, Argentina, 1980.
- GARCÍA RAMIREZ, Sergio, ADATO DE IBARRA, Victoria. *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*. Séptima Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1993.
- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisico. *El Código Penal Comentado*. Décimoprimer Edición, Editorial Porrúa S. A., México, 1994.
- JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. *Derecho Penal Mexicano* .Tomo I., s/e Editorial Porrúa S. A., México, 1972.
- ORELLANA WIARCO, Octavio A. *Manual de Criminología*. Cuarta Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1988.
- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Breve Ensayo sobre la Tentativa*, Editorial Porrúa S.A., México, 1982.
-
- *Manual de Derecho Penal Mexicano*.
Décima Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1991.

RIVERA SILVA, Manuel. *El Procedimiento Penal*. Vigésimoprimera Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1992.

RODRIGUEZ MANZANERA LUIS. *Introducción a la penología*,(apuntes para un texto). México. 1978.

VILLALOBOS, Ignacio. *Derecho Penal Mexicano*. Quinta Edición, Editorial Porrúa S.A.,México,1990.

ZAFFARONI, EUGENIO Raúl. *Manual de Derecho Penal*. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1986.

ZAMORA-PIERCE, Jesús. *Garantías y Proceso Penal*. Sexta Edición, Editorial Porrúa S. A., México, 1993.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
Vigésimosegunda edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1997.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL, Tercera Edición, Editorial Greca, México, 1997.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
Tercera Edición, Editorial Greca, México, 1997.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, s/e, Editorial Sista, México, 1997.

LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA, s/e, Editorial Sista, México. 1997.

LEY DE NORMAS MÍNIMAS SOBRE READAPTACIÓN SOCIAL DE SENTENCIADOS, s/e, Editorial Sista, México, 1997.